



VII SEMINÁRIO
“ENSINO, PESQUISA & CIDADANIA EM CONVERGÊNCIA”

VOLUME 4:
DIREITO & EMPIRIA EM DIÁLOGO
(TOMO I)



**VII SEMINÁRIO ENSINO, PESQUISA & CIDADANIA EM
CONVERGÊNCIA**

**Volume 4: Direito & Empiria em diálogo
Tomo I**

ORGANIZAÇÃO DA COLETÂNEA

Prof. Dr. Tauã Lima Verdan Rangel
Profa. Ma. Neuza Maria de Siqueira Nunes

EDITORAÇÃO E PADRONIZAÇÃO DA COLETÂNEA

Prof. Dr. Tauã Lima Verdan Rangel
Profa. Ma. Neuza Maria de Siqueira Nunes

ISBN: 979-87-403-7881-7

FACULDADE METROPOLITANA SÃO CARLOS

Avenida Governador Roberto Silveira, nº 910
Bom Jesus do Itabapoana-RJ
CEP: 28.360-000
Site: www.famescbji.edu.br
Telefone: (22) 3831-5001

Projeto Gráfico da Capa: Polinésia: o céu (em detalhe) de Henri Matisse (1946).



O conteúdo de cada trabalho é de responsabilidade exclusiva dos autores.
A reprodução dos textos é autorizada mediante citação da fonte.

FICHA CATALOGRÁFICA

Preparada pela Biblioteca Marlene Henriques Alves – Famesc

S471e Seminário Ensino, pesquisa e cidadania em convergência (7. : 2021 : Bom Jesus do
v.4 Itabapoana, RJ).
t.l Ensino, pesquisa e cidadania em convergência,v.4, Tomo I: direito & empiria
em diálogo. / organização Tauã Lima Verdán Rangel e Neuza Maria de Siqueira –
Bom Jesus do Itabapoana, RJ. Faculdade Metropolitana São Carlos,2021.
191 p.

Modo de acesso: World Wide Web: <https://famesc.edu.br/>
ISBN: 979-87-403-7881-7

1. FACULDADE METROPOLITANA SÃO CARLOS – CONGRESSOS
2. EXTENSÃO UNIVERSITÁRIA – BOM JESUS DO ITABAPOANA (RJ) –
CONGRESSOS 3. ENSINO SUPERIOR – PESQUISA 4. ABORDAGEM
INTERDISCIPLINAR DO CONHECIMENTO I. Faculdade Metropolitana São
Carlos II. Rangel, Tauã Lima Verdán (org.) III. Nunes, Neuza Maria de
Siqueira (org.) IV. Título.

CDD 378.1554098153

P R E F Á C I O

Prezado Leitor!

Com imensa alegria, prefaciamos o conjunto de produções oriundos do VII Seminário sobre “*Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência*”, capitaneado pelos professores Ma. Neuza Maria de Siqueira Nunes e Dr. Tauã Lima Verdán Rangel em suas práticas e técnicas de ensinagem cotidianas, desenvolvidas no ambiente da Faculdade Metropolitana São Carlos, campus de Bom Jesus do Itabapoana-RJ.

Pensar, contemporaneamente, no processo de ensino-aprendizagem perpassa, de maneira obrigatória, pela capacidade dos docentes se reinventarem e mediarem o conhecimento como algo dinâmico, multifacetado, fluído e com interações diretas com a realidade em que os discentes estão inseridos. Inclusive, neste aspecto, sobreleva mencionar a missão da Faculdade Metropolitana São Carlos como agente de desenvolvimento local, direcionando sua atenção para os matizes e as peculiaridades existentes na região do noroeste fluminense, em especial o Município de Bom Jesus do Itabapoana-RJ.

Assim, o ambiente acadêmico deve ser um espaço democrático de contribuições recíprocas, reflexões crítico-científicas e heterogêneo, a fim de compreender dinâmicas e temáticas dotadas de relevância no contexto atual. A partir de tal ótica, o projeto supramencionado se apresenta como instrumento capaz de promover a inclusão dos discentes como protagonistas do processo de ensino-aprendizagem; atores centrais responsáveis por conferir materialidade e pensamento crítico-reflexivo ao conteúdo ministrado.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Desta feita, o Seminário sobre “*Ensino, Pesquisa e Cidadania em convergência*”, em sua sétima edição, perpetua a apresentação de resultados robustos e frutíferos, o que, em grande parte, se deve ao envolvimento dos discentes na dinamicidade do processo de ensino-aprendizagem, abandonando o cômodo *status* de sujeitos passivos da apreensão do conhecimento e passando, de maneira direta, influenciar na construção, na reflexão e na propagação do saber científico.

Convidamos todos à leitura!

Prof. Dr. Carlos Oliveira de Abreu
Diretor Geral da Faculdade Metropolitana São Carlos

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	8
Prof. Dr. Tauã Lima Verdán Rangel	
DIREITO & EMPIRIA EM DIÁLOGO	1
1	
Direito Penal e Psicopatia: a posição do psicopata no sistema jurídico penal	1
2	
Alison Moreira de Souza & Tauã Lima Verdán Rangel	
As raízes da violência obstétrica: a dominação do gênero feminino através da medicalização do parto	2
0	
Ana Luíza Lamão Pessanha & Tauã Lima Verdán Rangel	
A caracterização do princípio do melhor interesse da criança	2
8	
Bárbara Ramos de Oliveira Queiroz & Tauã Lima Verdán Rangel	
Os critérios para aferição da (in)imputabilidade penal	3
5	
Bruna Almeida Gomes & Tauã Lima Verdán Rangel	
A criminalização da LGBTifobia: uma discussão acerca da violação dos direitos das minorias	4
3	
Bruna Medeiros Sobreira & Tauã Lima Verdán Rangel	
A caracterização do crime de desmatamento	5
3	
Cláudia Castro & Tauã Lima Verdán Rangel	

Implantação de falsas memórias na Síndrome de Alienação Parental.....	6
0	
Dayane Bartholazzi Raposo & Tauã Lima Verdan Rangel	
A caracterização do princípio da natureza pública da proteção ambiental	6
8	
Diego de Lucas Guimarães & Tauã Lima Verdan Rangel	
Entre as idealizações constitucionais e a face faminta da realidade: breve análise acerca da responsabilidade do Estado enquanto sujeito assegurado do direito à alimentação	7
6	
Douglas Souza Guedes & Tauã Lima Verdan Rangel	
Redução da maioria penal e sua (im)possibilidade.....	8
9	
Edmar Abdallah Marques Filho & Tauã Lima Verdan Rangel	
O Supremo Tribunal Federal como Tribunal Político	9
8	
Emanuel Quintino Angelo & Tauã Lima Verdan Rangel	
A caracterização do método APAC (Associação de Proteção e Assistência ao Condenado).....	1
05	
George Victor de Souza Rodrigues & Tauã Lima Verdan Rangel	
A caracterização da inimputabilidade por psicopatia no Direito Brasileiro.....	1
14	
Gissely Nascimento da Silva & Tauã Lima Verdan Rangel	
O reconhecimento da relação moral e jurídica dos animais e a relação entre pessoas e animais de companhia.....	1
23	

João Batista Barbosa & Tauã Lima Verdán Rangel

O acesso à justiça como direito fundamental: uma análise à luz da aplicabilidade da efetiva prestação jurisdicional..... 1
32

João Paulo Lazarini Pimentel & Tauã Lima Verdán Rangel

Caracterização da alienação parental..... 1
40

Juliane Izabela de Oliveira Santos & Tauã Lima Verdán Rangel

As implicações da separação de fato no âmbito do Direito Sucessório: uma análise à luz dos aspectos do Recurso Especial nº 555.771/SP 1
47

Lays Nascimento de Souza & Tauã Lima Verdán Rangel

A (in)eficiência do Estatuto do Desarmamento..... 1
55

Leonardo Laurindo Zanon & Tauã Lima Verdán Rangel

O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado..... 1
63

Letícia de Moura Magalhães & Tauã Lima Verdán Rangel

Direito ao seguro defeso durante o período da piracema para pescadores artesanais..... 1
71

Luan Augusto Diniz & Tauã Lima Verdán Rangel

O estupro de vulnerável em análise: um exame sobre a presunção absoluta de vulnerabilidade da vítima..... 1
81

Lucas Borges de Abreu Ferreira & Tauã Lima Verdán Rangel

APRESENTAÇÃO

A Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC), ciente da necessidade de formar profissionais que atendam as demandas da região, idealizou e programou cursos com o objetivo de inovar na concepção do perfil dos seus egressos: conscientes de seu papel e de suas responsabilidades na contribuição para o crescimento da região e para o fortalecimento de suas raízes históricas. No que concerne à missão institucional, tem-se: “A FAMESC tem como missão formar profissionais de nível superior, garantindo qualidade, solidez, segurança e modernidade, visando ao desenvolvimento socioeconômico e cultural da região na qual está inserida”.

O VII Seminário sobre “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência” visa estabelecer um espaço heterogêneo e multifacetado de trocas de experiências e aprendizados recíprocos. Para tanto há uma integração entre os conteúdos teóricos e a prática, a inserção no contexto regional e no compromisso social. Dessa forma, há, a partir da perspectiva convergente, um diálogo de primordial importância entre o espaço acadêmico, sobretudo na condição de ambiente crítico-reflexivo, com os eventos e singularidades sociais, enquanto laboratório dinâmico de instigação e refinamento do conhecimento.

São ofertadas aos discentes para a conquista de habilidades que caracterizam o seu perfil profissional, no qual se fundem a competência técnica e conceitual, a capacidade de administrar percepções, disponibilidade para ouvir e a habilidade para negociar; com mente aberta para entender as mudanças e flexibilidade suficiente para se adaptar a elas; do trabalho em equipe, criativo, cooperativo e colaborativo; do domínio de línguas e da tecnologia e, principalmente, a capacidade de pensar estrategicamente e propor soluções inovadoras e decisões profissionais

embasadas na ética, no bem-comum e na preocupação com as mudanças da sociedade em busca de desenvolvimento sustentável.

O perfil dos Cursos da IES se inspira e se volta para o contexto sócio regional das Regiões Norte e Noroeste Fluminense em que se insere, bem como regiões circunvizinhas de grande expressão e busca, através da atuação de seus egressos, a formulação de novos conhecimentos e na sua ação extensionistas, consolidar e aperfeiçoar o processo de crescimento da cidadania e das Instituições que compõem tais regiões.

A partir de tais variáveis para a formação diferenciada de profissionais alinhados com um cenário contemporâneo que reclama novas perspectivas formacionais, o VII Seminário sobre “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”, como iniciativa do Curso de Direito, se apresenta como uma proposta diferenciada de qualificação dos discentes.

O escopo de tal projeto visa promover um contato imprescindível entre os discentes e o cenário acadêmico, a partir de bancas, constituídas por docentes do Curso e membros convidados. Para tanto, a iniciativa do projeto avalia, além dos tradicionais componentes indissociáveis dos projetos de pesquisa, elementos diferenciadores e colaboradores para o ambiente acadêmico, a exemplo de: criticidade sobre temáticas contemporâneas, vanguardismo para abordagem das propostas eleitas, interdisciplinaridade com áreas que desbordam do Direito e de sua visão dogmático-tradicional.

Nesta seara, em sua primeira edição e em processo de consolidação institucional, o VII Seminário sobre “Ensino, Pesquisa e Cidadania em convergência” materializa importante instrumento de perspectiva arrojada que culminará na

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

confeção de pesquisas capazes de contribuir para a Comunidade Acadêmica e para o cenário em que a Instituição se encontra inserida.

Desejamos uma boa leitura a todos!

Prof. Dr. Tauã Lima Verdán Rangel
*Coordenador Geral do VII Seminário “Ensino,
Pesquisa & Cidadania em convergência”*



DIREITO & EMPIRIA
EM DIÁLOGO



DIREITO PENAL E PSICOPATIA: A POSIÇÃO DO PSICOPATA NO SISTEMA JURÍDICO PENAL

SOUZA, Alison Moreira de¹
RANGEL, Tauã Lima Verdan²

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente resumo fará uma apreciação do direito penal e psicopatia: a posição do psicopata no sistema jurídico penal. Considerando a crescente onda de crimes cometidos por agentes com esse transtorno de personalidade, o tema da escolha hoje é recorrente. Portanto, serão abordadas suas características básicas.

No primeiro momento, explorar-se-ão algumas perspectivas sobre a psicopatia e, em breve, discutiremos a criminologia e suas pesquisas. Este campo se destina a ser utilizado na pesquisa comportamental de criminosos para explicar a ocorrência de fatos típicos e tentar evitar que eles ocorram de alguma forma no meio social. A motivação para este tema vem do alto grau de relevância entre a psicopatia e o direito penal brasileiro, pois o tema ainda apresenta lacunas, fazendo com que o sistema judiciário se baseie nos principais pressupostos sustentados pelos estudiosos, pois atualmente não existe um posicionamento concreto.

¹ Graduando do curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, alisom32@hotmail.com.

² Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

MATERIAL E MÉTODOS

A metodologia empregada no presente trabalho foi desenvolvida através de artigos, teses, dissertações, sites eletrônicos. Com isso, foram feitas as devidas análises para esclarecer e desenvolver o tema sobre o trabalho, cujo escopo é entender sobre direito penal e psicopatia: a posição do psicopata no sistema jurídico penal.

DESENVOLVIMENTO

A psicopatia é um estado psicológico patológico caracterizado principalmente por desvios de caráter, que podem desencadear comportamentos anti-sociais. Desde a infância, esse desvio de personalidade tende a ser estruturado. A palavra *psicopatia* poderia levar à impressão de que se trata de uma patologia, pois a partir de sua etimologia extrai-se o significado de doença mental (do grego, *psyche* = mente; e *pathos* = doença) (SILVA, 2008, p. 37 *apud* PIMENTEL, 2016, sp). Conforme dissertam Silva, Santos e Vasconcelos:

Como exposto, a palavra psicopata significa literalmente “mente doente”, mas, embora possam desenvolver estados temporários de doença mental como outra pessoa qualquer, os psicopatas não são dementes. Eles têm total consciência e controle de seu comportamento. Seus atos são ainda mais assustadores por não poderem ser considerados consequência de uma doença temporária, mas, sim, de uma permanente indiferença fria e calculista em relação aos outros. Os psicopatas não são loucos, mas podem ser muito, muito maus (SILVA; SANTOS; VASCONCELOS, 2018, sp).

A psicopatia é um transtorno que tende a se cronificar e causar prejuízos na vida do próprio indivíduo e de quem com ele convive e, até mesmo, na sociedade (APA, 2002; KAPLAN; SADOCK; GREBB, 2003; OMS, 1993 *apud* GOMES; ALMEIDA, 2010, p 13-21).

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Pessoas com esse transtorno tendem a ser apáticas, manipuladoras e não se preocupam com suas responsabilidades e os direitos dos outros. Por isso, costumam estar vinculados a crimes e contravenções.

Conforme salienta Andrécia Gillyanne de Oliveira Pereira:

Pessoas com essa perturbação tendem a serem apáticas, manipuladoras e não se importam com seus deveres e os direitos dos outros. Por isso mesmo, normalmente estão ligadas a crimes e contravenções penais. São como camaleões que mudam de comportamento – atitude – muito rápido. Vão de pessoas alegres, extrovertidas e carismáticas a seres violentos e agressivos, capazes de matar e confessar tudo friamente, não demonstrando qualquer remorso, nem quando descobertos. Não enxergam a verdade e a gravidade de seus atos e isso é típico de pessoas com personalidade antissocial, pois a principal característica do transtorno é um padrão de respeito, e violação dos direitos dos outros devido à falta de emoção e empatia, com início na infância ou adolescência e que estende a vida adulta. (PEREIRA, 2015, p.16).

Deve-se destacar que nem todo psicopata é um assassino, muitos vivem conosco por toda a vida e acaba sendo imperceptível. É importante ressaltar o surgimento histórico do psicopata na sociedade, sendo esta causada por fatores biológicos e culturais. Em razão do exposto, Ana Beatriz Barbosa Silva enfatiza:

Uma breve revisão da história da humanidade é capaz de revelar duas questões importantes no que tange à origem da psicopatia. A primeira delas se refere ao fato de a psicopatia sempre ter existido entre nós. [...] A segunda questão aponta para a presença da psicopatia em todos os tipos de sociedades desde as mais primitivas até as mais modernas. Esses fatos reforçam a participação de um importante substrato biológico na origem desse transtorno. No entanto, não invalidam a participação significativa que os fatores culturais podem ter na modulação desse quadro, ora favorecendo, ora inibindo o seu desenvolvimento (SILVA, 2008, p. 34).

A conduta do psicopata nem sempre é toda psicopática, existindo momentos, fases e circunstâncias de condutas adaptadas, as quais permitem que ele passe despercebido em muitas áreas do desempenho social. (OLIVEIRA, 2017, sp).

RESULTADOS E DISCUSSÕES

Desde o nascimento da civilização humana representativa em cada período histórico, o crime sempre existiu. Inicialmente, podem-se ver os registros encontrados na "Bíblia", que é um dos livros mais antigos. Apenas no “Gênesis”, quando o filho de Adão e Eva, Caim, assassinou seu irmão Abel, ele não demonstrou nenhum sentimento, mas foi o responsável pelo “crime original”. De acordo com as palavras de José Péricles Chaves e Leonor Matos Marques:

No sistema penal brasileiro, crime é a conduta tipificada como uma ação ou omissão ilícita, que viola as regras de conduta e convivência social impostas pela lei penal. Porém, não é só a lei que, segundo a doutrina, rege o sistema penal brasileiro, mas também os fatores sociais, morais, psicológicos e biológicos. Não tendo esses outros fatores, o jurista seria um ser mecânico incapaz de compreender a alma humana. No Brasil o índice de reincidência entre criminosos que portam o transtorno de personalidade é muito grande, comparado a outros países. Sendo o sistema prisional falho, onde os presos ficam em celas superlotadas, vivem ociosos onde a disseminação de doenças é comum. (CHAVES; MARQUES, 2018, sp).

Quando uma infração penal é cometida por um agente portador de transtorno mental observa-se, de um ponto de vista social, “os preconceitos ambivalentes e contraditórios”. (PEREIRA, 2015, p.46). Portanto, atualmente, a criminologia usa métodos biológicos e sociológicos. Por ser uma ciência experimental, além dos fatores biológicos acima, também busca o auxílio de meios estatísticos e históricos. Mesmo assim, ela ainda acredita que esses métodos não são suficientes para definir a causa do crime.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Agora, para explorar o campo da criminologia, há exemplos de doenças mentais inseridas no campo da psicologia criminal e da psiquiatria criminal. Segundo Pentead Filho, a primeira área é estudar a personalidade "normal" e os fatores que a afetam, sejam eles biológicos, fisiológicos (ambientais) ou sociais. E a última tem por escopo a compreensão dos transtornos anormais da personalidade, isto é, as doenças mentais, retardos mentais (oligofrenias), demências, esquizofrenias e outros transtornos, de índole psicótica ou não (PENTEADO FILHO, 2012 *apud* OLIVEIRA, 2017). Nas palavras de Valéria Santos Oliveira:

Nossa doutrina ainda não tem um entendimento homogêneo a respeito da culpabilidade do psicopata. Uma das grandes dificuldades do Direito Penal Mundial é classificar os psicopatas como imputáveis, não entendendo que tais indivíduos são mentalmente desenvolvidos e possuidores de plena capacidade de saber que sua conduta contraria os mandamentos da ordem jurídica. No entanto, por compreender a ilicitude de seus atos, mas não ver nenhum problema neles, os psicopatas, são considerados perante o direito penal, como semi-imputáveis, sendo condenado, porém tem sua pena reduzida. A grande pergunta é: os portadores de psicopatia, que segundo a medicina, são desprovidos de um senso interno presente nas pessoas sãs, que lhes impede de sentir remorso ou empatia pela dor alheia quando esta mesma dor provém de ato por ele cometido, seriam eles doentes ou teriam um distúrbio mental que atenua a capacidade de discernir e ter autocontrole perante atos ilícitos e criminosos? (OLIVEIRA, 2017, s.p.).

São poucas as decisões sobre a psicopatia, o que evidencia a falta de posicionamento e o enfrentamento do problema diante de tantos fatores polêmicos relacionados ao tema. Quando se trata do exame criminológico, os tribunais costumam considerá-lo desnecessário, e a duração da pena e o bom comportamento continuam sendo requisitos obrigatórios. Assim, a realização do exame para juízes é única para um caso específico.

Quanto à responsabilização penal do autor psicopata, os julgadores tendem a considerar a semi-imputabilidade, pois a psicopatia não

poderia ser tida como uma espécie de doença mental, mas como perturbação da saúde mental. Por fim, as decisões demonstram, ainda, que apesar de existirem muitas questões controversas sobre o tema que estaria em uma zona fronteira entre a sanidade mental e a loucura, o direito não deve ignorar a sua existência. Deve, sim, buscar alternativas que garantam não só a proteção da sociedade, como também a dignidade a esses indivíduos. (PIMENTEL, 2016, s.p.).

Ademais, no Brasil, a doutrina e a jurisprudência tendem a considerar a psicopatia como causa de semi-imputabilidade, uma vez que consistiria em uma perturbação da saúde mental. Na legislação penal, após a reforma da Parte Geral do Código Penal, não há menção específica aos portadores de psicopatia. (PIMENTEL, 2016, s.p.).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar da existência de pesquisas buscando respostas para o fenômeno da psicopatia, ainda existem muitas posições controversas quanto ao seu conceito, à origem, ao diagnóstico e às opções de tratamento. Para a Ciência Médica, a psicopatia não seria uma doença mental. Contudo, é difícil estabelecer os limites entre o normal e o patológico, principalmente em situações que se caracterizam por estar na fronteira, como é o caso dos psicopatas.

Então, é possível ver um grande número de questões e discussões envolvendo a responsabilidade criminal de pacientes com doenças mentais. A ciência da cultura jurídica exige o enfrentamento dessa questão, pois está inserida na realidade histórica e cultural, e se relaciona a outros campos do conhecimento por meio da interação dinâmica e dialética, e tem como objeto o comportamento humano em interferência intersubjetiva.

A maneira como os criminosos com doenças mentais são considerados resultou em atribuíveis a indivíduos atribuíveis, sem distingui-los de outros na prisão. No entanto, as altas taxas de reincidência nos sistemas penitenciários nacionais e internacionais indicam que esses casos não são tratados de forma adequada.

REFERÊNCIAS

CHAVES, José Pérciles. MARQUES, Leonor Matos. Psicopatas: Como são tratados no Sistema Penal Brasileiro. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 2018. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-172/psicopatas-como-sao-tratados-no-sistema-penal-brasileiro/>>. Acesso em 10 mar. 2021.

GOMES, Cema Cardona; ALMEIDA, Rosa Maria Martins de. Psicopatia em homens e mulheres. *In: Arquivos Brasileiros de Psicologia*, Rio de Janeiro, v. 62, n. 1, p. 13-21 2010. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1809-52672010000100003>. Acesso em 03 mar. 2021.

OLIVEIRA, Valéria Santos. O Psicopata frente ao Código Penal brasileiro. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/60016/o-psicopata-frente-ao-codigo-penal-brasileiro#:~:text=Art.,de%20acordo%20com%20esse%20entendimento>>. Acesso em: 03 mar. 2021.

PEREIRA, Andrécia Gillyanne de Oliveira. **Psicopatia em face ao Ordenamento Jurídico**. 83f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Fundação Educacional do Município de Assis, Assis, 2015. Disponível em: <<https://cepein.femanet.com.br/BDigital/arqTccs/1211401549.pdf> >. Acesso em 03 mar. 2021.

PIMENTEL, Vanessa Miceli de Oliveira. Psicopatia e direito penal – o lugar do autor psicopata dentro do sistema jurídico-penal. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 2018. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/psicopatia-e-direito-penal-o-lugar-do-autor-psicopata-dentro-do-sistema-juridico-penal/>>. Acesso em: 03 mar. 2021.

PIMENTEL, Vanessa Miceli de Oliveira. Psicopatia e Direito Penal. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico, 2016. Disponível em <<https://nessamiceli.jusbrasil.com.br/artigos/314024342/psicopatia-e-direito-penal>>. Acesso em: 11 mar. 2021.

SILVA, Ana Beatriz Barbosa. **Mentes perigosas: o psicopata mora ao lado**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2008.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

SILVA, Caroline Rodrigues; SANTOS, Mauro Carvalho Dos; VASCONCELOS, Priscila Elise Alves. A Psicopatia e o Direito Penal na busca da sanção penal adequada. *In*: 4ª Mostra Científica, **ANAIS...**, Universidade Estadual do Mato Grosso do Sul, Dourados, 2018. Disponível em: <<https://periodicosonline.uems.br/index.php/RJDSJ/article/view/3071>>. Acesso em: 03 mar. 2021.

TANGERINO, Davi de Paiva Costa. **Culpabilidade**. Disponível em: <https://www.academia.edu/43796947/Culpabilidade_Davi_de_Paiva_Costa_Tangerino>. Acesso em: 10 mar. 2021.

AS RAÍZES DA VIOLÊNCIA OBSTÉTRICA: A DOMINAÇÃO DO GÊNERO FEMININO ATRAVÉS DA MEDICALIZAÇÃO DO PARTO

PESSANHA, Ana Luiza Lamão³
RANGEL, Tauã Lima Verdan⁴

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Quando se diz sobre violência obstétrica muitas vezes há reações de estranheza ao termo, ou, um julgamento que a violência obstétrica consiste apenas naqueles atos escabrosos que se tornam notícias nos jornais. Contudo, essa modalidade de violência é muito mais densa do que se pode traçar, ela é receada de contexto histórico, cultural, e ainda detém diversos marcos que caracterizam sua criação e consolidação no meio do evento de gerar, e do nascer.

Um deles é medicalização do parto, e a sua ligação com a dominação simbólica que emerge a partir do poder simbólico exercido pela sociedade patriarcal-androcêntrica, que acabam regendo a sociedade e gerando o silenciamento de milhares de mulheres. A priori deste resumo é trazer a baila as raízes da violência obstétrica, e elucidar como a medicalização do parto tornou-se instrumento de dominação do corpo feminino.

³ Graduanda do 9º período Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, analuizalamaopessanha@gmail.com;

⁴ Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

MATERIAL E MÉTODOS

O presente resumo terá como base a análise bibliográfica juntamente com método dedutivo, com intuito de esclarecer o processo de dominação do gênero feminino por meio do parto, e traçar sua ligação com o advento da medicalização.

DESENVOLVIMENTO

Para que se alcance o entendimento das raízes da Violência Obstétrica, torna-se necessário uma breve explanação de como era o parto antes do processo de medicalização e de como surgiu o processo de medicalização. Segundo escreveu Oliveira e Penna (2017. p.2), antes do começo do estudo da medicina o parto era protagonizado apenas por mulheres, quando a gestante estava entrando em trabalho de parto, ela contava com ajuda de experientes parteiras no conforto e privacidade de seu lar. Além disso, todo o trabalho de parto e pós-parto era monitorado e apoiado por sua mãe, sogra, avós e irmãs, ou seja, todo protagonizado por mulheres da confiança da parturiente. A fim endossar o explanado, pode-se se ler em Gênesis 35:17: “Em meio as dores do parto, disse-lhe a parteira: Não temas, pois ainda terás esse filho.” (BIBLÍA SAGRADA, 2011, p.39)

De acordo com Vieira (2008, p.19), o processo de medicalização do parto começou no surgimento da medicina ocidental, ainda no século XVII, que passou a estudar os corpos que, até então, eram considerados matérias naturais passaram a serem objetos de estudos científicos e, proveniente disso, veio à primeira separação do que era saúde do que era doença. Ainda segundo Vieira (2008, p.20), com o avanço dos estudos no século XIX, muitos processos do desenvolvimento humano já haviam ganhado um apoio médico ou uma explicação técnica para o seu acontecimento. E, a partir dessas novidades, os médicos foram ganhando prestígio no meio social e se tornando figuras

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

importantes para a sociedade capitalista “(...) Em seu novo papel, o médico também se transforma em educador e guardião da moral e dos costumes (...)” (VIEIRA, 2008, p.22).

A autora ainda explana que dentro dessa esfera a responsabilidade medica se expande e passa a abarcar o controle social sob o prisma da sexualidade e a (VIEIRA, 2008, p.22). Assim, nessa tomada de responsabilidade os conceitos de controle pairam sobre o feminino e masculino, contudo as discussões acabam que transformando apenas o corpo feminino objeto de saber no tocante da sexualidade e reprodução. A mulher, que sempre foi atrelada de forma umbilical ao evento do parto, como algo que faz parte da sua natureza, como se fosse um pressuposto essencial para ser mulher, passou a ser pauta de debate e de experimentos, tendo todos os seus aspectos monitorados no intuito de entender o corpo feminino e suas formas de reprodução o parto passou evento natural pra um procedimento médico (VIEIRA 2008, p.27).

De acordo com Vieira (2008, p.27), no decorrer do século XIX, o processo gestacional e o parto passaram a ser pauta de estudos científicos no campo médico, surgindo assim o ramo da obstetrícia. Amparados pelo discurso de que todos os atos, até mesmo os mais violentos, eram em prol da Ciência e do estudo sobre o corpo feminino. Dessa forma, os saberes e o domínio do parto se desprenderam das mãos das gestantes e das parteiras, e passaram a pertencer ao um grupo seletivo de chamados de médicos.

As autoras Martins e Portela (2015, p.57) discorrem que a construção do monopólio médico perante o parto não foi apenas uma batalha em relação ao conhecimento, mas o Estado e a Igreja, também, fomentavam essa luta para fins de exclusão das mulheres na execução dos cuidados, inúmeras parteiras foram queimadas pela Igreja sendo taxadas como “bruxas” apenas por exercer esse cargo.

Ainda em conformidade com as autoras, a medicalização do parto levou os médicos a desenvolverem conhecimentos sobre as infecções puerperais, juntamente vieram os avanços da anestesia, no uso do fórceps e da pratica da assepsia, e transformação da cesariana de uma medida de desespero, para uma técnica para

resolução dos partos. E, para favorecimento da prática destas técnicas e novas especializações, houve a hospitalização do parto. (MARTINS, PORTELA 2015, p.57).

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Superada a contextualização do surgimento do parto medicalizado e clínico, se faz necessário discorrer sobre a estrutura a qual se originou o domínio do corpo feminino através da sociedade. De acordo com Pierre Bourdieu (1989, p.8 *apud* BURCKHART, 2017, p. 208) existe na sociedade um parâmetro chamado “poder simbólico” que faz parte de uma estrutura estruturada, que é implementada e incorporada nas relações socioculturais de forma implícita e subjetiva. Ainda segundo o autor, é uma forma de poder que ajuda a sustentar a sobremaneira e a manutenção do *status quo*, operando de forma sutil a partir do controle ideológico das massas Pierre Bourdieu (1989, p. 8 *apud* BURCKHART, 2017, p. 208).

Bourdieu (1989, p. 8 *apud* BURCKHART, 2017, p. 209) ainda aponta a forma que esse poder opera, segundo o autor, é dado a partir da reprodução de algumas “regras”, ou, de algumas ideologias que são difundidas no seio social e vão se consolidando, e essa reprodução na forma de discurso é entendida como uma forma de exercer o poder. E, dentro desse poder, habita a chamada dominação simbólica que tem como objetivo a perpetuação da dominação de uma determinada classe, e com esse método assegura-se através da “violência simbólica”, que nada mais é do que a violência calcada na idéia de capital simbólico que são reafirmada e eternizadas por meio dos discursos gerando a relação de domínio. “o poder simbólico é, com efeito, esse poder invisível o qual só pode ser conhecido com a cumplicidade daqueles que não querem saber que lhe estão sujeitos ou mesmo que o exercem” (BOURDIEU, 1989, p.8 *apud* BURCKHART, 2017, p. 209)

Nesse mesmo contexto, as escritoras Pixote e Quiche (2018, p.2) esclarecem que por intermédio da violência simbólica se estabeleceu as condições do que vem a ser “mulher”, criando padrões de comportamento que serão “justificados” por sua natureza,

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empíria em diálogo

Tomo I

ou pelos seus aspectos biológicos, a título de exemplo o comportamento esperado por uma mulher na sociedade é que ela seja esposa, mãe, e cuide da casa. Dessa forma, emerge no meio social uma construção do que é ser mulher, e assim cria-se também uma forma de dominação do gênero calcada em todos esses paradigmas impostos no meio social.

Ainda em concordância com as autoras, além da dominação gerada pelo protocolo do que é ser uma mulher, coexiste nessa equação a difusão de diversos abusos justificados pelo gênero, e postos no seio da sociedade como “natural”, como por exemplo, o extinto materno, de acordo com Pixote e Quiche (2018, p.2).

O principal intuito dessa naturalização é fazer que a mulher não perceba que esta sendo violada, e conseqüentemente gera o seu silenciamento e a impunidade. Nesses casos onde são aplicados o silenciamento social também denota-se o cerceamento dos sentidos, das vontades e principalmente da autonomia da mulher de exercer seu direito de escolha, de acordo com Pixote e Quiche (2018, p.2).

A partir da perspectiva que a violência simbólica gera o cerceamento da autonomia feminina, e a dominação pelo gênero em diversos momentos da vida torna-se necessário se traçar um viés de ligação entre a dominação e a medicalização do parto. Em conformidade com Costa e Luna (2015, p.7), a violência simbólica faz que a mulher não perceba que está sendo violada, e o principal aspecto da violência obstétrica é sua naturalização do meio social, sendo assim com advento medicalização do parto se criou uma relação médico-paciente, que acarreta em diversos casos, uma relação de dependência e subordinação paradoxal, especialmente por se tratar de um bem com um valor inenarrável.

Ora, o grande problema da violência obstétrica é, pois, a naturalização dos atos atentatórios, o que, muitas vezes, impede que a própria vítima se identifique como violentada, e, portanto, não denuncie a violência sofrida. Tal tema está diretamente ligado às origens da violência obstétrica, haja vista que a lógica de tal dominação, para o autor, está na própria relação social, ao passo que é exercida em nome de um

princípio simbólico conhecido e reconhecido tanto pelo dominante quanto pelo dominado. (COSTA; LUNA, 2015, p.7)

Discorrendo sobre esse mesmo viés, Pixote e Quiche (2018, p.2) expõem que a gravidez desencadeia uma relação médica, pois a mulher precisa obter acompanhamento com profissionais capacitados para proporcionarem uma gestação livre de percalços. Contudo, a naturalização da violência obstétrica calcada na violência simbólica a mulher é exposta a diversas situações de abusos e violação a sua dignidade, e é posta em posição de submissão materializando tudo que já foi romantizado e naturalizado, afinal parto é “lugar” de dor e sofrimento. E dessa forma as mulheres são impostas a milhares de procedimentos invasivos, não tem autonomia sobre seus corpos, sendo reduzida apenas ao seu útero.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto, como foi explanado no presente trabalho com o advento da medicalização do parto houve a uma brusca retirada do protagonismo feminino do evento do nascer, gerando a erradicação da assistência de parteiras, cerceando a autonomia feminina sob seus próprios corpos, violando sua privacidade e pondo em cheque a dignidade da mulher durante o período de geração, parto e pós-parto.

Todavia, esse status de domínio do corpo feminino não se deu de forma isolada. Assim, para que ele fosse efetivado a sociedade machista e patriarcal, se valendo de uma ferramenta de domínio das massas chamada de “violência simbólica” e que passou a naturalizar a violência obstétrica a ponto da mulher não perceber que estava/está tendo seus direitos e dignidade violados pelo médico. Ora, criou-se, dessa forma, o palco ideal para consolidação e efetivação da violência obstétrica, tornando-a uma modalidade socialmente aceita, até porque “ser mãe é padecer no paraíso”.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Desse modo, pode-se concluir que o começo da violência obstétrica da forma que conhecemos tem como marco a medicalização parto, juntamente com estruturação de violência simbólica que passou a justificar, romantizar e normalizar a violência tornando-se, assim, uma forma domínio do corpo feminino, que reverbera e silencia diversas mulheres até nos dias de hoje. Assim, faz-se com que o principal empecilho para o combate da violência obstétrica seja sua identificação, a violência obstétrica é modalidade de violência pautada no gênero socialmente aceita.

REFERÊNCIAS

BÍBLIA SAGRADA. São Paulo: Sociedade Bíblica do Brasil, 2011.

BURCKHART, Thiago. Gênero, dominação masculina e feminismo: por uma teoria feminista do Direito. *In: Revista Direito em Debate*, Ijuí, v. 26, n. 47, 2017. Disponível em: <<https://www.revistas.unijui.edu.br/index.php/revistadireitoemdebate/article/view/6619>> Acesso em: 17 mar. 2021.

COSTA, Mariana Vieira de Mello; LUNA, Maria José de Matos. A violência obstétrica e a dominação masculina de Bourdieu. *In: IX Seminário Internacional de Direitos Humanos, ANAIS...*, Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, 6-9 dez. 2016. Disponível em: <<http://www.ufpb.br/evento/index.php/ixsidh/ixsidh/paper/viewFile/4245/1594>>. Acesso em: 17 mar. 2021.

MARTINS, Catia Paranhos; PORTELA, Natali. A mulher até no seu rir é sujeita as regras. *In: Revista de Psicologia da UNESP*, v. 14, n. 1, 2015. Disponível em: <<http://pepsic.bvsalud.org/pdf/revpsico/v14n1/a06.pdf>>. Acesso em: 17 mar. 2021.

OLIVEIRA, Virgínia Junqueira; PENNA, Cláudia Maria de Mattos. O discurso da violência obstétrica na voz das mulheres e dos profissionais de Saúde. *In: Texto e Contexto Enferm.*, v. 26, n. 2, 2017. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/tce/v26n2/pt_0104-0707-tce-26-02-e06500015.pdf> Acesso em: 17 mar. 2021.

PEIXOTO, Claudia Carneiro; QUICHE, Lara Carolina Peixoto. Interseções entre a violência simbólica e a violência obstétrica. *In: VII Seminário Corpo, Gênero e Sexualidade, ANAIS...*, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 19-21 set. 2018.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Disponível em: <<https://7seminario.furg.br/images/arquivo/15.pdf>> Acesso em: 17 mar. 2021.

VIEIRA, Elisabeth Meloni, **A Medicalização do Corpo Feminino**. 20 ed. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2002.

A CARACTERIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA

QUEIROZ, Bárbara Ramos de Oliveira⁵

RANGEL, Tauã Lima Verdã⁶

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Sabe-se que a instituição social mais antiga criada pela humanidade é a família. A família teve sua origem nos tempos mais remotos, esta faz parte direta da história da civilização. Antigamente, para promover o agrupamento, os seres humanos buscavam laços familiares para facilitar a vida. Ademais, é de conhecimento geral que os princípios são padrões ou normas de condutas que devem ser seguidos por pessoas ou instituições.

Em conjunto com as regras, eles são a base dos ramos do direito. Dentre os princípios basilares existe o princípio do melhor interesse da criança que leva em consideração o que é mais vantajoso para o desenvolvimento e a proteção da criança. O presente trabalho tem como objetivo dissertar sobre a evolução do conceito de família, os princípios norteadores do direito de família e por fim colocar em pauta a importância do princípio do melhor interesse da criança.

MATERIAL E MÉTODOS

A metodologia utilizada no trabalho consiste em uma análise sobre a caracterização do princípio do melhor interesse da criança.

⁵ Graduando do 9º período do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade de Bom Jesus do Itabapoana, e-mail: babiqueiroz62@gmail.com

⁶ Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

DESENVOLVIMENTO

A origem da família está ligada ao direito canônico e também ao direito romano. Noronha e Parron (2012, p.3) dizem, em seu texto, que família romana “era conhecida como a família patriarcal que reunia todos os seus membros em função do culto religioso, para fins políticos e econômicos”. Naquela época, o ordenamento jurídico não tinha influência sobre a formação da família, por esse motivo, as famílias tinham sua formação através de costumes e convivências, que eram vistos também como casamento, e nesse sentido, só existia família se houvesse casamento. De acordo com Noronha e Parron

Com a ascensão do Cristianismo, a Igreja Católica assumiu a função de estabelecer a disciplina do casamento, considerando-o um sacramento. Assim, passou a ser incumbência do Direito Canônico reger o casamento, fonte única do surgimento da família (NORONHA; PARRON, 2012, p.3).

Depois que a Igreja Católica assumiu essa função, apenas as pessoas católicas poderiam se casar. Até certo momento, isso não foi tão mal visto pois a maioria da população era católica, mas com o passar do tempo outras crenças foram surgindo. Dessa forma, o Estado resolveu criar o casamento misto permitindo assim que as pessoas não católicas tivessem a opção de casar também. Contudo, mesmo com essa intervenção do Estado, que ainda era muito influenciado pela Igreja, isso acarretava certo preconceito com relação às pessoas que tinham uniões que não fossem católicas. (NORONHA; PARRON, 2012, p.4)

Antes de a Carta Magna ser promulgada, em 1988, o Código Civil de 1916 entendia que só as pessoas casadas tinham o status de família. Por essa razão, as pessoas que não eram casadas não recebiam esse status e conseqüentemente não mereciam a proteção do Estado. Segundo Silvio Neves Baptista

Com o surgimento da industrialização, ocorreu o processo de urbanização acelerada e o surgimento de movimentos de emancipação

das mulheres. Daí em diante, ocorreram profundas transformações econômicas e sociais, conseqüentemente comportamentais, que puseram fim à instituição familiar nos moldes patriarcais. (BAPTISTA, 2014, p.26 *apud* LIMA, 2018, s.p.)

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a família passou a ter um conceito e proteção no que diz respeito ao *caput* do art. 226 da Constituição mencionada ao dizer que a família é vista como uma base da sociedade e que possui proteção especial do Estado. No que diz respeito às mudanças que ocorreram no conceito de família, Rolf Madaleno diz que

A família matrimonializada, patriarcal, hierarquizada, heteroparental, biológica, institucional vista como unidade de produção cedeu lugar para uma família pluralizada, democrática, igualitária, hetero ou homoparental, biológica ou socioafetiva, construída com base na afetividade e de caráter instrumental. (MADALENO, 2015, p. 36 *apud* LIMA, 2018, s.p.)

Como foi visto anteriormente, o art. 226 da Constituição Federal, prescreve a forma de se estruturar uma família, nele é visto também de maneira explícita três entidades de família diferentes: o casamento, a união estável e a família monoparental que estão prescritas nos respectivos parágrafos do artigo mencionado, §1º, §2º, §3º e §4º.

DISCUSSÃO

O direito de família é aquele que estipula as normas e regras da convivência da família. É de conhecimento geral que as regras e os princípios que são a base dos ramos dos direitos. Alguns princípios norteadores do Direito de Família são: princípios da dignidade da pessoa humana, princípio da solidariedade, princípio da igualdade, princípio da afetividade, princípios da liberdade, princípio da paternidade/ maternidade

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

responsável, princípio do pluralismo familiar e princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. (SILVA, 2017, s.p.) O princípio da dignidade da pessoa humana está previsto no art. 1º, inciso III, da CF/88, Bastos (2020, s.p.) diz que este princípio é “invocado em diversos dispositivos legais e na atividade judiciária, tem por objetivo a garantia da vida digna, embora não possua um conceito objetivo”.

O princípio da solidariedade origina-se dos vínculos afetivos e é visto de maneira plena no direito da família, os filhos devem cuidar dos pais na velhice, assim como os pais cuidaram deles. O princípio da igualdade jurídica dos cônjuges e companheiros, como próprio nome já diz, é aquele que exerce a igualdade entre os casais e é aplicado em todas as modalidades de família, tem também o princípio da igualdade e isonomia dos filhos que requer os mesmo tratamentos e respeito, sem nenhuma distinção. (FREIRE, 2016, s.p.)

Sobre o princípio da afetividade, Silva (2017, s.p.) disserta que este “é o princípio que rege a estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão de vida, é ele o elemento formador do modelo de família atual’. O princípio da liberdade, para o direito da família, é um dos mais importantes, pois neste o Estado não pode intervir na forma em que os pais educam e criam os seus filhos, contudo, existem casos em que o Estado pode intervir. (SILVA, 2017, s.p.).

Com relação ao princípio da paternidade/maternidade responsável e planejamento familiar, Silva (2017, s.p.) diz que “cabe aos genitores ou ao genitor monoparental promover da melhor forma possível a criação, educação e desenvolvimento dos filhos, mas contando com os recursos que o Estado tem por obrigação dispor a cidadão”. O princípio do pluralismo familiar consiste nas mudanças que foram ocorrendo no conceito de família ao longo dos anos, a Constituição Federal/88 ajudou nessa mudando e hoje considera como modalidade de família a união estável, monoparental e matrimonial. (FREIRE, 2016, s.p.). Por fim, tem-se o princípio do melhor interesse da criança que foi criado pela Assembleia das Nações Unidas no dia 20 de

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

novembro de 1959, e logo após teve sua inserção na Constituição Federal Brasileira e no ECRAD. (RODRIGUES; BRITO; VILAÇA, 2020, s.p.)

Este princípio está previsto no *caput* do artigo 227 da Constituição Federal de 1988, nos artigos 4º e 5º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, e, também, no artigo 3º, inciso I da Convenção Internacional dos Direitos da Criança que foi adotada pelo Brasil em 1990. (SILVA, 2017, s.p.). Sobre este princípio, Kaíque Freire diz que

Ele é chamado também como Princípio da Plena Proteção das Crianças e Adolescentes, sendo enraizado nas mudanças ocorridas na família. Esse princípio busca proteger as pessoas que se encontram em situações de vulnerabilidades, como na fase de amadurecimento de uma criança a uma formação da personalidade de um adolescente, sendo praticamente total a sua ligação com os direitos e garantias fundamentais da criança e do adolescente. (FREIRE, 2016, s.p.)

Nas relações familiares, esse princípio tem uma importância muito relevante, pois as vontades, o desenvolvimento e as condições mentais e físicas das crianças são tratados como prioridade. Esse princípio exerce, para a criança e para o adolescente, proteção no que diz respeito à família, à sociedade e ao Estado. Neste mesmo sentido, Freire (2016, s.p.) disserta que “a proteção à dignidade da criança e do adolescente e a liberdade de expressar sua vontade, permite a construção pela convivência de relação afetiva do menor”.

Este princípio é muito importante principalmente no que diz respeito à adoção, pois nela tem-se a fase do período de convivência. Nesse período, os candidatos à adoção e as crianças adotandas têm a oportunidade de passarem por uma adaptação supervisionada por uma equipe interprofissional para avaliar se a adoção deve ocorrer de fato ou não, essa avaliação deve ser feita com base no princípio do melhor interesse da criança e nunca em desfavor deste. (TRENTIN; KUMMER, 2017, s.p.)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em virtude dos fatos mencionados, pode-se concluir que a família originou-se dos direitos canônico e romano, as famílias eram patriarcais, e, depois que a Igreja passou a considerar o casamento como um sacramento, apenas as pessoas católicas podiam se casar, mas isso mudou depois que o Estado criou o casamento misto. É importante ressaltar também que só as pessoas casadas tinham o status de família e o direito à proteção do Estado.

A convivência familiar diz respeito ao direito de família, este direito é norteado pelos princípios da dignidade da pessoa humana, da solidariedade, da igualdade, da afetividade, da liberdade, da paternidade/maternidade responsável, do pluralismo familiar e do melhor interesse da criança. O princípio do melhor interesse da criança é também chamado de princípio da plena proteção das crianças e adolescentes, este princípio é de extrema importância, pois trata como prioridade à saúde, as vontades e o desenvolvimento físico e mental das crianças. Toda política que for voltada para a criança e o adolescente deve ter como base o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

REFERÊNCIAS

BASTOS, Athena. Princípio da dignidade da pessoa humana no direito brasileiro. *In*: SAJADV, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <<https://blog.sajadv.com.br/principio-da-dignidade-da-pessoa-humana/>>. Acesso em: 11 mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 11 mar. 2021.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

FREIRE, Kaíque. Resumo: Princípios Norteadores do Direito de Família. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2016. Disponível em: <<https://kaiquefreire3.jusbrasil.com.br/artigos/323429513/resumo-principios-norteadores-do-direito-de-familia#:~:text=%E2%80%9Cos%20direitos%20e%20deveres%20referentes,da%20dignidade%20da%20pessoa%20humana>>. Acesso em: 12 mar. 2021.

LIMA, Erika Cordeiro de Albuquerque do Santos Silva. Entidades familiares: uma análise da evolução do conceito de família no Brasil na doutrina e na jurisprudência. *In: Jus Navigandi*, Teresina, 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/64933/entidades-familiares-uma-analise-da-evolucao-do-conceito-de-familia-no-brasil-na-doutrina-e-na-jurisprudencia>>. Acesso em: 11 mar. 2021.

NORONHA, MaressaMaelly Soares; PARRON, Stênio Ferreira. **A evolução do conceito de família**. Disponível em: <http://uniesp.edu.br/sites/_biblioteca/revistas/20170602115104.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2021.

RODRIGUES, Gisele Aparecida Anastacio; BRITO, Gleise Lucia de; VILAÇA, Wagner Filipe Macedo. Aplicabilidade do Princípio do Melhor Interesse da Criança dentro do Sistema Carcerário. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 2020. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/aplicabilidade-do-principio-do-melhor-interesse-da-crianca-dentro-do-sistema-carcerario/>>. Acesso em: 16 mar. 2021

SILVA, Daniel Vinícius Ferreira da. Princípios norteadores do Direito de Família. *In: Jus Navigandi*, Teresina, 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/56132/principios-norteadores-do-direito-de-familia#:~:text=Os%20princ%C3%ADpios%20do%20direito%20de,do%20pluralismo%20familiar%2C%20o%20princ%C3%ADpio>>. Acesso em: 11 mar. 2021

TRENTIN, Fernanda; KUMMER, Louise Caroline. Devolução da criança em processo de adoção durante o estágio de convivência. *In: Jus Navigandi*, Teresina, 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/61018/devolucao-da-crianca-em-processo-de-adocao-durante-o-estagio-de-convivencia/2>. Acesso em: 16 mar. 2021.

OS CRITÉRIOS PARA AFERIÇÃO DA (IN) IMPUTABILIDADE PENAL

GOMES, Bruna Almeida⁷
RANGEL, Tauã Lima Verdan⁸

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente trabalho tem como objetivo principal discorrer sobre os critérios que possibilitam a determinação e aferição da (in) imputabilidade penal e, fazer uma breve conceituação sobre o instituto da imputabilidade com ênfase na inimputabilidade por doença mental para melhor compreensão do tema. A imputabilidade faz referência à plena capacidade de ser culpável, ou seja, a capacidade do agente de compreensão sobre o caráter ilícito da ação e ainda, a se existe a capacidade de conter e ter controle sobre a própria vontade. Já a inimputabilidade, é a falta de capacidade para se determinar a ilicitude do ato, sendo assim, desobrigado de pena pela inexistência de culpabilidade.

Contudo, para isso faz-se necessário que o individuo tenha essa condição durante a prática do delito, o que será devidamente analisado por profissionais buscando pelos critérios de aferição da inimputabilidade. Durante o decorrer do resumo, serão analisados os critérios para essa verificação, os critérios são: biológico, psicológico e biopsicológico, vistos mais amplamente durante a exploração do tema.

⁷ Graduanda do 9º período Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, brunaagomess1@hotmail.com;

⁸ Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

MATERIAL E MÉTODOS

A metodologia utilizada nesse trabalho consiste em uma análise sobre os critérios utilizados para a determinação da inimputabilidade penal, foram utilizados artigos e pesquisas doutrinárias.

DESENVOLVIMENTO

O ordenamento jurídico brasileiro não trouxe a conceituação da imputabilidade, foi cabível à doutrina e a jurisprudência que trouxesse esse conceito. Entende-se que, imputabilidade nada mais é do que a capacidade de compreensão da ação ilícita cometida, ou seja, o indivíduo deve possuir total entendimento e mostrar-se capaz de controlar suas vontades. Mirabete (2001, *sp apud* SANTOS, 2016) preceitua que: "Imputabilidade é, assim, a aptidão para ser culpável."

A base fundamental para a imputabilidade é relacionada com a saúde mental e a normalidade psíquica, sendo, dessa forma, que se representa a condição de quem tem a capacidade de cometer um ato com plena consciência. (LUIZ JUNIOR, 2005) Seguindo-se esse pensamento, Fernando Capez traz a diferenciação entre a imputabilidade e a capacidade, afirmando que:

[...] a capacidade é gênero do qual a imputabilidade é espécie. Com efeito, capacidade é uma expressão muito mais ampla, que compreende não apenas a possibilidade de entendimento e vontade (imputabilidade ou capacidade penal), mas também a aptidão para praticar atos na órbita processual, tais como oferecer queixa e representação, ser interrogado sem assistência de curador etc. (capacidade processual). A imputabilidade é, portanto, a capacidade na órbita penal. Tanto a capacidade penal (CF, art. 228, e CP, art. 27) quanto a capacidade processual plena são adquiridas aos 18 anos. (CAPEZ, 2013, p.333)

O agente que não possui essa capacidade de compreensão de seus atos é

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

considerado inimputável, situação onde ocorre o afastamento da culpabilidade. Segundo Damásio (1998, p.467), citado por Santos (2016, s.p): “[...] o artigo 26, caput do Código Penal, ao tratar das causas de exclusão da imputabilidade, que a deficiência deve existir ao tempo da ação ou da omissão”. Contrariamente da imputabilidade, a inimputabilidade é a falta de capacidade do indivíduo compreender o caráter criminoso do ato por ele realizado. Nesse sentido, ainda, leciona Damásio:

[...] é a incapacidade para apreciar o caráter ilícito do fato ou determinar-se de acordo com essa apreciação. Se a imputabilidade consiste na capacidade de entender e de querer, pode estar ausente porque o indivíduo, por questão de idade, não alcançou determinado grau desenvolvimento físico ou psíquico, ou porque existe em concreto uma circunstância que a exclui. Fala-se, então, em inimputabilidade. (DAMÁSIO, 1998, p. 467 *apud* SANTOS, 2016, s.p).

O ordenamento jurídico brasileiro possui causas expressas, previstas por lei, onde se exclui a imputabilidade do agente, essas causas devem estar devidamente presentes no instante exato do ato, requisito conhecido como temporal. O artigo 26 do CP traz essa previsão:

Art. 26 – É isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. (BRASIL, 1940)

O Código Penal Brasileiro elegeu o sistema biopsicológico, correspondente à associação entre sistema biológico (consideram imputáveis os agentes que possuem doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardo) e sistema psicológico (consideram imputável o agente que não possui capacidade de compreensão do caráter ilícito do fato). (SANTOS, 2016)

Confirma-se pelo critério biopsicológico que o diagnóstico de doença mental não é suficiente para configuração da inimputabilidade. É necessário que o agente,

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

decorrente do estado de doença mental, seja totalmente incapaz de compreender o caráter ilícito do ato e determinar-se de acordo com esse entendimento. É motivo de exclusão da imputabilidade a doença mental, faz-se vaga a expressão doença mental usada pelo legislador, considerando que, essa conceituação poderá ser mal interpretada perante um leigo. Segundo Mirabete, em sua doutrina, doença mental:

[...] abrange todas as moléstias que causam alterações mórbidas à saúde mental. Entre elas, há as chamadas psicoses funcionais: a esquizofrenia; a psicose maníaco-depressiva; paranoia etc. É também doenças mentais a epilepsia; a demência senil; a psicose alcoólica; a paralisia progressiva; a sífilis cerebral, a arteriosclerose cerebral; a histeria etc. (MIRABETE, 2004, p. 211 *apud* SANTOS, 2016, s.p).

Tratando-se de responsabilidade diminuída, usando como referencia o termo perturbação da saúde mental, o legislador refere-se a todas as doenças mentais. Fazendo-se uso dos psicopatas como exemplo que são considerados enfermos mentais, que possuem capacidade parcial de compreender o caráter ilícito do ato por ele praticado (SANTOS, 2016) Mirabete expõe seguindo esse pensamento que:

A personalidade psicopática não se inclui na categoria das moléstias mentais, mas no elenco das perturbações da saúde mental pelas perturbações da conduta, anomalia psíquica que se manifesta em procedimento violento, acarretando sua submissão ao art. 26, parágrafo único. Estão abrangidos também portadores de neuroses profundas (que têm fundo problemático por causas psíquicas e provocam alteração da personalidade), sádicos, masoquistas, narcisistas, pervertidos sexuais, além dos que padecem de alguma fobia [..], as mulheres com distúrbios mórbidos que por vezes a gravidez provoca etc. (MIRABETE, 2004, p.213-214 *apud* SANTOS, 2016, s.p)

A expressão “perturbação da saúde mental” que foi citada no Código Penal para tratar-se do semi-imputável corresponde à doença mental, considerando-se que, na visão de alguns legisladores, determinadas perturbações penais não deve-se ser nomeada dessa forma. Tratando-se da comprovação do estado psíquico do individuo, ao

ser julgado, deverá o magistrado solicitar a perícia de um médico-legal que é o meio de prova mais recomendado, podendo-se o juiz julgar livremente de acordo com sua análise do caso. Contudo, versando-se sobre inimputabilidade por doença mental do agente, tem-se a necessidade de verificação através de perícia médico-legal. (SANTOS, 2016)

DISCUSSÃO

Faz-se necessário a aferição da integridade mental do agente, uma vez que, é preciso obter-se a compreensão se o agente tem potencial consciência da ilicitude de seus atos, sendo importante analisar a capacidade de discernimento e sanidade mental. Sem embargos, são considerados pela doutrina três sistemas empregados para aferição da inimputabilidade: biológico, psicológico ou biopsicológico. (SANTOS, 2016)

O critério biológico trata-se do sistema adotado no Brasil no caso dos menores de dezoito anos, terá uma responsabilidade sempre reduzida se for o caso do agente apresentar a saúde mental prejudicada. Considera-se somente o desenvolvimento mental do agente. Nesse critério é necessário apenas que se tenha anomalia psíquica para ser inimputável. Esse critério pode apresentar grande prejuízo ao fazer a presunção da inimputabilidade pelo agente simplesmente ter distúrbio mental, essa avaliação precipitada é inconveniente, pois não se leva em consideração os momentos lúcidos do agente, onde o mesmo poderia agir com completo discernimento, tendo-se plena consciência de seus atos sem responder criminalmente por isto. (CAVALCANTE, 2018; PINHO, 2017)

No critério psicológico, interessa-se apenas pelo momento exato da ação ou omissão do delito, se o agente possuía condição de compreender o caráter ilícito do fato, nesse critério evidencia-se que a emoção não causa a exclusão da imputabilidade. Compreende-se que será tido como imputável o indivíduo que no ato da ação delituosa não se encontrava privado de entender a natureza ilícita do fato por ele praticado. É necessário realizar um exame psiquiátrico para comprovar a capacidade de

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

entendimento do agente, a inconveniência deste critério é que, sempre que houver um delito, o agente terá que passar por exame, independentemente de qualquer outra condição. (CAVALCANTE, 2018; PINHO, 2017)

O critério biopsicológico, é adotado pelo código penal brasileiro em seu artigo 26, deve-se fazer primeiramente a verificação se o indivíduo tem retardo, desenvolvimento mental incompleto ou se o mesmo é doente mental, encaixando-se em uma dessas possibilidades, o agente será considerado inimputável. Não se enquadrando em nenhuma das possíveis condições, será investigado se, o agente era capaz de compreender o caráter do ato delituoso por ele cometido e, se tinha condições de determinar-se conforme este entendimento. (CAVALCANTE 2018; PINHO, 2017)

Exigem-se alguns requisitos da inimputabilidade no sistema biopsicológico: causal (existência de doença mental, desenvolvimento incompleto ou retardo e causas prevista em lei), cronológico (ação no tempo do ato ou omissão do delito) e consequencial (ausência completa da capacidade de compreender ou de querer). Só há que se falar em inimputabilidade se os três requisitos se fizerem presentes, com exceção somente o menor de 18 anos, com regimento do sistema biológico. (CAVALCANTE 2018; PINHO, 2017)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho foi baseado na in(imputabilidade) e seus critérios para aferição e determinação da condição do agente. O ordenamento jurídico vigente não possui um conceito exato do que seja doença mental e, nem o que significa o estado de perturbação penal, causando-se dificuldades na hora de julgar um caso concreto. O magistrado não possui, na maior parte das vezes, a aptidão técnica para determinar se, o agente é inimputável, imputável ou semi-imputável, causando grande dificuldade na aplicabilidade da lei penal, contudo, a decisão do juiz baseia-se em laudo pericial, dado por profissional psiquiátrico que é demandado para tal produzir tal prova.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Foi abordado sobre os critérios de aferição da inimputabilidade penal, explorando cada um dos critérios de forma detalhada, com foco no critério biopsicológico por ser o adotado pelo ordenamento jurídico vigente. Considera-se o biopsicológico mais apropriado por ser uma junção do critério psicológico e biológico, com o intuito de prevenir resultados negativos dos critérios anteriores, previsto no art.26 do Código Penal sendo possível a identificação da inimputabilidade com base na junção dos dois critérios . É valido salientar que, após a aferição dos critérios previstos que determinam se o agente é isento ou não de pena, essa isenção de pena significa aplicação de medida diversificada a ser decidida pelo juiz e, não que o agente sairá impune de tal ato por ele cometido. Os critérios são importantes para que, enfim sejam tomadas as devidas medidas para com os inimputáveis.

REFERÊNCIAS

BRITES, Anderson. Direito penal: imputabilidade da lei penal. *In: Jus Navegandi*, Teresina, 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/35697/direito-penal-imputabilidade-da-lei-penal>>. Acesso em 17 mar. 2021.

CAVALCANTE, Elineide. Aspectos da imputabilidade penal. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2019. Disponível em: <https://eliy002.jusbrasil.com.br/artigos/600702314/aspectos-da-imputabilidade-penal?ref=feed#_Toc514964347>. Acesso em 17 mar. 2021.

LUIZ JUNIOR, José. Imputabilidade. *In: Direitonet*, portal eletrônico de informações, 2005. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2005/Imputabilidade>>. Acesso em 17 mar. 2021.

PINHO, José Victor Belmont. Critério biológico para aferição da imputabilidade penal. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2018. Disponível em: <<https://josevbp.jusbrasil.com.br/artigos/458964663/criterio-biologico-para-afericao-da-imputabilidade-penal>>. Acesso em 17 mar. 2021.

PINHO, José Victor Belmont. Critério psicológico para aferição da imputabilidade penal. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2018. Disponível em:

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

<<https://josevbp.jusbrasil.com.br/artigos/458965199/criterio-psicologico-para-afericao-da-imputabilidade-penal>>. Acesso em 17 mar. 2021.

SANTOS, Bruna Gabriela Batista. A inimputabilidade por doença mental. *In: Jus Navegandi*, Teresina, 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/66379/a-imputabilidade-por-doenca-mental>>. Acesso em 17 mar. 2021.

A CRIMINALIZAÇÃO DA LGBTIFOBIA: UMA DISCUSSÃO ACERCA DA VIOLAÇÃO DOS DIREITOS DAS MINORIAS

SOBREIRA, Bruna Medeiros⁹
RANGEL, Tauã Lima Verdan¹⁰

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente resumo aborda a criminalização da LGBTfobia junto à eventual contribuição ao combate contra as violências causadas pela transfobia e homofobia. Com base no reconhecimento da importância do movimento LGBTI, é inevitável a busca por medidas eficazes para a proteção às minorias sexuais. Assim, com o intuito de analisar a grave situação, constata-se que os atos discriminatórios contra a comunidade LGBTI, em decorrência da sua orientação sexual, como: lésbicas, gays, transexuais, travestis e intersexuais, aumentam cada vez mais, o que justifica o estudo da criminalização. Em decorrência do preconceito homotransmofóbico, o aludido trabalho traz a reflexão a respeito da escolha pela criminalização como um dispositivo para que se cumpra e sejam resguardados os direitos das minorias sexuais.

É de suma importância verificar a constância desses fatos que vem ocorrendo principalmente no Brasil, sendo, atualmente, reconhecido pelos índices e gráficos como o líder do ranking, em razão do alto número de violências contra essas pessoas. Assim, a descriminalização e o preconceito marginalizam a comunidade LGBTI com a triste realidade do alto grau de violência e o menor aparato na sua proteção.

⁹ Graduanda do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, brunasobreirabji@gmail.com.

¹⁰ Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Sendo assim, diante dessa problemática, será feito um estudo com o objetivo de analisar a criminalização e a necessidade na elaboração de leis e medidas cabíveis acerca dessa repartição social para que traga uma diminuição no preconceito e violência, conseqüentemente, uma maior importância e eficácia no princípio da dignidade da pessoa humana, resultando na igualdade dos brasileiros e respeito no meio em que vive.

No respectivo trabalho, também será feita uma análise acerca do Direito Penal, se ele atingirá algum efeito trazendo algum dispositivo e solução para criminalização, em comparação com o instituto do racismo, sendo levado em conta sua virtuosidade diante da população brasileira, caso este PLC (Projeto de Lei da Câmara) 122/2006, onde almeja equiparar o instituto do racismo com a discriminação sexual, juntamente discutido com o Projeto de Lei do Senado 236 mais o Anteprojeto acerca do Estatuto da Diversidade Sexual, determinando algumas questões voltadas para a política criminal contemporânea, acarretando na averiguação sobre a criação de normas penais brasileiras.

Por fim, busca-se compreender a força normativa da Constituição Federal de cunho antidiscriminatório, para que se realize, uma analogia com a criminalização da LGBTfobia. Então, diante do estudo é feito uma exposição de todo o cenário para que a problemática seja pautada nos direitos humanos e direcionado ao respeito por todos os cidadãos para um melhor convívio e uma redução nas taxas de mortalidade na comunidade LGBTI no Brasil.

MATERIAIS E MÉTODOS

Mediante a análise sobre o preconceito contra o grupo LGBTI, é necessário que haja atuação com pulsos firmes do Estado, de forma que, com a equiparação da homofobia com o crime de racismo, as políticas públicas atue mais rigidamente na penalização desta prática criminosa, e que através disso o Brasil deixe de liderar o *ranking* de país que mais mata minorias sexuais.

O presente trabalho conta com uma base de pesquisa qualitativa, onde é baseada no texto constitucional, leis, resoluções, jurisprudências, julgados e projetos de lei pertinentes ao tema sugerido.

DESENVOLVIMENTO

Ao longo dos tempos, o termo LGBTifobia vem sofrendo sucessíveis alterações para um melhor esclarecimento àqueles que queiram compreender sobre a orientação sexual e suas variações. (ALVES, 2020, p. 13). No decorrer de uma análise, essa terminologia aparenta ser uma psicopatologia por conter a palavra “fobia”, em que é denominado, a certo modo, um medo na irracionalidade ou até mesmo uma aversão por objetos ou situações.

Pioneiramente, originado do termo “homofobia”, no qual, foi criado pelo norte-americano em 1965, o psicoterapeuta George Weinberg que, convidado para palestrar sobre o assunto acerca da homossexualidade, chamou uma lésbica para auxiliá-lo, em que se deu à problemática: ele fora instigado a desfazer tal convite (ALVES, 2020, p. 13). Diante disso, percebeu o terapeuta o preconceito na atitude de seus colegas, pois, havia medo também. Nesse sentido, surgiu a criação e o porquê usar a palavra homofobia em toda história, pela primeira vez, que faz sentido à palavra “homos” (semelhante ou igual) e “fobia” que remete ao medo, ambos dos radicais dos gregos, trazendo essa definição no sentido negativo com relação à sexualidade ou aos homossexuais. (ALVES, 2020, p. 14)

Desta feita, ainda esteja em constante evolução essa terminologia, ela ainda traz traços medicalizantes, segundo ressalta Rogério Diniz Junqueira, na tentativa de esclarecer o uso da palavra homofobia:

Essas emoções, em alguns casos, seriam a tradução do receio (inconsciente e “doentio”) de a própria pessoa homofóbica ser

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

homossexual (ou de que os outros pensem que ela seja). Assim, seriam indícios (ou “sintomas”) de homofobia o ato de se evitarem homossexuais e situações associáveis ao universo homossexual, bem como a repulsa às relações afetivas e sexuais entre pessoas do mesmo sexo. Essa repulsa, por sua vez, poderia ser traduzida em um ódio generalizado (e, de novo, “patológico”) às pessoas homossexuais ou vistas como homossexuais. (DINIZ, 2007, p. 148 *apud* SILVEIRA, 2018, p.)

Assim como, a homofobia parecia versar somente da orientação sexual acerca da homossexualidade, após ser criticada por diversos especialistas, surgiu a necessidade de originar um novo termo que englobassem todos os indivíduos que, logo chamaria LGBTifobia. Nesse sentido, se trata da aversão ou medo as lésbicas, gays, bissexuais, transexuais, travestis, intersexuais e a outras diversidades sexuais, orientação sexual ou identidade de gênero. (OLIVEIRA, 2019, p. 15)

Logo, a homofobia transformou-se em LGBTfobia, para alcançar a sigla, conforme aduz Marcos Aurélio Máximo (2010, p. 08 *apud* SILVEIRA, 2018, p.16): “passou-se da esfera estritamente individual e psicológica para uma dimensão mais social e potencialmente mais politizadora”. Nesse ponto, começou-se a analisar a LGBTfobia como tendo seus direitos de cidadania restritivos ao seu exercício, juntamente seus direitos humanos violados. Segundo Vera Regina Pereira de Andrade:

A demanda do movimento LGBT, ainda que como uma demanda criminalizadora, é, no fundo, uma demanda por proteção. Todavia, somos culturais, teórica e comumente adestrados/as a associar a proteção com a intervenção penal, obra dos microssistemas penais que todos nós carregamos dentro de si. (ANDRADE, 2006, p. 469 *apud* SILVEIRA, 2018, p. 16)

As ações discriminatórias resultam na angustia e sofrimento independente das opressões sejam elas morais ou físicas, cerceando a liberdade de outrem, que por sua vez, acabam por terem seus direitos infringidos, por incrível que pareça, não somente

por irem à busca de uma isonomia legal e social, mas também para que tenham uma igualdade mais humana (SILVEIRA, 2018, p. 16)

RESULTADO E DISCUSSÃO

Torna-se cada vez mais visível e próximo conhecimento de temas relacionados à LGBTIfobia, uma vez que enfrentam um rechaço social, e acabam por se afastarem de centros didáticos e políticos. Ao longo de toda história até os dias atuais, diversos atos discriminatórios decorrem inúmeras vezes pelos mesmos motivos que ocorrem a segregação social intolerante aos grupos em virtude de religião, cor, procedência nacional e etnia. Assim, Daniel Borrillo, elucida:

O problema da homofobia supera a questão gay, inscrevendo-se na mesma lógica de intolerância que, em diferentes momentos da História, produziu a exclusão tanto dos escravos e dos judeus quanto dos protestantes; até mesmo os comediantes haviam sido, outrora, excluídos do direito ao casamento. À semelhança do que ocorre em relação à diferença cultural entre nacional e estrangeiro (espécie de eufemismo do racismo), a diferença sexual entre homem e mulher, assim com a diferença das sexualidades entre heterossexual e homossexual, é apresentada como um indicador objetivo do sistema desigual de atribuição e de acesso aos bens culturais, a saber, direitos, capacidades, prerrogativas, alocações, dinheiro, cultura, prestígio etc. E, embora o princípio da igualdade seja formalmente proclamado, é efetivamente em nome das diferenças e ao dissimular precavidamente qualquer intenção discriminatória, que os dominantes entendem reservar um tratamento desfavorável aos dominados. A construção da diferença homossexual é um mecanismo jurídico bem rodado que permite excluir gays e lésbicas do direito comum (universal), inscrevendo-os (as) em um regime de exceção (particular). (BORRILLO, 2010, p. 08 *apud* SILVEIRA, 2018, p. 17)

Nas normas brasileiras, contém um conjunto de legislados que criminalizam atos discriminatórios, que traz a necessidade do estudo, de quais atitudes e comportamentos são taxados como discriminação perante as leis penais. Por outro ponto, faz-se essencial

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

nessa problemática que se esclareça os pontos de resistência de tal discriminação diante da identidade de gênero e pela orientação sexual. (OLIVEIRA, 2019, p. 24)

Vale ressaltar que o Brasil, nos dias atuais lidera o *ranking* de violência contra o grupo LGBTI. Assim, a UNESCO (Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura), se atenta para a necessidade de criminalizar os atos que violam a dignidade da pessoa humana, através do preconceito em relação à identidade de gênero e orientação sexual, tendo em vista, as riquezas da diversidade sexual brasileira, portando deve haver o respeito frente a toda qualquer diversidade sexual, abraçando dessa forma o direito de igualdade para com os demais indivíduos. (OLIVEIRA, 2019, p. 24)

Nesse sentido, há uma equiparação ao racismo com a LGBTIfobia que, conseqüentemente, deve ser penalizada. No ordenamento jurídico brasileiro, a LGBTIfobia, atualmente, é motivadora de incontáveis atitudes de violência, por esse motivo, conforme, o entendimento do magistrado, associa o mesmo conceito jurídico do racismo, abrangendo a mesma repulsa, imprescritível discriminatório racial e inafiançável. Nessa toada, utiliza-se a argumentação para os atos discriminatórios voltados para a identidade de gênero e orientação sexual para a criminalização, se fazendo necessário constitucionalmente o respaldo em seu artigo 5º, inciso XLII, CF/88, levando em conta a sua soberania normativa (BRASIL, 1988, s.p.)

Segundo Rodrigo Janot (2014, s.p. *apud* SILVEIRA, 2018, p. 33), “a LGTI fobia deve ser igualada ao crime de racismo, sendo assim, a alternativa para a ausência de lei específica acerca do assunto”. Havendo uma “falta clara” de norma sobre a questão que impossibilita a liberdade da identidade de gênero e a orientação sexual. Janot, ainda, completa que é possível a aplicabilidade da lei de racismo de todas as formas de transfobia e homofobia (2014, s.p. *apud* SILVEIRA, 2018, p.33).

No ano de 2014, Procurador Geral da República efetivou um parecer ao Supremo Tribunal Federal, considerando de forma excessiva a durabilidade do processo da proposta de criminalização da transfobia e homofobia, assim, até que vigore uma legislação específica para o combate de tais condutas deverá ser usada a Lei do Racismo.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

(JANOT, 2014, s.p. *apud* SILVEIRA, 2018, p. 33). A discriminação da LGBTIfobia é indiscutivelmente repudiada pela Constituição e pelo princípio da dignidade da pessoa humana, amparada pelo ordenamento jurídico no Brasil. Segundo Roger Raupp Rios:

[...] nunca será demasiado salientar que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, categórica e explicitamente, no rol de discriminações constitucionalmente censuradas, a discriminação homofóbica. Esse passo é de suma importância para o desenvolvimento e a consolidação do direito antidiscriminatório brasileiro, pois se trata de enfrentar uma espécie de preconceito que, ainda nos dias de hoje, não só atua concreta e injustamente na vida de indivíduos e de grupos, como teima em se justificar. (RIOS, 2011, p. 69 *apud* OLIVEIRA, 2019, p. 44)

Há diversos números de projetos que se encontram em “tramitação” para o reconhecimento dos direitos da população LGBTI, dentre eles, projetos que lutam para a criminalização dos atos atentatórios à dignidade humana. E, por outro modo, existe a repulsa e uma enorme repressão para que esses projetos supracitados não se tornem vigente no ordenamento, o mais conhecido no tocante LGBTfobia e homofobia é o Projeto de Lei da Câmara (PLC) nº 122/2006, primeiramente, como PL nº 5003/2001, considerado anti-homofobia, apresentado por Iara Bernardi na Câmara dos deputados no dia 7 do mês de agosto ano de 2001. (BRASIL, 2006, s.p.)

Ela propôs a modificação da Lei do racismo nº 7716/89 e do art. 140, §3º do Código Penal, para a penalização ao preconceito e à discriminação, voltadas para as pessoas com deficiência, idosos, sexo, gênero, identidade de gênero e orientação sexual. (BRASIL, 1940, s.p.). Na Legislação Participativa do Senado na Comissão de Direitos Humanos, com o parecer da senadora Marta Suplicy, tendo como aprovado o projeto, obteve apenas uma subemenda com a inclusão do artigo 20, §5º: “o disposto no caput deste artigo não se aplica à manifestação pacífica de pensamentos decorrente de ato de fé, fundada na liberdade de consciência e de crença de que trata o inciso VI do art. 5º da Constituição Federal”. (BRASIL, 1988, s.p.)

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Com a aprovação da Câmara, foi reprovado e rechaçado por motivos de intolerância e preconceito à diversidade sexual pela bancada fundamentalista do Senado Federal, além de não ser votado o Projeto Lei, foi arquivado por decurso de prazo, pois o regulamento impõe que as propostas tramitando por um tempo seguido de duas legislaturas, conseqüentemente, sejam arquivadas. Logo após a terceira, caso não haja nenhuma decisão, resultará no arquivamento definitivo, situação está que se encontra o Projeto Lei 122/2006. (BRASIL, 2006, s.p.)

Em seguida, outro Projeto de suma importância, foi o Projeto Lei do Senado 236/2012, se tratando do Anteprojeto de Código penal, com autoria do Pedro Taques. No ano de 2011, José Sarney, presidente do Senado Federal, convocou a Comissão Especial de Juristas, voltadas para a criação do Anteprojeto diante do Novo Código Penal. Em um período de sete meses, a Comissão trabalhou e entregou o Projeto.(BRASIL, 2012, s.p.).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao levar em consideração os altos índices de violência contra a comunidade LGBTI+ (Lésbicas, gays, bissexuais, transexuais, travestis, intersexos e alosexuais – aludidos acerca do estudo), mostra-se notória a necessidade de medidas eficazes com a finalidade de conter tais atos agressivos. No presente momento, a criminalização da LGBTIfobia mostra-se como uma estratégia fundamental, um instrumento no combate à descriminalização pela orientação sexual ou identidade de gênero. Decerto, outra possível estratégia seria investir e reestruturar a educação. No entanto, para se obter um resultado mais eficaz e rápido, atualmente, a criminalização, aparenta ser o melhor meio estratégico para proteger as pessoas LGBTI.

O vigente resumo propõe, posto isto, o estudo da legitimidade e a eficácia da criminalização da LGBTIfobia acerca da Dignidade da Pessoa humana, tendo em vista, a presente situação no Brasil, pontuando os benefícios e as garantias fundamentais junto

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

à garantia da plenitude, aos indivíduos que compõe esta minoria sexual, em conformidade com os direitos constitucionais.

Ao analisar a legitimidade da criminalização, nota-se e apura-se que é considerável a nomenclatura ao crime LGBTfóbico na vigência do código penal, sendo assim, se faz necessário que se distingue o crime motivacional pelo preconceito no que se trata à identidade de gênero e a orientação sexual dos demais crimes como um todo, assim sendo, o feminicídio, contudo, os bens jurídicos que são consideráveis de maior importância da proteção do Estado, levando em conta os crimes tentados contra a integridade física, à vida e, primordialmente, da liberdade sexual. Por fim, nessa toada, qualquer crime que seja levado pelo preconceito de cunho sexual, que tenha um peso sobre uma pena digna e equiparado ao crime de racismo.

REFERÊNCIA

ALVES, Lucas de Souza. **A criminalização da LGBTfobia**: atuação do judiciário diante de lacunas normativas. 58f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2020. Disponível em: <<https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/prefix/14364/1/Lucas%20Alves%20201504319.pdf>>. Acesso: 14 mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso: 14 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso: 14 mar. 2021.

BRASIL. **Projeto de Lei da Câmara Nº 122, de 2006**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/79604>. Acesso: 16 mar. 2021.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

BRASIL. **Projeto de Lei do Senado Nº 236, de 2012**. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/106404>. Acesso: 15 mar. 2021.

OLIVEIRA, Karen Schutz Paes de. **A criminalização da LGBTfobia: uma discussão sobre direito das minorias e punitivismo**. 85f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2019. Disponível em: <https://pantheon.ufrj.br/bitstream/11422/12835/1/KSPoliveira.pdf>. Acesso: 14 mar. 2021.

SILVEIRA, Miguel Soares. **Criminalização da LGBTfobia à luz do princípio da dignidade da pessoa humana**. 79f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2018. Disponível em: <https://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/184155/001077117.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso: 15 mar. 2021.

A CARACTERIZAÇÃO DO CRIME DE DESMATAMENTO

CASTRO, Cláudia¹¹
RANGEL, Tauã Lima Verdán¹²

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Os temas deste artigo contemplam os seguintes temas: crimes ambientais de desmatamento e responsabilidade criminal de pessoas jurídicas, com destaque para as sanções cabíveis. A importância da pesquisa decorre do fato de que as pessoas jurídicas cometeram um grande número de crimes ambientais que afetam efetivamente o nosso meio ambiente, na maioria das vezes objetivando o interesse individual, coletivo ou mesmo a aquisição ilegal de patrimônio próprio. E a todo custo, mesmo sabendo que eles estão matando lentamente o coração da natureza terrena.

Os crimes ambientais de desmatamento em áreas protegidas permanentes e florestas primárias são cada vez mais irrestritos, sendo necessário estabelecer um mecanismo de prevenção ao meio ambiente. Portanto, o legislador apontou a necessidade de proteção criminal legal, então, criou-se a Lei n. 9.605/98 que tem a natureza de prevenção e ensino, podendo prevenir comportamentos nocivos e ilegais ao meio ambiente, sendo esta uma mercadoria que todos os indivíduos (inclusive aqueles com capacidade coletiva) devem proteger.

¹¹ Graduando do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, e-mail:claudiptycastro@gmail.com

¹²Professor Orientador. Pós-Doutorando vinculado ao Programa de Pós-Graduação Strictu Sensu em Sociologia Política da Universidade Estadual do Norte Fluminense. Mestre (2013-2015) e Doutor (2015-2018) em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. E-mail:taua_verdan2@hotmail.com.

METODOLOGIA

Como forma de desenvolver o trabalho foi usada na metodologia de pesquisa, consultas de materiais didáticas sobre o tema como leitura e análise revisões literárias e legislação especial e genérica, ou seja, com a abordagem qualitativa.

DESENVOLVIMENTO

A tutela ambiental no Brasil é ampla. A referência inicial de nosso ordenamento jurídico passou a conceituar o termo meio ambiente, na lei n. 6.938/81, em seu artigo 3º, inciso I, que si constitui como um “conjunto de condições, leis, influências, e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as formas” (BRASIL,1981, s.p). Ademais, conforme a Lei de Crimes Ambientais, ou Lei da Natureza (Lei N.º 9.605 de 13 de fevereiro de 1998), os crimes ambientais são classificados em seis tipos diferentes:

Crimes contra a Fauna: matar, caçar, mal tratar e traficar animais, pesca ilegal;

Crimes contra a Flora: destruir ou danificar a vegetação, degradar o solo, desmatamento, queimadas, danos à unidade de conservação, comércio ilegal de madeiras;

Poluição outros crimes ambientais: contaminação do ar com a emissão de poluentes, contaminação da água e do solo, extração ilegal de minério, uso ilegal de substâncias tóxicas;

Crimes contra o Ordenamento urbano e Patrimônio Cultural: construção em áreas de preservação sem autorização dos órgãos competentes, destruir ou alterar estrutura de bem ou local protegido por lei ou por valor histórico, cultural, religioso, etc.

Crimes contra a Administração Ambiental: apresentação de laudo ou relatório ambiental falso para o licenciamento ou autorização ambiental, concessão ilegal de licenças;

Infrações administrativas: ação ou omissão que viole as normas ambientais. (PINHEIRO, 2017, s.p).

O crime de desmatamento se enquadra nos crimes contra a flora, pois nele se estabelece:

Destruir ou danificar floresta de preservação permanente mesmo que em formação, ou utilizá-la em desacordo com as normas de proteção assim como as vegetações fixadoras de dunas ou protetoras de mangues; causar danos diretos ou indiretos às unidades de conservação; provocar incêndio em mata ou floresta ou fabricar, vender, transportar ou soltar balões que possam provocá-lo em qualquer área; extração, corte, aquisição, venda, exposição para fins comerciais de madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal sem a devida autorização ou em desacordo com esta; extrair de florestas de domínio público ou de preservação permanente pedra, areia, cal ou qualquer espécie de mineral; impedir ou dificultar a regeneração natural de qualquer forma de vegetação; destruir, danificar, lesar ou maltratar plantas de ornamentação de logradouros públicos ou em propriedade privada alheia; comercializar ou utilizar motosserras sem a devida autorização. Neste caso, se a degradação da flora provocar mudanças climáticas ou alteração de corpos hídricos e erosão a pena é aumentada de um sexto a um terço. (FARIA, s.d, s.p).

Antes de a lei existir, proteger o meio ambiente era um grande desafio porque a lei era esparsa e difícil de implementar: por exemplo, havia contradições como garantir o acesso gratuito à praia, mas nenhuma punição criminal foi imposta a essas pessoas. Previna-se. Ou há inconsistências nas penalidades. O desmatamento é apenas uma contravenção punida com multa.

DISCUSSÃO

É evidente que o crime de desmatamento é, sem dúvida, um dos crimes mais cruéis cometidos pela humanidade. Além de totalmente ilegal, também tem impacto na vida humana. Visto que além de destruir o meio ambiente, também causa consequências globais, destruindo a biodiversidade, que será sempre acompanhado de impactos negativos nas gerações futuras (AZEVEDO; MELLO, 2018, s.p). Considerando que só se

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

fará sentir na sociedade daqui a alguns anos, e trata-se de um crime de morte lenta e covarde. Aumento do calor, degradação do meio ambiente do solo, extinção de espécies de fauna, etc.

Quando se fala em desmatamento a primeira impressão que vem em nossa mente é o termo de desmatar em “floresta”, termo esse que não é claro e objetivo. Deve-se destacar que quando há desmatamento de florestas, essa não está somente associada ao termo técnico de desmatamento, mas também em todo o nosso meio ambiente. (AZEVEDO; MELLO, 2018, s.p)

Em termos simples, o crime de desmatamento se refere à supressão parcial e/ou total da vegetação, incluindo a degradação de árvores em um determinado local. A vegetação exerce um papel fundamental na proteção do meio ambiente. A cobertura vegetal primária garante um equilíbrio entre a interação do clima e as propriedades do solo (como um elemento fixo). Além disso, é também um estabilizador das condições climáticas e hidrológicas. O desmatamento torna o solo indefeso e sofre erosão.

O grande fenômeno negativo que vem acompanhando o crescimento demográfico da humanidade, é o desmatamento. Grandes derrubadas de florestas já não constituem novidade para as pessoas medianamente informadas, apesar da crescente consciência ecológica, das barreiras e brigadas ambientalistas. Ora, a consciência de que o desmatamento ilegal sem a sua devida autorização (licenciamento), o torna um grande evento desfavorável à humanidade. As pessoas jurídicas cuja são denominadas de empresas são sem sombras de dúvidas as que mais contribuem para o desmatamento desenfreado do planeta. (AZEVEDO; MELLO, 2018, s.p)

A Lei 9.605/98 (crimes ambientais) artigo 46, por exemplo, dispõe, na redação do art. 46, uma das figuras típicas mais praticadas por pessoas jurídicas:

Art. 46. Receber ou adquirir, para fins comerciais ou industriais, madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal, sem exigir a exibição de licença do vendedor, outorgada pela autoridade

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

competente, e sem munir-se da via que deverá acompanhar o produto até final beneficiamento:

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

Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas quem vende, expõe à venda, tem em depósito, transporta ou guarda madeira, lenha, carvão e outros produtos de origem vegetal, sem licença válida para todo o tempo da viagem ou do armazenamento, outorgada pela autoridade competente. (BRASIL, 1998, s.p)

Ainda é possível citar o dispositivo 50-A da Lei nº 9.605/98, que contém claramente verbos nucleares condenando os seguintes atos:

Art. 50-A. Desmatar, explorar economicamente ou degradar floresta, plantada ou nativa, em terras de domínio público ou devolutas, sem autorização do órgão competente: (Incluído pela Lei nº 11.284, de 2006)

Pena - reclusão de 2 (dois) a 4 (quatro) anos e multa.

§ 1º Não é crime a conduta praticada quando necessária à subsistência imediata pessoal do agente ou de sua família. (Incluído pela Lei nº 11.284, de 2006)

§ 2º Se a área explorada for superior a 1.000 há (mil hectares), a pena será aumentada de 1 (um) ano por milhar de hectare (Incluído pela Lei nº 11.284, de 2006). (BRASIL, 1998, sp.)

Compreensivelmente, quando pratica qualquer comportamento representado no ordenamento jurídico, apoiamos algumas das regras da comunidade e essas regras devem ser compreendidas. No caso do desmatamento, poderá nos referir às medidas de controle implementadas pelo Judiciário em conjunto com os órgãos ambientais competentes.

Vale observar que no caso de desmatamento ilegal o embargo não incide sobre todo o imóvel, restringindo-se apenas aos locais onde efetivamente ocorreu o dano ambiental. Desta forma as atividades de subsistência ou as demais atividades realizadas no imóvel podem ter continuidade, desde que não relacionadas à infração ambiental (AZEVEDO; MELLO, 2018, s.p).

Quando há desmatamento ilegal, o controle do desmatamento pelo poder público é uma ferramenta útil para que o poder público possa exercer seu poder e cumprir suas exigências, incluindo embargos nas áreas afetadas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O meio ambiente é um direito básico de todos, amparado pela Constituição Federal de 1998. Este direito inclui poder desfrutar de todos os recursos naturais e, então, poder viver de maneira saudável. Mas o meio ambiente também provou ser responsabilidade de todos. Essa responsabilidade inclui a proteção da biodiversidade e dos ecossistemas para que as gerações futuras também possam exercer o direito de usufruir dos benefícios de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Portanto, é compreensível que, diante do previsível, a premissa de que as pessoas jurídicas não possam ser responsabilizadas criminalmente é que o nosso ordenamento jurídico atual se baseia no fato de que as entidades coletivas são o maior poluidor ambiental e causador de danos graves e irreversíveis à natureza, desgastando o meio ambiente em razão de sua sede de adquirir mais lucros como, por exemplo, o desmatamento presunçoso e vertiginoso.

REFERÊNCIA

AZEVEDO, Matheus Kenner soares; MELLO, Antônio Cesar. O crime ambiental de desmatamento e a responsabilidade penal da pessoa jurídica: sanções aplicáveis. *In*: **Boletim Jurídico**, Uberlândia, 2018. Disponível em: <<https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-ambiental/4026/o-crime-ambiental-desmatamento-responsabilidade-penal-pessoa-juridica-sancoes-aplicaveis>>. Acesso em 15 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm>. Acesso em 15 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm>. Acesso em 15 mar. 2021.

FARIA, Caroline. **Crime Ambiental**. Disponível em:

<<https://www.infoescola.com/ecologia/crime-ambiental/>>. Acesso: 15 mar. 2021.

PINHEIRO, Walber. **Como investigar um crime ambiental?** Disponível em:

<<https://blog.ipog.edu.br/tecnologia/como-investigar-um-crime-ambiental/>>. Acesso em: 15 mar. 2021.

IMPLANTAÇÃO DE FALSAS MEMÓRIAS NA SÍNDROME DE ALIENAÇÃO PARENTAL

RAPOSO, Dayane Bartholazzi¹³
RANGEL, Tauã Lima Verdã¹⁴

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A Síndrome de Alienação Parental, descrita por Richard Gardner, vem ganhando espaço em diversas áreas, como à da psicologia e Direito Civil. A família com base harmônica para construção do caráter e desenvolvimento do ser humano precisa estar bem estruturada para que no futuro não haja consequências como, distúrbios neurológicos e sociais. Entrementes, é sabido e consabido que dentro dos lares, as famílias que são compostas por pessoas de culturas e aprendizados diferentes, muitas vezes, não conseguem se adequarem ao seu seio familiar, o que por intempéries, lares são desfeitos.

Enquanto isso, muitas dissoluções não se dão de forma amigável e pacífica, deixando cicatrizes ente casais, que por não saberem lidar com o fim do relacionamento conjugal, prejudicando a convivência com os filhos. Por conseguinte, as relações mal resolvidas afetam o relacionamento entre pais e filhos, por causa do afastamento ou até mesmo ressentimento causado pela separação. Nesse sentido, em muitos lares, surge a alienação parental, ocasionado por uma ruptura na relação familiar, muitas vezes, causado pelo guardião da criança que, começa a sabotar o relacionamento dos filhos com

¹³ Graduanda do Sétimo Período do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos. E-mail: dayanebarth16_@hotmail.com;

¹⁴ Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com.

o outro genitor, através de falsas memórias, constrangimento ou mitigação da convivência.

MATERIAL E MÉTODOS

A metodologia empregada no presente consiste em uma análise histórico-dialógica sobre a implantação de falsas memórias na síndrome de alienação parental. Foi utilizado o método indutivo comprovado através de artigos científicos, autores consagrados entre outros, chegando assim a uma conclusão genérica sobre o assunto. As matérias utilizadas nessa pesquisa foram artigos, leis e revistas eletrônicas.

DESENVOLVIMENTO

A família, como sinônimo de bem-estar e segurança, só é válida quando bem-estruturada. Quando se trata de instabilidade familiar, conflitos conjugais e brigas por domínio dentro do lar, esse sinônimo pode sofrer mutações e, ao invés de se tornar um lugar de paz, tranquilidade e equilíbrio, passa a ser um local hostil, de temores e sofrimentos (ONGARATTO, 2019, s.p.)

Com o passar dos anos, o homem não é mais o protagonista, quando se trata de suprir as necessidades do lar; a mulher, por sua vez, vem ganhando espaço e se igualando no mercado de trabalho. “Com a evolução da posição da mulher dentro da sociedade conjugal, aparecem, logicamente, os fatores que aumentam os conflitos familiares e conseqüentemente, aumentam o número de dissolução da sociedade conjugal” (SOUZA *et al*, 2015, p. 8). Assim, por vezes, tal contexto gera insegurança dentro do casamento, trazendo inúmeros questionamentos, sobre filhos, posição social e o relacionamento em si.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empíria em diálogo

Tomo I

Partindo dessa premissa, os números de conflitos entre casais por causa de problemas conjugais, dinheiro e criação dos filhos cresceu drasticamente nos últimos anos. Devido à demanda dentro dos relacionamentos, muitos acabam em divórcios. “O aumento foi significativo, principalmente, no que diz respeito a divórcios judiciais com sentença de guarda compartilhada dos filhos: esse passou de 7,5%, em 2014, para 20,9% em 2017”. (ONGARATTO, 2019, s.p.). Segundo a autora, o IBGE, declarou: “um a cada três casamentos termina em divórcio”. (ONGARATTO, 2019, s.p.).

Nesse diapasão, outro problema surgiu: a Alienação Parental ou, como Richard Gardner descreve, SAP (Síndrome de Alienação Parental). Ora, segundo o autor, um dos genitores usa a criança para causar sofrimento no ex-companheiro (a), através de manipulação, proibições de estar com os filhos e implantação de falsas memórias. “O objetivo da conduta alienadora é provocar o afastamento do outro genitor e do filho” (GARCIA, 2020, s.p.).

Ao adentrarmos no assunto, percebe-se que a psicologia explica que os danos causados por esse tipo de trauma, quase que em muitos casos são irreversíveis. Isso por que a alienação parental passa de apenas irritabilidade na criança alienada pelo guardião a atos diários que levam o alienado a se comportar de forma diferente. Trindade (2010, p. 176) acredita que a Síndrome de Alienação Parental é a junção de vários sintomas neurológicos ou físicos que juntos causam sequelas no comportamento da criança ou adolescente alienado.

Isto é, se na alienação, temos o afastamento do pai ou mãe da criança alienada, dificuldade na comunicação e convivência familiar. Na SAP, o problema rompe barreiras mentais, despertando no alienado aversão ao seu genitor (o), desejo de estar longe.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Segundo Gardner (1985), em sua atuação profissional, ele deparava-se com um grande número de pais – sobretudo, mães – que tentavam excluir o outro genitor da vida dos filhos, implantando ódio ou intensificando ressentimentos existentes nos filhos com relação ao genitor não guardião. O reflexo dessas ações nos filhos foi denominado por ele como síndrome de alienação parental (SAP). (BARBOSA; CASTRO, 2013, p. 47).

Entrementes, embora a conduta do alienador seja feita de forma livre e voluntária, muitas vezes, é feita de forma imperceptível já que, muitos começam a alienar a criança após o rompimento do relacionamento. A intensidade depende do grau de intolerância que o alienador tem pelo seu ex- companheiro. Freitas coaduna que:

A conduta do alienador, por vezes é intencional, mas que muitas vezes sequer é por ele percebida (já que se trata de uma má interpretação e direcionamento equivocado das frustrações decorrentes do rompimento afetivo com o outro genitor – alienado, entre outras causas associadas). (FREITAS, 2010, p. 3.).

Na tentativa de coibir essa prática que já vem ocorrendo há séculos, a Lei de Alienação Parental traz em seu bojo possíveis soluções no âmbito jurídico para dirimir tais conflitos entre alienado e alienador. O art. 6º da Lei nº 12.318/2010 traz um rol de punições ao alienador, a saber:

- I – declarar a ocorrência de alienação parental e advertir o alienador;
 - II – ampliar o regime de convivência familiar em favor do genitor alienado;
 - III – estipular multa ao alienador;
 - IV – determinar acompanhamento psicológico e/ou biopsicossocial;
 - V – determinar a alteração da guarda para guarda compartilhada ou sua inversão;
 - VI – determinar a fixação cautelar do domicílio da criança ou adolescente;
 - VII – declarar a suspensão da autoridade parental.
- (BRASIL, 2010, s.p.).

Nesse rol exemplificativo, estão previstas algumas das sanções que podem ser impostas ao alienador, para tanto ainda é preciso um estudo mais aprofundado do caso de AP.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Nesse diapasão, encontra-se a chamada síndrome das falsas memórias, em que a obstrução da memória infantil é muito sutil, isso por que as falsas memórias são implantadas, pelo alienador, como se fossem reais, muitas vezes a criança não consegue fazer a distinção do que realmente aconteceu com ela. “Trata-se de verdadeira campanha para desmoralizar o genitor. O filho é utilizado como instrumento da agressividade direcionada ao parceiro” (DIAS, 2008, s.p.).

Por exemplo, a criança alienada é induzida, por alguém de sua confiança, sobre determinado fato como verdadeiro, tais como ser abusada ou maltratada por seu pai ou mãe. A vítima da (SAP), irá reproduzir, mais tarde, como se de fato fosse abusada, revivendo uma falsa cena, como se verdadeira fosse. “As falsas memórias não são mentiras ou invenções. Elas são lembranças de informações ou de eventos que não ocorreram ou a lembrança de modo distorcido desses eventos”. (GARCIA, 2020, s.p.).

As falsas memórias, como são descritas pelo Psiquiatra Gardner, baseia-se na conduta do alienador em atribuir falsamente uma acusação de abuso sexual do genitor (a) contra o filho (a), o que pode definitivamente romper com o convívio saudável familiar.

A parentalidade responsável é o princípio que agasalha a guarda e a tutela da criança, envolvendo as responsabilidades decorrentes do poder familiar, que, por óbvio, devem permear o comportamento daquele genitor que detém a guarda, zelando pelo desenvolvimento das potencialidades e promovendo a sadia (re)construção da personalidade do filho – que é de ambos – guardião e genitor não guardião. (CABRAL; DIAS, 2013, s.p.).

Têm-se poucas evidências reais de que tenha acontecido abuso por parte do outro genitor, o que dificulta encontrar a verdade. Por isso, o relato da criança alienada é imprescindível para se apurar se os abusos são reais. “Isso deve ser traduzido pelo psicólogo por meio de um laudo e é esse laudo que deve ir para o juiz, de maneira que ele possa entender que aquela fala da criança traduz um momento muito delicado” (GARCIA, 2020, s.p.).

A criança vítima de alienação parental merece especial tratamento, pois, não é fácil identificar se existe ou não uma falsa memória, o profissional competente deve inquirir de forma satisfativa, sem persuasão ou de modo violento, para que a criança se sinta segura e transmita a realidade. “O tratamento para a AP e prevenção da evolução dos estágios, conforme Gardner, é o tratamento terapêutico com cada genitor juntamente com seus filhos alienados, porém é necessário tomar o cuidado com a afirmação do alienador de que já está fazendo terapia” (CARDOSO, 2017, p.1.).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Síndrome de Alienação Parental (SAP), estudada por Gardner, aduz que a criança vivencia através de memórias implantadas em sua infância, abusos físicos e mentais que não ocorreram, essa prática além de ser criminosa é desumana para quem a pratica e torturante para quem a sofre.

Percebe-se que a psicologia explica que os danos causados por esse tipo de trauma, quase que em muitos casos são irreversíveis. Isso por que, a Alienação parental passa de apenas irritabilidade na criança alienada pelo guardião a atos diários que levam o alienado a se comportar de forma diferente. A Síndrome de Alienação Parental é a junção de vários sintomas neurológicos ou físicos que juntos causam sequelas no comportamento da criança ou adolescente alienado.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

A criança vítima de alienação parental merece especial tratamento, pois, não é fácil identificar se existe ou não uma falsa memória, o profissional competente deve inquirir de forma satisfativa, sem persuasão ou de modo violento, para que a criança se sinta segura e transmita a realidade.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Luciana de Paula Gonçalves; CASTRO, Beatriz Chaves Ros de Castro de. **Alienação Parental**: um retrato dos processos e das famílias em situação de litígio. Brasília: Liber Livro, 2013.

BRASIL. **Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010**. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm>. Acesso: 15 mar. 2021

CARDOSO, Ane Caroline Borges. **Alienação Parental e Síndrome da Alienação Parental**. In: **Jus Navigandi**, Teresina, 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/62851/alienacao-parental-e-sindrome-da-alienacao-parental/2#:~:text=O%20tratamento%20para%20a%20aliena%C3%A7%C3%A3o,que%20j%C3%A1%20est%C3%A1%20fazendo%20terapia>> Acesso em: 16 mar. 2021.

CABRAL, Hildeliza Lacerda Tinoco Boechat, DIAS, Maria Pricila Magro. **Alienação parental: quando a implantação de falsas memórias decorre do exercício abusivo da guarda**. In: **Revista Âmbito Jurídico**, Rio Grande, n. 112, 2013. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-112/alienacao-parental-quando-a-implantacao-de-falsas-memorias-decorre-do-exercicio-abusivo-da-guarda/#:~:text=Resumo%3A%20A%20implanta%C3%A7%C3%A3o%20de%20falsas,a%20crian%C3%A7a%20e%20o%20%C3%BAltimo>>. Acesso em: 16 mar. 2021.

DIAS, Maria Berenice. **Síndrome de Alienação Parental, o que é isso?** In: **IBDFAM**, portal eletrônico de informações, 31 out. 2008. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/463/novosite#:~:text=A%20este%20processo%20o%20p%20siquiatra,da%20agressividade%20direcionada%20ao%20parceiro>>. Acesso em: 15 mar. 2021.

FREITAS, Douglas Phillips. **Alienação Parental**. Comentários à Lei n. 12.318 de 26 de agosto de 2010. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

GARCIA, Lucas Vasco. Alienação parental, falsas memórias e violência sexual. *In: Conjur*, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-out-28/garcia-alienacao-parental-falsas-memorias-violencia-sexual>> Acesso em: 09 mar. 2021.

ONGARATTO, Sabrina. Revista Crescer. Brasil: um a cada três casamentos termina em divórcio. *In: Revista Crescer*, portal eletrônico de informações, 2019. Disponível em: <<https://revistacrescer.globo.com/Familia/Sexo-e-Relacionamento/noticia/2019/04/brasil-um-cada-tres-casamentos-termina-em-divorcio.html>>. Acesso em: 03 mar. 2021.

SOUZA, Maria Quitéria Lustosa *et al.* **Alienação Parental e Família Contemporânea**: um estudo psicossocial. Disponível em: <https://crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/publi/alienacao_parental/alienacao_parental_e_familia_contemporanea_vol2.pdf> Acesso em: 09 mar. 2020.

TRINDADE, Jorge. **Manual de Psicologia Jurídica para Operadores do Direito**. 4 ed. ver., atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

A CARACTERIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DA NATUREZA PÚBLICA DA PROTEÇÃO AMBIENTAL

GUIMARAES, Diego de Lucas¹⁵
RANGEL, Tauã Lima Verdan¹⁶

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente trabalho tem como objetivo principal discorrer sobre a caracterização do princípio da natureza pública da proteção ambiental. Assim, neste contexto, é necessário reconhecer que um meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito inerente de todos, direito este resguardado pela Constituição Federal de 1988, exposto em seu artigo 225, *caput*.

O direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado surgiu durante a declaração de Estocolmo em 1972. Assim, adotado em seguida pela Constituição Federal de 1988, a qual dedicou um capítulo inteiro a tutela ao meio ambiente, com o objetivo de abolir os impactos ambientais causados pela degradação ambiental.

MATERIAL E MÉTODOS

A metodologia utilizada nesse presente trabalho consiste em uma análise sobre a caracterização do princípio da natureza pública da proteção ambiental, utilizando-se artigos e análises de informação.

¹⁵ Graduando do 8º período do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade de Bom Jesus do Itabapoana, e-mail: Diego.guire@gmail.com

¹⁶ Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

DESENVOLVIMENTO

O Direito Ambiental é o ramo jurídico que busca regular a relação entre indivíduos e o meio ambiente, a principal função do direito ambiental é organizar a forma de utilização dos recursos naturais. Assim, de acordo com Antunes (2019, p.18), “é organizar a forma pela qual a sociedade se utiliza dos recursos ambientais, estabelecendo métodos, critérios, proibições e permissões, definindo o que pode e o que não pode ser apropriado economicamente (ambientalmente).”

O Direito Ambiental, também, estabelece a forma de utilização da apropriação econômica:

Não satisfeito, vai além. Ele estabelece *como* a apropriação econômica (ambiental) pode ser feita. Assim, não é difícil perceber que o Direito Ambiental é um regulador da atividade econômica, pois ela se faz sobre a base de uma infraestrutura que consome recursos naturais. (ANTUNES, 2019, p.18)

O meio ambiente ecologicamente equilibrado foi reconhecido como um direito fundamental, na Constituição Federal em seu artigo 225 expõe:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações (BRASIL, 1988).

A vulnerabilidade ambiental é atrelada a alguns fatores, de acordo com Edge (2006), citado por Figueiredo *et al*:

As definições de vulnerabilidade, usualmente, atrelam esse conceito a um ou mais dos seguintes fatores: exposição, sensibilidade e capacidade adaptativa ou de resposta do sistema. O estudo desses fatores permite a avaliação da maior ou menor vulnerabilidade de um

sistema a determinadas questões ambientais. A exposição significa o grau, duração ou extensão em que o sistema está em contato com perturbações. A sensibilidade está relacionada à extensão ou ao grau em que um sistema pode absorver as pressões sem sofrer alterações no longo prazo. A capacidade adaptativa é a habilidade do sistema de se ajustar a um dano ocorrido, fazer uso de recursos ou oportunidades ou responder a mudanças ambientais que venham a ocorrer. Nesse contexto, um sistema é mais vulnerável quanto maiores as pressões, maior a sensibilidade do meio e menor sua capacidade adaptativa. (EDGE, 2006 *apud* FIGUEIREDO *et al*, 2010, p. 9)

A vulnerabilidade ambiental é definida como a situação de exposição do meio físico diante as ações humanas, onde se estão presentes três fatores, de acordo com Lourenço *et al*:

A vulnerabilidade pode ser definida como uma situação em que o meio físico está vulnerável as pressões humanas. Geralmente, estão presentes três fatores: exposição ao risco; incapacidade de reação; e dificuldade de adaptação diante da materialização do risco. (LOURENÇO *et al*, 2010, sp)

A vulnerabilidade ambiental se dá através das ações humanas, decorrente da má utilização de recursos providos do meio ambiente. Assim sendo, de acordo com Lourenço *et all* (2010, sp), “A problemática ambiental se origina dos usos conflitantes gerados tanto pelas diversas demandas da sociedade em relação a um determinado recurso ou sistema ambiental quanto pela deficiência na execução da legislação”

DISCUSSÃO

O conservacionismo é uma corrente ideológica que surgiu para combater o desenvolvimentismo que ocorria nos Estados Unidos, que defendia que o crescimento econômico estava acima de tudo. Neste sentido, ressalva Araguaia:

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

O preservacionismo e o conservacionismo são correntes ideológicas que surgiram no fim do século XIX, nos Estados Unidos. Com posicionamento contra o desenvolvimentismo - uma concepção que defende o crescimento econômico a qualquer custo, desconsiderando os impactos ao ambiente natural e o esgotamento de recursos naturais – estas duas se contrapõem no que se diz respeito à relação entre o meio ambiente e a nossa espécie. (ARAGUAIA, s.d, online)

A corrente ideológica do preservacionismo trata restritamente sobre a proteção ao meio ambiente e indica o homem como o responsável pelos danos causados. Neste passo, ressalva Araguaia (s.p, s.d) que “o preservacionismo, aborda a proteção da natureza independentemente de seu valor econômico e/ou utilitário, apontando o homem como o causador da quebra desse “equilíbrio”.” A corrente preservacionista está ligada à proteção do meio ambiente, cuja existência não necessita de convenções, assim não devendo necessariamente servir aos interesses humanos. (RANGEL; SILVA, 2017)

A corrente do conservacionismo presa pelo uso racional dos recursos ambientais. Ademais, segundo Araguaia (s.d, s.p), “a segunda corrente, a conservacionista, contempla o amor à natureza, mas aliado ao seu uso racional e manejo criterioso pela nossa espécie, executando um papel de gestor e parte integrante do processo”. O pensamento conservacionista aprecia o amor pela natureza e permite, sustentavelmente, o uso dos recursos naturais. Sobre isso, ressalva Pádua:

Já a visão conservacionista, contempla o amor pela natureza, mas permite o uso sustentável e assume um significado de salvar a natureza para algum fim ou integrando o ser humano. Na conservação a participação humana precisa ser de harmonia e sempre com intuito de proteção. (PADUA, 2006, online)

O princípio da natureza pública da proteção ambiental encontra previsão legal no art. 225 da Constituição Federal, quando atribui à responsabilidade da proteção ambiental as entidades públicas. Lima e Almeida (2017, p.573) assinalam que “O princípio da natureza pública da proteção ambiental tem previsão no art. 225 da Constituição

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Federal, atribuindo a responsabilidade na entidade pública e comunidade com objetivo garantir as futuras gerações.”

De acordo com Barbosa *et all* (2019, sp), o princípio expressa um dever irrenunciável do poder público como garantidor da proteção do meio ambiente, onde o poder público exerce o papel de regulador da ordem econômica ambiental. De acordo com Bayer (2013, sp), o princípio da prevenção é um dos principais princípios que regem o Direito ambiental, pois se relaciona diretamente com o perigo concreto de um dano ambiental. Assim, de acordo com Mendes (2016, s.p) o princípio da prevenção é de suma importância, pois uma vez ocorrido o dano ambiental seria impossível de ser reparado.

Sobre a temática, aponta Mendes (2016, s.p) que “A sua importância está diretamente relacionada ao fato de que, uma vez ocorrido qualquer dano ambiental, sua reparação efetiva é praticamente impossível”. Esse princípio restringe atividades que possivelmente causariam algum dano ao meio ambiente. Assim, de acordo com Mendes (2016, s.p), “no fundo, esse princípio no âmbito do direito ambiental é uma restrição a uma atividade diante da evidência de um dano possível.”

Diferentemente do princípio da prevenção, em que o risco já é reconhecido, o princípio da precaução é a incerteza de um dano eminente ao meio ambiente. Sobre isso, segundo Mendes (2016, s.p), “trata-se do perigo abstrato, ou seja, há mero risco, não se sabendo exatamente se o dano ocorrerá ou não. É a incerteza científica, a dúvida, se vai acontecer ou não” O princípio da precaução antecipa o princípio da prevenção. Assim, de acordo com os apontamentos apresentados por Mendes (2016, s.p), “o princípio da precaução deve ser visto como um princípio que antecede a prevenção: sua preocupação não é evitar o dano ambiental, mas, antes disso, pretende evitar qualquer risco de dano ao meio ambiente.”

CONSIDERAÇÕES FINAIS

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

A Constituição Federal de 1998 reconheceu o meio ambiente como um direito fundamental. A carta magna de 1988 foi a primeira Constituição a abordar o tema exposto de maneira específica e sistemática, elevando o direito ambiental para a categoria de direitos fundamentais. O princípio da natureza pública da preservação ambiental atribui ao poder público o dever de garantir a efetividade e preservação do meio ambiente.

Assim, o presente trabalho aponta que o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado abrange a todos os seres humanos, sendo este um direito fundamental para uma sadia qualidade de vida, aonde a garantia e efetividade deste direito advém do poder público. A utilização do princípio da informação ambiental é de suma importância para a garantia e preservação do meio ambiente, sendo de responsabilidade do Estado o dever de instruir cada cidadão, em toda a sua formação educacional, para que assim o princípio tenha a sua finalidade alcançada.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 20 ed. São Paulo: Editora Atlas, 2019.

ARAGUAIA, Mariana. Preservação e Conservação Ambiental. *In: Mundo Educação*, portal eletrônico de informações, s.d. Disponível em:
<<https://mundoeducacao.uol.com.br/biologia/preservacao-ambiental.htm>>.
Acesso em 9 mar. 2021.

AZEVEDO, Julia. **Entenda o que é preservação do meio ambiente**. Disponível em:
<<https://www.ecycle.com.br/8658-preservacao-do-meio-ambiente.html>>. Acesso em 04 fev. 2021.

BARBOSA, Mylena Tays *et al.* Princípios do Direito Ambiental. *In: Jus Navigandi*, Teresina, 2019. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/73672/principios-do-direito-ambiental#:~:text=Tamb%C3%A9m%20denominado%20o%20Princ%C3%ADpio%20da,regular%20a%20ordem%20econ%C3%B4mica%20ambiental>>. Acesso em 23 fev. 2021.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empíria em diálogo

Tomo I

BAYER, Diego Augusto. Princípio norteadores do Direito Ambiental (Resumo). *In*: **Jusbrasil**, portal eletrônico de informações, 2013. Disponível em: <<https://diegobayer.jusbrasil.com.br/artigos/121943191/principios-norteadores-do-direito-ambiental-resumo>>. Acesso em 23 fev. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <https://www.senado.leg.br/atividade/const/con1988/con1988_26.06.2019/art_225_.asp>. Acesso em 23 fev. 2021.

FIGUEIREDO, Maria Cléa Brito *et all*. **Análise de Vulnerabilidade Ambiental**. Disponível em: <<https://www.infoteca.cnptia.embrapa.br/bitstream/doc/877885/1/DO10002.pdf>>. Acesso em 18 fev. 2021.

LIMA, Clara Stephany Teixeira; ALMEIDA, Andreia Alves. O princípio da natureza pública da proteção ambiental e sua eficácia na prevenção de crimes ambientais no Município de Porto Velho/RO. *In*: **Anais do 1º Congresso Acadêmico de Direito Constitucional**, Porto Velho, n. 1, 2017. Disponível em: <<https://www.fcr.edu.br/ojs/index.php/anaiscongdireitoconstitucional/article/view/172/193>>. Acesso em 18 fev. 2021

LOURENÇO, Joaquim Carlos *et all*. A identificação de fatores de vulnerabilidade ambiental na Floresta do Louzeiro em Campina Grande-PB. *In*: **Polêmica**, v. 12, n. 2, 2013. Disponível em: <[https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/polemica/article/view/6429/4856#:~:text=check%2Dlist\),Vulnerabilidade%20ambiental,diante%20da%20materializa%C3%A7%C3%A3o%20do%20risco](https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/polemica/article/view/6429/4856#:~:text=check%2Dlist),Vulnerabilidade%20ambiental,diante%20da%20materializa%C3%A7%C3%A3o%20do%20risco)>. Acesso em 18 fev. 2021

MENDES, Nathalia. Resumo: o princípio da prevenção e princípio da precaução. *In*: **Jusbrasil**, portal eletrônico de informações, 2016. Disponível em: <<https://nathymendes.jusbrasil.com.br/noticias/311117049/resumo-principio-da-prevencao-e-principio-da-precaucao>>. Acesso em 9 mar. 2021.

PADUA, Suzana. **Afinal, qual a diferença entre conservação e preservação?** Disponível em: <<https://www.oeco.org.br/colunas/suzana-padua/18246-oeco-15564/>>. Acesso em 18 fev. 2021

RANGEL, Tauã Lima Verdan; SILVA, Daniel Moreira. As Escolas do Pensamento Ecológico. *In*: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, 2017. Disponível em:

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

<<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-ambiental/as-escolas-do-pensamento-ecologico/>>. Acesso em 18 fev. 2021

ENTRE AS IDEALIZAÇÕES CONSTITUCIONAIS E A FACE FAMINTA DA
REALIDADE: BREVE ANÁLISE ACERCA DA RESPONSABILIDADE DO ESTADO
ENQUANTO SUJEITO ASSEGURADOR DO DIREITO À ALIMENTAÇÃO

GUEDES, Douglas Souza¹⁷
RANGEL, Tauã Lima Verdan¹⁸

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Inicialmente a fome era considerada algo natural e atribuída a questões geográficas, econômicas e até mesmo divinas. Esse entendimento apenas mudou com a perspectiva proposta por Josué de Castro, que despiu a problemática da fome e a apresentou como verdadeiramente é, uma tragédia que pode ser evitada. A segurança alimentar e nutricional, e de igual forma o direito humano à alimentação adequada, percorreram um longo caminho com relação ao reconhecimento, delimitação conceitual e positivação no ordenamento jurídico dos países. Encontram-se intrinsecamente relacionados os conceitos de segurança alimentar, insegurança alimentar, direito à alimentação e fome. No Brasil diversos mecanismos foram criados ao longo de anos com escopo de evitar a tragédia da fome.

Entretanto, nos últimos anos, diante de um cenário de desmonte ideológico das políticas públicas voltadas a segurança alimentar o número de subalimentados e famintos chegou ao patamar de 10,2 milhões de brasileiros. Diante desta realidade o presente resumo busca uma possível resposta para seguinte indagação: o Estado é responsável

¹⁷ Graduando do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, dsouzaguedes@gmail.com;

¹⁸ Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

pelo atual quadro de insegurança alimentar e conseqüente retorno do país ao mapa da fome?

MATERIAL E MÉTODOS

Na elaboração dessa pesquisa foi de suma importância o levantamento de bibliografia e a realização de uma revisão documental especializada na busca pelos conceitos basilares necessários a construção do tema proposto. A metodologia empregada na elaboração do presente estudo pautou-se na utilização do método dedutivo. Em relação à técnica de pesquisa, optou-se pela revisão de literatura sistemática, analisando-se doutrinas, artigos, livros e a legislação referente ao tema proposto.

DESENVOLVIMENTO

Na hipótese de um crescimento da população em ritmo descontrolado, diante dos avanços da medicina e apaziguamento de conflitos até então existentes, o pensador Thomas Malthus apresenta sua tese acerca dos limites do quadro social, destacando que existia um conflito direto entre o “crescimento aritmético da alimentação *versus* o crescimento geométrico populacional” (MALTHUS, 1996, p. 248-250 *apud* RANGEL, 2018, p. 35). Segundo a lógica do pensamento malthusiano, a sociedade adentraria uma situação de absoluta fome e miséria, pois o planeta não possui condições de “produzir os meios de subsistência suficientes e compatíveis com o aumento populacional” (RANGEL, 2018, p. 35).

Entretanto, a produção de alimentos cresceu em um ritmo acelerado em razão dos avanços agrícolas e pelo incentivo desenvolvimentista do Estado, capital e grandes empresas, e ocorreu ainda, sobretudo nos países desenvolvidos, a adoção do planejamento familiar por boa parte das famílias, levando a uma diminuição do ritmo de

crescimento populacional. Ainda que superados os argumentos propostos pela teoria malthusiana, o problema da fome não deixara de existir (RANGEL, 2018, p. 35).

As teorias econômico-políticas apresentadas por Malthus ou Vogt, se sustentavam no falso argumento de que o planeta era superpovoado. A partir das discussões apresentadas pelo médico, professor e pesquisador Josué de Castro, tais teorias foram superadas. Josué, a partir de seu entendimento sobre a fome, demonstrou que “países pobres e famintos, em geral, possuíam baixa densidade demográfica enquanto as regiões ricas eram verdadeiramente superpovoadas”. Países com elevada produção e exportação de alimentos, apresentavam altos índices de fome, como por exemplo, a Índia. As pessoas famintas não possuíam recursos para comprar os alimentos exportados, desnuda-se o argumento da baixa produtividade de alimentos e emerge o real problema, qual seja a fome enquanto opção geopolítica do Estado (CASTRO, 2003, p. 56 e ss; CASTRO, 2003b. p. 86; CASTRO, 2004, p. 13/34 *apud* ROCHA, 2011, p. 31).

Josué de Castro combateu a narrativa de que a fome seria um problema natural. Investigar o fenômeno da fome significava demonstrar que os interesses do mercado não coincidiam com as necessidades de saúde pública, e que na maioria das vezes eram até mesmo conflitantes. Até a década de 1940 havia pouca coisa escrita sobre a mazela da fome (CASTRO, 2004, p. 12 e ss; MELO FILHO, 2003, p. 61 *apud* ROCHA, 2011, p. 30).

Josué de Castro “descobre”, portanto, a fome e, mesmo que não tenha sofrido com ela, vivenciou a fato de que seus vizinhos (mocambos) padeciam de pobreza e conseqüentemente de fome (CASARIL; CASARIL, 2011, p. 147). Castro aponta três indicadores conceituais para definição de fome, quais sejam a “individual ou coletiva; endêmica ou epidêmica; parcial (oculta) ou total”, apresentando ainda uma divisão regional do país a partir das características alimentares da população, mais tarde reconhecida como o mapa da fome brasileiro. O mapa da fome dividia o país em cinco grandes áreas, quais sejam: “Amazônia, Nordeste Açucareiro, Sertão Nordestino, Centro Oeste e Extremo Sul” (CASARIL; CASARIL, 2011, p. 152).

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Conforme preleciona Castro (1984, p. 21) na medida em que incontáveis indivíduos eram fatalmente vitimados pela fome, a Índia exportava cereais em quantidades relevantes para outros países. As pessoas famintas eram extremamente pobres e não podiam comprar ao menos trigo para sua alimentação¹⁹. Enquanto isso, nos países europeus, a genocídio na Índia era ignorado para manutenção das relações comerciais envolvendo os produtos explorados da então colônia inglesa (CASTRO, 1984, p. 21).

Por sua vez, Amartya Sen apresenta ao mundo seu ideal de “desenvolvimento como liberdade”, cuja premissa é a de que o desenvolvimento da pessoa humana ocorre a partir de um “processo relacionado diretamente à expansão e garantia de liberdade para todas as pessoas”, logo as liberdades e opiniões do indivíduo devem ser levadas em consideração, o direito a alimentação passa a ser visto sob uma ótica social, não basta oferecer uma “ração” diária mínima, mas também as condições materiais para que o indivíduo se torne um cidadão (SEN, 2000, p. 326 *apud* KLEIN; SILVA; TROIAN, 2013, p. 9). Conforme preleciona Kageyama:

[...] a abordagem do desenvolvimento por meio das liberdades e das capacitações de Sen permite um processo de desenvolvimento mais igualitário, “empoderando” os atores para que eles possam fazer suas próprias escolhas. Inspirador e colaborador na construção do Índice de Desenvolvimento Humano (IDH), idealizado por Mahbub ul Haq, Amartya Sen trabalhou a problemática da fome, introduzindo que essa não se situava na falta de alimentos, mas no acesso aos mesmos. O autor inseriu o enfoque do entiliterment especificamente para a compreensão das grandes fomes que se abateram em diversos países no decorrer de suas histórias, ilustrando a aplicação empírica a casos ocorridos na Índia, país do seu nascimento, e mais recentemente na África (KAGEYAMA, 2008 *apud* KLEIN; SILVA; KLEIN, 2013, p. 9).

¹⁹ A fome de 1943 em Bengala é considerada um genocídio. Uma série de inundações comprometeu a produção de alimentos e paralelamente a isso o governo do então 1º ministro britânico Winston Churchill “proibiu a colônia de utilizar suas reservas financeiras e barcos para importar comida”, exportando cada vez mais alimentos para as colônias do império. Estima-se que cerca de 4 milhões de indianos padeceram pela fome (BASE, 2019, online).

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

No ano de 1974, na Conferência Mundial sobre Alimentação da FAO, na cidade de Roma, diversos países firmaram compromisso para materializar a realização plena do direito humano à alimentação, no sentido de garantir a todo o indivíduo o direito de não estar acometido pela fome e desnutrição, viabilizando o pleno desenvolvimento físico e mental (CASAEIL; CASARIL, 2011, p. 156). O Banco Mundial passa a trabalhar com o conceito em suas publicações e indica a necessidade de mudar o enfoque acerca do combate a fome e garantia da segurança alimentar, ultrapassada a questão dos índices de produção e do estoque nacional de alimentos, a renda mínima individual para os acometidos pela fome passa a figurar como questão central (MAXWLL; FRANKENBERGER, 1992; DOMENE, 2003, p. 131 *apud* CASARIL; CASARIL, 2011, p. 156).

A definição de Segurança Alimentar e Nutricional (SAN) pode ser extraída do art. 3º da Lei Orgânica de Segurança Alimentar e Nutricional (LOSAN):

Art. 3º A segurança alimentar e nutricional consiste na realização do direito de todos ao acesso regular e permanente a alimentos de qualidade, em quantidade suficiente, sem comprometer o acesso a outras necessidades essenciais, tendo como base práticas alimentares promotoras de saúde que respeitem a diversidade cultural e que sejam ambiental, cultural, econômica e socialmente sustentáveis (BRASIL, 2006, online).

Já a chamada Insegurança Alimentar subdivide em três categorias: leve, moderada e grave. Quando um indivíduo ou núcleo familiar não sabe se conseguirá a alimentação adequada num futuro próximo tem-se a insegurança alimentar leve. Quando um indivíduo ou núcleo familiar precisa reduzir a quantidade de alimentos consumidos, em termos quali-quantitativos, no período anterior a compra ou recebimento de uma cesta básica tem-se presente um quadro de insegurança alimentar moderada. Por fim, na hipótese em que um indivíduo ou núcleo familiar é acometido pela fome, tem-se a insegurança alimentar grave (CONTI, 2009, p. 16).

RESULTADOS E DISCUSSÃO

O Direito Humano à Alimentação Adequada (DHAA) é previsto pelo art. 25 da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) de 1948. A definição em torno da locução DHAA foi mais bem abordada pelo Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC) de 1956 e a abordagem de seu conteúdo, bem como a previsão de aplicabilidade desse direito, fora previsto pelo Comentário Geral nº 12 da Organização das Nações Unidas (ONU) (CONTI, 2009, p. 21).

Tento em vista que a construção dos direitos humanos se dá de maneira contínua, “o DHAA somente adquiriu relevância no âmbito dos Estados e nos espaços da sociedade civil a partir das Cúpulas Mundiais da Alimentação, especialmente as realizadas em 1996 e 2002”. Na referida Cúpula os Estados participantes ratificaram uma série de acordos, um deles é a tarefa de reduzir pela metade o número de famintos no mundo. Já na Cúpula de 2009, os países se abstiveram de estabelecer metas mais radicais, o que se discutiu foi a necessidade de um plano de ações diante da crise alimentar atualmente vivenciada (CONTI, 2009, p. 21).

Em âmbito nacional, após a Conferência Nacional de Alimentação e Nutrição (1986) e das Conferências Nacionais de Segurança Alimentar e Nutricional, cresceu o entendimento acerca da alimentação enquanto um direito do cidadão e que deveria ser inserido na Constituição de 1988. Um marco para o estabelecimento de uma política de combate a fome e a insegurança alimentar foi a aprovação da chamada Lei Orgânica de Segurança Alimentar e Nutricional (Lei nº 11.346/06), também conhecida como Losan, e que origina o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional (SISAN) (CONTI, 2009, p. 41). Conforme o artigo 6º da Constituição Federal de 1988, a alimentação é tida enquanto um direito fundamental:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição – *grifos nossos* (BRASIL, 1988).

Conforme dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas (IBGE), no ano de 2018 o país retrocedeu ao Mapa da Fome. Integram essa lista os países que possuem “mais de 5% da população ingerindo menos calorias do que o recomendável”. Dados do IBGE demonstram que 5% da população brasileira sofrem com a insegurança alimentar grave, que é a fome propriamente dita, são cerca de 10,28 milhões de indivíduos afetados por essa tragédia, situação que piorou com a chegada da pandemia de Covid-19 (SARAIVA; VILLAS BOAS, 2020, online). Conforme dados do Observatório das desigualdades:

Após quase uma década de progresso, o número de domicílios brasileiros que possuem algum grau de insegurança alimentar aumentou muito (62,2%) nos últimos cinco anos e tornou-se um dos grandes desafios que a persistente crise econômica e o esvaziamento ou desmonte das políticas de proteção social e segurança alimentar impõem às famílias brasileiras. Segundo dados da Pesquisa de Orçamentos Familiares (POF) do IBGE, entre 2017 e 2018, cerca de quatro em cada dez domicílios particulares, situados nas áreas urbanas e rurais, sofreram com algum tipo de restrição alimentar, correndo maior risco de ficarem desnutridos e contrair vários problemas de saúde. Muitas das evidências também apontam para um insistente impacto desproporcional na crise: a fome passa a ser uma experiência cada vez mais vivenciada nas regiões Norte e Nordeste, principalmente, nos domicílios mais adensados, em que as mulheres arcam com o ônus da manutenção, entre a população negra (pretos e pardos) e aqueles alijados do mercado de trabalho formal (OBSERVATORIO DAS DESIGUALDADES, 2020, online).

A insegurança alimentar, em sua forma grave, foi percebida no lar de 10,3 milhões de brasileiros nos anos de 2017 e 2018. Das 68,9 milhões de residências do país, 36% apresentavam com algum nível de insegurança alimentar e nutricional, o que

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

evidencia um cenário ainda pior, são 85 milhões de indivíduos afetados pela insegurança alimentar somente no Brasil (AGÊNCIA IBGE, 2020, online).

O Estado, sobretudo nos últimos anos, acelerou o processo de desmonte das políticas direcionadas a segurança alimentar e nutricional. As mais afetadas foram as direcionadas a “produção de alimentos básicos pela agricultura familiar”. Seja por ingerência, incompetência ou por meio de decisões puramente ideológicas, o governo tem sistematicamente eliminado estruturas construídas durante décadas, tais mecanismos eram voltados para garantia do direito à alimentação e da segurança alimentar e nutricional (ANEXO 1). A extinção do Conselho Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional (CONSEA) rompeu com uma importante ponte de diálogo entre o governo e a sociedade para discussão do problema da fome. Essa e outras decisões desastrosas do Estado concentram a maior parcela de culpa pela atual situação de insegurança alimentar e nutricional, bem como o retorno do país ao mapa da fome (CARVALHO; NEWALD, 2020, online).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A tragédia da fome passou a ser encarada sobre uma perspectiva mais adequada somente a partir dos estudos do médico nutrólogo Josué de Castro. O mesmo foi responsável por desnaturalizar o problema da fome e demonstrar que a mesma possui estreita relação com as escolhas políticas do Estado. Arelada à discussão sobre o direito à alimentação surgem os conceitos de segurança e insegurança alimentar, ao mesmo tempo diversos Estados firmam acordos nas Cúpulas Mundiais sobre Alimentação com escopo de erradicar a fome, entretanto poucos avanços foram obtidos e o que se espera é uma piora do quadro de insegurança alimentar existente em decorrência da crise pandêmica.

No Brasil, a alimentação é prevista como um direito fundamental, positivado na Constituição Federal de 1988, e o Estado possui a responsabilidade de viabilizar sua

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

efetivação. No campo prático o que se observa é que logo após um tímido avanço no estabelecimento de políticas públicas para garantir o DHAA e a SAN, ocorre um tenebroso desmonte (motivado por questões ideológicas) de tais políticas sobretudo nos últimos anos. As consequências são visíveis, milhares de famintos e o retorno do país ao mapa da fome. Pode se atribuir parcela dessa tragédia as escolhas tomadas pelo Estado enquanto garantidor do DHAA.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA IBGE. 10,3 milhões de pessoas moram em domicílios com insegurança alimentar grave. *In: Agência Brasil*, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em:<<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/28903-10-3-milhoes-de-pessoas-moram-em-domicilios-com-inseguranca-alimentar-grave>>. Acesso em 16 mar. 2021.

BASE, Germinal. A Fome de 1943 em Bengala, na Índia colonial britânica. *In: Biblioteca Base/Germinal*, portal eletrônico de informações, 2019. Disponível em: <<https://bibliotecabase.wordpress.com/2019/08/22/a-fome-de-1943-em-bengala-na-india-colonial-britanica/>>. Acesso em 16 mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 16 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 11.346, de 15 de setembro de 2006**. Cria o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional – SISAN com vistas em assegurar o direito humano à alimentação adequada e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11346.htm>. Acesso em 16 mar. 2021.

CASARIL, Kérley Braga Pereira Bento; CASARIL, Carlos Cassemiro. A fome para Josué de Castro e a discussão sobre a segurança alimentar no Brasil. *In: Revista Unioeste*, v. 24, n. 11, 2011. Disponível em:<<http://e-revista.unioeste.br/index.php/fazciencia/article/viewFile/7979/6702https://www.scielo.br/pdf/csp/v24n11/27.pdf>>. Acesso em 16 mar. 2021.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

CASTRO, Josué de. **Geografia da Fome** (O dilema brasileiro: pão ou aço). Rio de Janeiro: Edições Antares, 1984.

CONTI, Irio Luiz. **Segurança Alimentar e Nutricional: noções básicas**. Passo Fundo: IFIBE, 2009. Disponível em: <<https://www.pjf.mg.gov.br/conselhos/comsea/publicacoes/documentos/arquivos/conceitosbasicos%20SAN.pdf>>. Acesso em 16 mar. 2021.

KLEIN, Angela Luciana; SILVA, Leonardo Xavier da; TROIN, Alessandra. A abordagem das capacitações e suas aplicações no desenvolvimento rural. *In: Revista de Extensão e Estudos Rurais*, v. 2, n. 1, 2013. Disponível em: <<https://periodicos.ufv.br/rever/issue/view/156>>. Acesso em 16 mar. 2021.

NEUWALD, Rogério; CARVALHO, Samuel. A fome em grandes plantações. *In: Brasil de Fato*, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <<https://www.brasildefato.com.br/2020/10/24/artigo-a-fome-em-grandes-plantacoes>>. Acesso em 16 mar. 2021.

OBSERVATÓRIO das Desigualdades. Muito além do arroz: O retorno da fome e da insegurança alimentar no Brasil é uma tendência; minimizá-lo, uma perversidade. *IN: Observatório das Desigualdades*, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <<http://observatoriodesigualdades.fjp.mg.gov.br/?p=1265https://bibliotecabase.wordpress.com/2019/08/22/a-fome-de-1943-em-bengala-na-india-colonial-britanica/>>. Acesso em 16 mar. 2021.

RANGEL, Tauã Lima Verdan. Amartya Sen e a igualdade de capacidades em prol da concretização do direito à alimentação adequada. *In: Interdisciplinary Scientific Journal*, Campos dos Goytacazes, v. 4, n. 2, 2017. Disponível em: <<http://revista.srvroot.com/linkscienceplace/index.php/linkscienceplace/article/view/327/182>>. Acesso em 16 mar. 2021.

RANGEL, Tauã Lima Verdan. **Fome: segurança alimentar e nutricional em pauta**. Curitiba: Editora Appris, 2018.

ROCHA, Eduardo Gonçalves. **Direito à Alimentação: teoria constitucional-democrática e políticas públicas**. São Paulo: Editora LTDA., 2011.

SARAIVA, Alessandra; VILLAS BOAS, Bruno. IBGE confirma que país voltou ao Mapa da Fome em 2018, diz pesquisador. *In: Valor Econômico*, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <<https://valor.globo.com/brasil/noticia/2020/09/17/ibge->

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

confirma-que-pas-voltou-ao-mapa-da-fome-em-2018-diz-pesquisador.ghtml>. Acesso em 16 mar. 2021.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Anexo 1

Período	Decisão	Consequência
Janeiro/2019	Extinção da Secretaria Especial do Desenvolvimento Agrário.	Extinção do mecanismo institucional de elaboração e gestão das políticas públicas voltadas a Agricultura Familiar. A agricultura familiar é responsável pela maior parte dos alimentos consumidos no país.
Janeiro/2019	Extinção do Consea (Conselho Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional) e Condraf (Conselho Nacional de Desenvolvimento Rural Sustentável e Solidário).	Ausência de espaço aberto para discussão e elaboração de políticas públicas voltadas para a alimentação.
Janeiro/2019	Transferência das responsabilidades do Ministério do Desenvolvimento Agrário (MDA) para o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA).	“A Agricultura Familiar e Camponesa é abandonada e a Reforma Agrária fica paralisada”.
Julho/2019	Extinção do Plano Safra da Agricultura Familiar.	Exportações recordes de milho, carne suína e carne bovina. Inflação dos alimentos no período: 6,36% (a maior desde 2002). Inflação da carne bovina: 32,40%.
Março/2020	Início da Pandemia de Covid-19. Solicitação dos Movimentos Sociais do Campo para impedir o desabastecimento e o aumento da inflação sobre os	O Estado ignora a necessidade do Plano Safra para Agricultura Familiar e disponibiliza R\$ 500 milhões para o PAA (Programa de Aquisição de Alimentos). 25% do valor solicitado.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

alimentos em decorrência da crise pandêmica. Pedido de R\$ 2 bilhões ao governo federal e a retomada do Plano Safra da Agricultura Familiar.

Março/2020

O governo mantém os estoques nacionais de alimentos praticamente “zerados”. O arroz em depósito é suficiente para um dia de alimentação da população.

Problemas com abastecimento de arroz e aumento geral dos preços de alimentos.

Fonte: Elaboração própria com dados extraídos de: NEUWALD, Rogério; CARVALHO, Samuel. A fome em grandes plantações. *In: Brasil de Fato*, portal eletrônico de informações, 2020. Disponível em: <<https://www.brasildefato.com.br/2020/10/24/artigo-a-fome-em-grandes-plantacoes>>. Acesso em 16 mar. 2021.

REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL E SUA (IM)POSSIBILIDADE

MARQUES FILHO, Edmar Abdallah²⁰
RANGEL, Tauã Lima Verdán²¹

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Com o constante crescimento das cidades brasileiras, cresce também a desigualdade social, que reflete diretamente na segurança pública aumentando a insegurança das pessoas. O fato é que diante dessa problemática surge a questão do menor infrator, que de acordo com a legislação pátria não comete crime e sim ato infracional análogo a crime.

Essa proteção normatizada pelo legislador brasileiro esta prevista no capítulo VII da Constituição Federal de 1988 no artigo 228 que diz que são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos sujeitos as normas de legislação especial. Contudo, apesar da criação da lei 8.069/90 Estatuto da Criança e do Adolescente, com o aumento da prática de atos infracionais análogos a crime por parte de menores, coloca-se em xeque a eficácia dessa proteção.

A sociedade clama por mudanças na lei, os estabelecimentos socioeducativos já não recuperam menores infratores e a sensação que prevalece é a de impunidade. Nesse contexto, surge a demanda por alteração da lei para que menores possam ser devidamente punidos pelos crimes que praticarem, e nessa discussão surge o questionamento seria o artigo 228 da CF/88 uma cláusula pétrea?

²⁰Graduando do 9º período do curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, abdalla_vp@hotmail.com.

²¹ Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

MATERIAL E MÉTODOS

A metodologia empregada neste trabalho consiste, em uma pesquisa realizada em legislação federal, notícias de jornais, e uma análise sobre o tema da possibilidade de redução da maioria penal bem como alguns argumentos que sustentam essa possibilidade.

DESENVOLVIMENTO

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a sociedade brasileira se viu diante de uma Carta Magna protecionista e que traz consigo diversas garantias individuais e coletivas aos cidadãos. Nesse contexto, surge na então nova carta magna, a doutrina de proteção integral da criança e do adolescente deixando para trás a lei 6.697/79 conhecida como Código de Menores que dispensava um tratamento totalmente diferente ao menor equiparando-o a adulto quando praticava delitos (CARVALHO, s.d., s.p.).

Nesse sentido, a nova Constituição teve seu Capítulo VII inteiramente voltado para a família, a criança, o adolescente, o jovem e o idoso. Nesse capítulo, em seu artigo 227, traz diversos direitos da criança e adolescente como o direito à vida, à saúde, educação e etc.

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

entidades não governamentais, mediante políticas específicas e obedecendo aos seguintes preceitos

[...]

§ 3º O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos:

I - idade mínima de quatorze anos para admissão ao trabalho, observado o disposto no art. 7º, XXXIII;

II - garantia de direitos previdenciários e trabalhistas;

III - garantia de acesso do trabalhador adolescente e jovem à escola

IV - garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica;

V - obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade;

[...]

§ 8º A lei estabelecerá:

I - o estatuto da juventude, destinado a regular os direitos dos jovens;

II - o plano nacional de juventude, de duração decenal, visando à articulação das várias esferas do poder público para a execução de políticas públicas (BRASIL, 1988, s.p.)

Já em seu artigo 228, a CF/88 prevê que são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas de legislação especial (BRASIL, 1988, s.p.). Diante dessa necessidade de uma lei especial, é editado o Estatuto da Criança e do Adolescente Lei nº 8.069/90. O estatuto foi instituído para preencher essa lacuna que havia a respeito do adolescente infrator, pois, conforme disposto na CF/88, o adolescente infrator só poderia sofrer sanções que fossem previstas em legislação específica.

Art. 103. Considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal.

Art. 104. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às medidas previstas nesta Lei.

Parágrafo único. Para os efeitos desta Lei, deve ser considerada a idade do adolescente à data do fato.

Art. 105. Ao ato infracional praticado por criança corresponderão as medidas previstas no art. 101 (BRASIL, 1990, s.p.).

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Cabe ressaltar que o referido estatuto também se atentou em diferenciar a criança do adolescente. Esse conceito está previsto no art. 2º considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade (BRASIL, 1990, s.p.). O referido artigo também prevê no parágrafo único que excepcionalmente jovens entre 18 e 21 anos poderão ser enquadrados neste estatuto.

O fato é que tendo exposto esses trechos de diplomas legais, a legislação parece não ter acompanhado a evolução da sociedade. A doutrina de proteção integral do adolescente em conflito com a lei acabou sendo distorcida e transformada em doutrina de impunidade total do menor (LOPES, 2014, s.p.). O Estatuto da Criança e Adolescente prevê locais específicos para cumprimento de medidas socioeducativas para menores que cometem ato infracional análogo a crime. Contudo, esse modelo se mostra ineficaz dada à falta de ressocialização dos infratores que cumprem essas medidas (LOPES, 2014, s.p.).

Art. 112. Verificada a prática de ato infracional, a autoridade competente poderá aplicar ao adolescente as seguintes medidas:

I - advertência;

II - obrigação de reparar o dano;

III - prestação de serviços à comunidade;

IV - liberdade assistida;

V - inserção em regime de semi-liberdade;

VI - internação em estabelecimento educacional;

VII - qualquer uma das previstas no art. 101, I a VI.

§ 1º A medida aplicada ao adolescente levará em conta a sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração.

§ 2º Em hipótese alguma e sob pretexto algum, será admitida a prestação de trabalho forçado.

§ 3º Os adolescentes portadores de doença ou deficiência mental receberão tratamento individual e especializado, em local adequado às suas condições (BRASIL, 1990, s.p.).

Outro fator relevante é que o legislador trata o adolescente em conflito com a lei como inimputável, ou seja, incapaz de entender o caráter ilícito da ação que por ele foi

praticado ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. Esse conceito fixa a idéia de que o menor não possui formação de caráter ou entendimento para diferenciar o lícito do ilícito. O menor sendo considerado inimputável é equiparado aos alienados mentais, viciados em entorpecentes e aos casos de embriaguez completa, decorrente de casos fortuitos ou de força maior (DICIONÁRIO JURÍDICO, 2017, s.p.).

Esse conceito se mostra desatualizado tendo em vista a era da informação em que vive a sociedade com a possibilidade de acesso a qualquer tipo de informação apenas com o auxílio de um aparelho de celular com internet conectada. O resultado dessa desatualização da lei se traduz em aumento de adolescentes cumprindo medidas socioeducativas e muita das vezes em reincidência (ADORNO, 2017, s.p.).

DISCUSSÃO

Primeiramente, deve-se ressaltar que a discussão em torno da redução da maioria penal esbarra na questão do artigo 228 da CF/88 ser considerado uma cláusula pétrea. O conceito de cláusula pétrea que pode ser definida como uma norma petrificada, imutável, que não pode ser excluída ou alterada e não pode haver sequer proposta de emenda a constituição (PEC), ou medida provisória que altere as cláusulas pétreas seja essa vinda do Executivo ou Legislativo (SIGNIFICADO, s.d., s.p.). A CF/88 preocupou-se em explicitar no texto constitucional quais seriam as cláusulas pétreas e inclusive regulamentou a impossibilidade de alterar ou abolir esses dispositivos da Constituição por meio de emendas.

Art. 60. A constituição poderá ser emendada mediante a proposta:

[...]

§4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I – a forma federativa de Estado;

II – o voto direto, secreto, universal e periódico;

III – a separação dos Poderes;

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

IV – os direitos e garantias individuais (BRASIL, 1988, s.p.).

O artigo 228 da CF/88 é reconhecido como cláusula pétrea devido a sua redação que sinaliza para um direito constitucional da criança e do adolescente. Logo, essa proteção, mesmo estando fora do rol do art. 5º da CF/88, que trata especificamente dos direitos fundamentais, é considerada uma cláusula pétrea dada a relevância do tema (ANDRADE, s.d., s.p.).

Os direitos fundamentais surgiram como normas que visavam a restringir a atuação do Estado, exigindo deste um comportamento omissivo (abstenção) em favor da liberdade do indivíduo, ampliando o domínio da autonomia individual frente à ação estatal (PAULO; ALEXANDRINO, 2017, p. 94).

Contudo, a CF/88 assim como as demais normas existentes e impostas pelo Estado são mecanismos de organização social, com finalidade de manter a harmonia entre as pessoas. A Carta Magna assim como as demais leis são exemplos claros do direito positivo que são regras que regem a vida social e as instituições de uma nação durante algum tempo. Esse direito é mutável, ou seja, ele acompanha a evolução da sociedade podendo de fato evoluir, ou até mesmo retroceder dependendo do contexto analisado (SIGNIFICADOS, s.d., s.p.).

Outro fator relevante é visto ao analisar as características dos direitos e garantias constitucionais tais como a relatividade e a historicidade. Essas características conceituam que apesar do fato de serem consideradas cláusulas pétreas, o direito fundamental é relativo, ou seja, o direito fundamental à liberdade é relativo, pois em caso de prática de crimes previstos em lei o indivíduo poderá sofrer sanções penais dentre as quais a restrição da liberdade (FACHINI, s.d., s.p.).

Já com relação à historicidade, essa característica prevê que o direito pode sim mudar com o passar do tempo, desde que seja para se melhor atender a realidade da sociedade, inclusive, poderá retroceder se for o caso de melhor adequação a situação

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

social vivida (FACHINI, s.d., s.p). Ainda sobre a relatividade dos direitos e garantias fundamentais, pode-se ter como exemplo o de direito à vida, em regra a Constituição Federal tratou de proteger e defender a vida do cidadão, porém a mesma Constituição prevê pena de morte em caso de guerra declarada (BRASIL, 1988, s.p.).

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [omissis]

XLVII – Não haverá penas:

a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84 XIX (BRASIL, 1988, s.p.)

Dado todo o exposto, reforça-se a ideia de que um direito positivado não pode ser petrificado, pois com o passar do tempo poderá se tornar antiquado e necessitar de reformulações para se adequar ao contexto social atual (FACHINI, s.d., s.p). O contexto histórico em torno da elaboração do texto Constitucional de 1988 envolvia a evolução de um sistema ditatorial para um sistema democrático com uma nova Constituição que é até hoje considerada como cidadã devido a doutrina de proteção a diversos direitos e garantias individuais e coletivas.

Mas, com o passar de mais de três décadas, o tema maioridade penal necessita de alguma mudança tendo em vista a ineficiência do atual sistema de recuperar adolescentes infratores. Por fim, cabe salientar que a cada ano aumenta mais o número de adolescentes cumprindo medidas socioeducativas, relevante frisar que muitos destes já são reincidentes (ADORNO, 2017, s.p.).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O fato é que a garantia de inimizabilidade do menor é basicamente por critério biológico dado o argumento de que ele não possui formação de caráter para entender a

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

ilicitude de sua ação. Mas, deve-se ressaltar que a sociedade está em constante evolução, e as crianças e adolescentes da atualidade possuem mais informação do que os de gerações passadas.

Outro fator relevante é que cada vez mais são notícia nos meios de comunicação, adolescentes e jovens com idéias inovadoras que acabam fazendo fortuna antes mesmo de completarem a maioridade. A questão da redução da maioridade penal é extremamente delicada, dado o fato de ser considerada uma garantia subjetiva do menor, contudo, a de se convir que o direito tem que evoluir com a sociedade sob risco de caos social tendo em vista o seu caráter de controle da sociedade por meio de regras de convívio social.

REFERÊNCIAS

ADORNO, Luís. Número de adolescentes apreendidos cresce seis vezes no Brasil em doze anos. *In: Uol*, portal eletrônico de informações, 2017. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2017/10/30/numero-de-adolescentes-apreendidos-cresce-seis-vezes-no-brasil-em-12-anos.htm>>. Acesso em 15 mar. 2021.

ANDRADE, Luís Fernando. A impossibilidade da redução da maioridade penal no Brasil. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, a. 16, n. 109, fev. 2013. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12825>. Acesso em 16 mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 15 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em 15 mar. 2021.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

CARVALHO, Leonardo Mata. **Comparativo entre o Código de Menores (Lei nº 6.697/79) e o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90)**. Disponível em: <http://www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_abril2001/corpodiscente/graduacao/comparativo.htm>. Acesso em 15 mar. 2021.

DICIONÁRIO JURÍDICO. **Significado de Cláusula Pétrea**. Disponível em: <<https://www.significados.com.br/clausula-petrea/>>. Acesso em 16 mar.. 2021.

DICIONÁRIO JURÍDICO. **Significado de Direito Positivo**. Disponível em: <<https://www.significados.com.br/direito-positivo/>>. Acesso em 16 mar. 2021.

DICIONÁRIO JURÍDICO. **Significado de Inimputável**. Disponível em: <<https://www.direitonet.com.br/dicionario/exibir/671/Inimputavel>>. Acesso em 15 mar. 2021.

FACHINI, Tiago. **Direitos e garantias fundamentais: conceitos e características**. Disponível em: <<https://www.projuris.com.br/o-que-sao-direitos-fundamentais>>. Acesso em 16 mar. 2021.

LOPES, Carlos Benedetti. **Menoridade penal: sinônimo de impunidade**. In: **Jusbrasil**, portal eletrônico de informações, 2014. Disponível em: <<https://carlosbenedetti.jusbrasil.com.br/artigos/111905654/menoridade-penal-sinonimo-de-impunidade>>. Acesso em 15 mar. 2021.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 16 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO TRIBUNAL POLÍTICO

ANGELO, Emanuel Quintino²²

RANGEL, Tauã Lima Verdán²³

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Quando o assunto se trata do Supremo Tribunal Federal e sua relação política dentro de uma estrutura estatal, a princípio, devemos observar sua influência para com outras instituições. Se levar em conta a grande figura que o STF representa atualmente, nota-se de plano que é um órgão norteador, seja da opinião pública, seja perante o Executivo, seja perante o Legislativo, e seja perante o Judiciário.

Desse diapasão, a atuação como tribunal político se dá por meio da judicialização política e da politização da justiça, ao qual são alicerces usufruídos pela Corte Constitucional. De outro ponto de vista, o ativismo exacerbado traz consequências não só para as instituições que são norteadas pelas decisões jurisprudências, mas também para grande massa popular, balançando, portanto, a democracia. O presente visa vislumbrar o impacto da judicialização política nas mãos do Tribunal Constitucional, respondendo as expectativas atuais, as influências geradas e as ferramentas legais adquiridas.

²² Graduando do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, emanuell_angelo@hotmail.com;

²³ Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

MATERIAIS E MÉTODOS

A internet foi usada como principal meio de pesquisa para a confecção desta obra, com uma busca de documentos e estudos que discorram sobre o tema. Foi elaborado por meio da técnica qualitativa e analítica.

DESENVOLVIMENTO

Em um primeiro momento, tem-se elevado o *status* do poder jurisdicional e sua atuação no cenário brasileiro. Isso se dá devido à forte pressão política e da opinião pública. Assim, no que tange ao tocar a Suprema Corte Constitucional, o STF guarda uma relação íntima com o equilíbrio entre os poderes e a vontade da lei, de modo ser a expressão final em decisões judiciais (como última instância), bem como encurta as régias do aparato público por meio do controle de constitucionalidade (FONSECA, 2018, s.p.)

Com efeito, falar de judicialização política por parte da Suprema Corte é ressaltar seus aspectos impactantes. Isto é, o “ativismo judicial” – uma nova diretriz das questões em que os tribunais firmam jurisprudências – e o interesse de políticos e de autoridades administrativas que anseiam em adotar parâmetros e modelos norteadores em processos diversos. (CASTRO, 1996, p. 2). Nesse contexto, a judicialização política não tem o condão de afastar a democracia e colocar os poderes em xeque, mas, pelo contrário, ele é face expressiva da separação dos poderes. Não há melhor harmonia, senão, melhor peso e contrapeso, do que um guardião constitucional que proteja as garantias e direitos fundamentais. (CASTRO, 1996, p. 2-3)

Frisa-se que ao a jurisdição e política caminharem em sintonia, tem-se uma politização positiva no processo de formação de políticas públicas, uma vez que essa, será conduzida por dispositivos orgânicos advindos de tribunais e do Poder Judiciário. Assim,

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

o processo pelo qual se passa as políticas públicas se torna cada vez mais democrático e lapidado para a população. (CASTRO, 1996, p.3)

De outro giro, vale salientar que tal conformação estrutural (politização da justiça) foi alcançada com sucesso no cenário Europeu. Na França, o papel da “*Conseil Constitutionnel*” foi, mormente, em decisões de reformas como política universitária e política competitiva. Na Alemanha, na mesma trilha, o apoio do Judiciário em questões políticas se mostrou eficaz na dinâmica do processo político e de seus resultados (CASTRO, 1996, p. 4-5).

Na Inglaterra, durante a proibição administrativa de sindicatos nos serviços públicos e na política de fechamento de escolas do sistema público de ensino secundário foi primordial o a relação jurisdicional-política, entre outros. Assim, a judicialização política não é um decaimento ou retroatividade em estruturas constitucionais, mas um “as” a mais para conseguir defesa aos direitos e garantias fundamentais. (CASTRO, 1996, p. 4-5)

E é nesse ínterim, no Brasil, que o Supremo Tribunal Federal possui mais representatividade, usufruindo de seu papel constitucional de guardião da ordem estatal e de suas ferramentas legais (controle de constitucionalidade), que suas decisões ganharam repercussão sobre a opinião e interesse público. (FONSECA, 2018, s.p.)

DISCUSSÕES

Diante de qualquer contratempo, o STF como marco de politização da justiça acarretou impactos ora positivos, ora negativos para a opinião pública. Dessa sorte, hodiernamente, o papel do Tribunal Constitucional foi posto na balança, de modo a se indagar quais as consequências da judicialização política usada de forma excessiva. (FONSECA, 2018, s.p.)

Dessa maneira, o cientista político Leonardo Avritzer, tece indignado seu comentário: (FONSECA, 2018, s.p.)

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

O problema ainda mais grave é que o Judiciário adota elementos exclusivamente políticos nos seus julgamentos. Onde é que está a autorização para que essa instância interfira tão fortemente na política? Não existe autorização constitucional para isso, ao mesmo tempo que o Judiciário afeta sua própria legitimidade. (...) Portanto, quanto mais o Judiciário se envolve na política, mais ele o faz violando as próprias regras do que o Poder Judiciário deveria ser. Evidentemente que este é mais um dos motivos para que a gente viva um forte momento de instabilidade política no Brasil. (AVRITZER, 2017, s.p. *apud* FONSECA, 2018, s.p.)

Assim, de forma singular, a utilização demasiada do instrumento da judicialização política tem gerado contornos em torno de usurpação de função, isto é, que o Judiciário estaria invadindo a seara do Legislativo. Não obstante, Klaus Schaich, em 1982, já se preocupava com a atuação de um tribunal constitucional aumentando o seu campo de ação e afrontando não só a interpretação da lei, mas o seu processo de nascimento. (BERÇAK, 2008, p. 9)

Da mesma sorte, de forma a iluminar o fenômeno, Jonh Ferejonh assevera: (BERÇAK, 2008, p. 9)

(...) Em contrapartida, a aplicação da lei deveria ocorrer nos tribunais. A aplicação da lei pode ser controversa, mas espera-se que seja tratada primordialmente como um assunto técnico em que o que importa é escolher o princípio adequado à resolução do contencioso. O dever dos juízes e dos funcionários do Judiciário é fornecer tribunais eqüitativos e imparciais para que as partes em disputa possam resolver seus conflitos de acordo com as normas legais pré-existentes e válidas. Os tribunais não são lugares onde se formulam normas genéricas e prospectivas, tampouco são lugar para a atividade política de facções. As duas atividades – a legislativa e a judiciária – devem ser conduzidas separadamente, de acordo com princípios distintos. (FEREJONH, s.d., s.p. *apud* BERÇAK, 2008, p. 9)

No mesmo prisma, decisões com cunho de fidelidade partidária ou interpretações que criam barreiras sobre políticas públicas, tendem a deslocar a atividade estatal para

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

outra esfera do poder não atribuída de forma constitucional. Portanto, ao invés de consagrar a legitimidade e democracia, a judicialização política estaria percorrendo estrada diversa, indo de encontro com tais princípios. Como já citado Klaus Schaich, não se pode falar de falta de legitimidade da politização da justiça, mas que o tribunal constitucional tem que se ater a apenas como mediador, regulador do processo. (BERÇAK, 2008, p. 10). De outro giro, segundo estudos de Monica Caggiano, o Legislativo já se encontrava apático, conforme expõe: (BERÇAK, 2008, p. 7)

(...) A multiplicidade, a celeridade demandada, a especificidade das novas exigências da vida na comunidade social, demonstraram a inaptidão dos Parlamentos para, por intermédio de legislação própria, oferecer solução imediata aos problemas emergentes, impondo-lhes, inclusive, o acatamento, das proposituras governamentais. (CAGGIANO, 2003, p. 153 *apud* BERÇAK, 2008, p. 7)

Destarte, não é que o Legislativo tenha perdido sua legitimidade no processo de fazer lei e políticas públicas, mas nota-se que, embora não tenha perdido sua função legislativa, a sua função como fiscalizador e controlador ficou mais evidente. (BERÇAK, 2008, p. 7) Corroborando a isso, Luiz Roberto Barroso exclama:

Atores políticos, muitas vezes, preferem que o Judiciário seja a instância decisória de certas questões polêmicas, em relação às quais exista desacordo moral razoável na sociedade. Com isso, evitam o próprio desgaste na deliberação de temas decisivos (BARROSO, s.d., s.p. *apud* FONSECA, 2018, s.p.)

De qualquer sorte, o grande impacto da judicialização da política e a politização da justiça gira em torno da deferência legislativa, que no cenário brasileiro, se desdobra na inercia do Legislativo, seja o custo político de suas decisões, seja questões que envolvam cunho moral (FONSECA, 2018, s.p.)

Não há que se falar em falta de legitimidade do Supremo Tribunal Federal como sendo um tribunal político, muito menos em sua atuação dentro desse âmbito. Na

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

mesma sintonia, não se deve idealizar que o papel da judicialização política não respeita os princípios da separação dos poderes e da democracia. Todavia, o liame principal é que a utilização jurisdicional em consonância da política, sendo praticada pelo Tribunal Constitucional de modo exagerado, acarreta fragilidade e desequilíbrio nas instituições, nas relações dos poderes e no sistema democrático. (FONSECA, 2018, s.p.)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em vista de todo o narrado, é certo que a judicialização política do Tribunal Constitucional traz benefícios inegáveis, e que, de forma legitimada na própria Constituição, serve como ferramenta primordial para assegurar a defesa e garantias dos direitos fundamentais ao cidadão. E certo, do mesmo ponto de vista, que uma jurisdição política tende a beneficiar assuntos que o Legislativo esquivava-se de tomar uma posição. Dessa forma, muitas lacunas foram sanadas através de um ativismo mais energético.

Todavia, a atual realidade se mostra um pouco mais confusa, de modo que o ativismo se misturou com o fazer lei, ao invés de traduzir a lei. Logo, essa confusão de competência gerada entre os poderes abalou as estruturas estatais, e trouxe à baila o princípio da democracia e da separação dos poderes.

REFERÊNCIAS

- BEÇAK, Rubens. A separação de poderes, o Tribunal Constitucional e a “judicialização da política”. *In: Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 103, p. 325-336, jan.-dez. 2008. Disponível em: <<https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67808/70416>>. Acesso em 16 mar. 2021.
- CASTRO, Marcos Faro de. O Supremo Tribunal Federal e a judicialização da política. *In: XX Encontro Nacional da ANPOCS, ANAIS...*, Caxambú, 22-26 out. 1996. Disponível em: <<https://www.anpocs.com/index.php/encontros/papers/20-encontro-anual-da-anpocs/gt-19/gt03-5/5342-mfaro-o-supremo/file>>. Acesso em 16 mar. 2021.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

FONSECA, Claudia de Oliveira Fonseca. O STF e a judicialização da política: entre a medida e o excesso. *In: Jus Navigandi*, Teresina, 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/70199/o-stf-e-a-judicializacao-da-politica-entre-a-medida-e-o-excesso>>. Acesso em 16 mar. 2021.

A CARACTERIZAÇÃO DO MÉTODO APAC (ASSOCIAÇÃO DE PROTEÇÃO E ASSISTÊNCIA AO CONDENADO)

RODRIGUES, George Victor de Souza²⁴
RANGEL, Tauã Lima Verdán²⁵

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente trabalho busca estabelecer e conceituar o que seria o modelo APAC, trazendo a sua caracterização, origem, objetivos, visão da figura do condenado, assistência a vítima e as 12 etapas de aplicação desse modelo de apoio a aplicação da Legislação de Execução Penal.

Modelo esse ainda recente que vem trazendo uma grande eficácia na recuperação das comunidades carcerárias o que auxilia o Estado no que concerne à recuperação desses indivíduos, garantindo uma aplicação material da LEP. Essa ação de aplicar o Método APAC possibilita também como resultado dos esforços à diminuição da estatística de reincidência criminal por partes desses presos.

METODOLOGIA

Para desenvolvimento do trabalho foi usado na metodologia de pesquisa, por meios de consultas de materiais didáticos sobre o assunto, assim como sites confiáveis, inclusive o próprio site da instituição de que se trata esse trabalho e também a consulta

²⁴ Graduando do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, e-mail: kirigaya.gv@gmail.com

²⁵ Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empíria em diálogo

Tomo I

de normas regentes sobre o assunto como a Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210, de 11 de Julho de 1984).

DESENVOLVIMENTO

O método APAC - Associação de Proteção e Assistência ao Condenado surge para auxiliar a aplicação e garantia do direito dos condenados, aplicando assim em integralidade o que estipula a Lei de Execução Penal, em que estão inseridos os direitos e garantias que tem a pessoa do condenado enquanto cumpri a pena e está sob a tutela do Estado (FARIA, 2011, s.p).

No ano de 1974, a equipe que constituía a Pastoral Penitenciária, concluiu que somente uma entidade juridicamente organizada seria capaz de enfrentar as dificuldades e as vicissitudes que permeavam o dia a dia do presídio e assim foi instituída a APAC - Associação de Proteção e Assistência aos Condenados. (APAC, 2019, s.p)

A Lei de Execuções Penais estipula no seu artigo 1º que a execução penal busca o cumprimento da decisão criminal e deve proporcionar condições harmônicas para que o condenado e internado possa ser reintegrado a sociedade e no artigo 3º a garantia dos direitos dos presos, os que permaneceram mesmo com a sentença condenatória indo à conformidade a Declaração de Direitos Humanos ao qual o Estado é consignatário e também a Carta Magna de 1988 que em seu artigo 1º, inciso III, garante a dignidade da pessoa humana e, em seu artigo 5º, inciso XLIX, o direito individual como o do respeito a integridade física e moral do apenado, salientando ser dever do Estado à observância e aplicação.(SILVA; COLODETTI -2018 p, 06).

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Assim, deve o Estado disponibilizar condições eficazes, para que, após cumprida a pena, o sentenciado possa prosseguir a sua vida sem impedimentos de convívio social. Além do mais, a referida lei assegura aos condenados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei. (AGOSTINIS, 2018, s.p).

Contudo, quando o legislador editou a Lei de Execuções Penais, a realidade vigente do Sistema Carcerário era diferente da apresentada na realidade atual do Sistema Carcerário brasileiro. Uma superlotação e uma deficiência na aplicação e garantia do Estado em conseguir cumprir seu objetivo de ressocializar o agente infrator. Para impedir que novos crimes ocorram surge a entidade de auxílio APAC para trazer uma materialização do Direito formal expresso na LEP e auxiliar o Estado na Recuperação desses indivíduos o que possibilita, também, a sua não reincidência. (PESSOA. 2009, p.19). Ademais, de acordo com Agostinis,

Não obstante, nas condições atuais do sistema penitenciário brasileiro, as garantias asseguradas pela Constituição Federal de 1988 e pela Lei de Execuções Penais de 1984 não atingem o fim proposto, causando prejuízos e danos que muitas vezes são irreparáveis. À vista disso, é necessário fortalecer correntes que visem a garantia da dignidade da pessoa humana, tornando-se indispensável a aplicação de novas práticas para a ressocialização e humanização dos detentos ao cumprirem as penas. (AGOSTINIS, 2018, s.p).

Então, no dia 18 de novembro de 1982, no interior do Estado de São Paulo, na cidade de São José dos Campos/SP, um conjunto de quinze pessoas que estava inconformada com a realidade vigente do sistema prisional se reuniu e decidiu criar uma instituição que garantisse a ressocialização desses presos assim surgiu a APAC – Associação de Proteção e assistência aos condenados. Com o objetivo de mudar a forma como a execução, ou melhor, a ressocialização desses presos havia sendo aplicada, fundada pelo Mário Ottoboni, tinham também como objetivo buscar uma metodologia que combatesse os índices alarmantes, recebendo apoio para sua implementação pelos órgãos do judiciário e também órgãos social como ONG’s. (HERNADEZ. 2018, s.p)

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Assim, em 18 de novembro de 1972, em São José dos Campos/SP, um grupo composto por quinze pessoas já preocupadas com a realidade prisional, decidiu criar um programa ressocializador, denominado APAC - Associação de Proteção e Assistência aos Condenados - com o fim de mudar os rumos da execução. (PESSOA. 2009, p.20).

A APAC possui natureza jurídica de ser uma entidade civil de direito privado que não possui fins lucrativos, possui personalidade própria e um Estatuto padrão, em 1981 ocorre a fundação da FBAC – Fraternidade Brasileira de Assistência aos condenados da qual a APAC está ligada, também se filiou ao PFI – *Prison Fellowship International*²⁶, que é um órgão referente a consulta junto a ONU em assuntos de penitenciários. Para ser implantada é necessário seguir toda a regulamentação existente no portal da FBAC para que possa ser efetivada, sua sede será constituída fisicamente através dos Centros de Reintegração Social. Para que uma pessoa possa se associar a uma APAC será também feita segundo seu Estatuto, através de serviço voluntário aonde atuará na instituição, prestando serviços de formação educacional, profissional e de capacitação para os detentos de todos os regimes

O método socializador da APAC espalhou-se por todo o território nacional (aproximadamente 100 unidades em todo o Brasil) e no exterior. Já foram implantadas APACs na Alemanha, Argentina, Bolívia, Bulgária, Chile, Cingapura, Costa Rica, El Salvador, Equador, Eslováquia, Estados Unidos, Inglaterra e País de Gales, Latvia, México, Moldovia, Nova Zelândia e Noruega. O modelo Apaqueano foi reconhecido pelo *Prison Fellowship International* (PFI), organização não-governamental que atua como órgão consultivo da Organização das Nações Unidas (ONU) em assuntos penitenciários, como uma alternativa para humanizar a execução penal e o tratamento penitenciário. (FARIA. 2011, S.p).

³ Bolsa de Estudos Prisional Internacional.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Mais um objetivo da APAC é à aplicação dos doze princípios que ela está fundada, esses princípios são: 1) Participação da Comunidade; 2) Recuperando ajudando o recuperando; 3) Trabalho; 4) Religião; 5) Assistência Jurídica; 6) Assistência a Saúde; 7) Valorização Humana; 8) A família; 9) O voluntário e sua formação; 10) Centro de Reintegração Social – CRS; 11) Mérito; 12) Jornada de libertação com Cristo. Visando assim a completa aplicação dos princípios e garantias do apenado e sua reintegralização na sociedade. (FARIA, 2011, s.p).

DISCUSSÃO

Segundo o portal da Fraternidade Brasileira de Apoio ao Condenado, para que se tenha a real formalização e o método surja efeito é preciso seguir osdoze princípios enumerados pela instituição, sendo o primeiro principio como demonstrado é o basilar da APAC. Ora, somente com a comunidade auxiliando a APAC, com trabalhos voluntários é que os resultados poderão acontecer; o segundo trabalha sobre a personalidade do apenado trazendo um bom convívio do mesmo com os demais colegas presos. (FARIA, 2011, s.p).

O terceiro é um dos mais fundamentais também porque encaminha o encarcerado a um caminho integro a seguir, por ensinar um oficio e dar uma direção para que volte a se socializar com a sociedade e nessecontexto também está a aplicação do campo educacional. Esse, também, é o entendimento de Agostinis, (2018, s.p): “Portanto, a APAC só pode existir com a participação da comunidade, visto que compete a esta a ampla incumbência de inserir o método dentro dos estabelecimentos penitenciários”.

Outro princípio é de dar assistência Jurídica, dando ao recuperado um devido acompanhamento de seu processo, respeitando sempre os princípios que rege o sistema processual, também é prestado pela APAC assistência na área da Saúde com prestações de serviços médicos, odontológico, psicológicos e das demais áreas da saúde, mais uma

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

etapa é a aplicação do princípio da Família aonde busca que o apenado mantenha afetividade com os seus parentes. (PESSOA, 2009, p.22).

Como dito na participação da comunidade o trabalho voluntário é fundamental para que a APAC funcione, assim também é um princípio da APAC a formação do voluntário para que possa desempenhar as atividades da melhor maneira. Outro quesito é o mérito em que coloca todas as tarefas que o recuperando cumpre é fundamental pelo fato dessa ser utilizada como um ponto para a concessão da progressão de pena desse preso. (PESSOA, 2009, p.23). Hernandez, ainda, acentua:

Para que sejam alcançado os objetivos da entidade, retornando o condenando um novo homem a sociedade, o método é pautado em metas, centrando-se em doze elementos, considerados como fundamentais no procedimento de ressocialização, aplicadas de forma unidas, todas em total sintonia, sendo elas: participação da comunidade, recuperando ajudando recuperando, trabalho, religião, assistência jurídica, assistência à saúde, valorização humana, participação familiar, voluntariado, centro de reintegração social, o mérito e a jornada de libertação com cristo (HERNANDEZ, 2018,s,p)

Ainda continua com a aplicação do princípio da religião na vida do recuperando, que trará a esses valores e princípios da fé, para trazer alento, conforto e esperança para esse apenado. Sendo garantido pela APAC o espaço para professam de todos os credos, somada a isso a participação e aplicação do princípio da Jornada de Libertação com Cristo, considerado o ápice da aplicação do método APAC, em que o recuperando participa de três dias de uma reflexão e imersão para que passe adotar uma nova forma de ver e vivenciar a vida.

Por fim, os dois últimos princípios restantes falam de ondeserá realizado o método e o recuperando passaria a estar mais perto do ceio familiar enquanto cumpre a sua pena e, por fim a valorização do individuo como ser humano que o mesmo é. Cumprida todas essa etapas é possível conseguir resultados positivos como a diminuição da reincidência, inferior a 5%, também a não formação de quadrilhas entre os presos,

nenhum índice e rebelião e fuga; A barragem da entrada de entorpecentes nos presídios entre outros. (PESSOA, 2009, p.24).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Portanto conclui-se que a presente pesquisa trouxe uma contextualização do que é o Método APAC, quais os seus objetivos, seus princípios e forma para que seja implementado essa maneira alternativa de auxílio a Lei de Execuções Penais. Ademais, tendo como um dos objetivos a humanização do recuperando com a observância da Carta Magna no que estipula o artigo 1º, inciso, III, o princípio a Dignidade da Pessoa Humana.

Ainda nesta linha de exposição, os organizadores da APAC formalizaram um conjunto de 12 elementos básicos tidos como princípios da aplicação da APAC para que o objetivo final da ressocialização do apenado produza de fato resultados satisfatórios, esses princípios ou etapas como mencionado no trabalho são: 1) Participação da Comunidade; 2) Recuperando ajudando o recuperando; 3) Trabalho; 4) Religião; 5) Assistência Jurídica; 6) Assistência a Saúde; 7) Valorização Humana; 8) A família; 9) O voluntário e sua formação; 10) Centro de Reintegração Social (CRS); 11) Mérito; 12) Jornada de libertação com Cristo.

Cumpridos esses princípios é possível como demonstrado uma recuperação desses indivíduos infratores e a sua incursão novamente na sociedade, como um cidadão recuperado e quite com a figura do estado, dando aos mesmos a possibilidade de se manter com uma nova filosofia de vida e capacitação profissional para concorrer com os demais membros da sociedade por emprego e garantias de vida melhor.

REFERENCIAS

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

AGOSTINIS, Ayla Camila Buosi. A Associação de Proteção e Assistência aos Condenados (APAC): um modelo alternativo de execução penal. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, n. 172, mai. 2018. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-172/a-associao-de-protecao-e-assistencia-aos-condenados-apac-um-modelo-alternativo-de-execucao-penal/>. Acesso em 24 fev. 2021.

ASSOCIAÇÃO de Proteção e Assistência aos Condenados (APAC). Disponível em: <http://www.apacitauna.com.br/>. Acesso em: 25 fev. 2021.

BRASIL. **Constituição de República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 25 fev. 2021.

FARIA, Ana Paula. APAC: Um Modelo de Humanização do Sistema Penitenciário. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, abr. 2011. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-penal/apac-um-modelo-de-humanizacao-do-sistema-penitenciario/>. Acesso em 24 fev. 2021.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. RAMALHETE, Raquel (trad.). 35 ed. Petrópolis: Vozes, 2008.

FRATERNIDADE Brasileira de Assistência aos Condenados (FBAC). Disponível em: <http://www.fbac.com.br/fbac/index.php>. Acesso em: 19 fev. 2021.

HERNANDES, Matheus. O sistema prisional em foco: o método APAC como sua humanização. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, a. 24, n. 5.673, 12 jan. 2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/63339>. Acesso em: 25 fev. 2021.

MINAS GERAIS (ESTADO). **Cartilha Novos Rumos na Execução Penal**. Belo Horizonte: TJMG, 2001.

PESSOA, Jacqueline Silva. **Modelo APAC como efetivação da lei de execução penal**. Disponível em: https://www.dropbox.com/sh/7epj02ditiobua/AADOVvJkC0990N_HBB6852Eza/Artigos?dl=0&subfolder_nav_tracking=1. Acesso em 25 fev. 2021.

SILVA, Priscila Rodrigues da; COLODETTI, Thays. **O Método Do APAC – Associação de Proteção e Assistência ao Condenado – como medida ressocializadora na aplicação da pena**. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Instituto de Ensino Superior do Espírito Santo, Cachoeiro de Itapemirim, 2018. Disponível em: <https://multivix.edu.br/wp-content/uploads/2018/09/o-metodo-apac-associao-de->

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

protecao-e-assistencia-ao-condenado-como-medida-ressocializadora-na-aplicacao-da-pena.pdf>. Acesso em 25 fev. 2021.

A CARACTERIZAÇÃO DA INIMPUTABILIDADE POR PSICOPATIA NO DIREITO BRASILEIRO

SILVA, Gissely Nascimento da²⁷
RANGEL, Tauã Lima Verdã²⁸

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O Direito Penal traz em sua pauta a discussão acerca da imputabilidade do agente que pratica o ato ilícito, ou seja, a possibilidade de atribuir a responsabilidade do crime ao indivíduo. Contudo, nem sempre existe naquele que comete o ato ilícito penal a capacidade de discernimento suficiente para compreender o ato praticado e ser punido por tal crime.

Para situações assim, existe o instituto da inimputabilidade, que ocorre quando por motivo de alguma enfermidade mental no tempo da ação ou omissão o agente era inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito, gerando assim a isenção da pena e à aplicação da medida de segurança. Porém a discussão é grande pois a dificuldade da aplicação desse instituto recaem sobre a psicopatia, em que há várias divergências e total dificuldade dos profissionais no momento de atribuir a imputabilidade ou não ao agente com psicopatia.

²⁷ Graduanda do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, gisselyferrine@gmail.com.

²⁸ Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

MATERIAL E MÉTODOS

O presente resumo resulta de análise do tema, desenvolvido através de pesquisas teóricas, utilizando o método indutivo, com o auxílio de pesquisas bibliográficas, com fundamentos em artigos, doutrinas e legislações. Saliente destacar que o resumo não objetiva o esgotamento do tema que foi abordado. Mas apenas uma breve análise sobre a caracterização por psicopatia no âmbito do direito penal brasileiro.

DESENVOLVIMENTO

O Direito Penal Brasileiro, ao tratar da responsabilização do indivíduo pelo crime que cometeu, aborda uma série de ideias essenciais, entre elas está o debate acerca da imputabilidade. Neste cenário, existem três denominações que dividem os indivíduos em relação à responsabilidade penal, sendo esses os imputáveis, os inimputáveis e os semi-imputáveis. A imputabilidade deve ser analisada sob os elementos da culpabilidade, resultando na possibilidade de ser culpado. Contudo, não deve ser confundida com o conceito de responsabilidade. (CUNHA; DINIZ, 2020, p. 352).

Assim sendo, a palavra imputabilidade traz a ideia de qualidade de imputável, ou seja, aquele que é capaz de receber a atribuição da responsabilidade de um delito. Ora, tal concepção não é definida pela Lei, mas tão somente são enumerados os Estados que a excluem. Neste sentido, a imputabilidade abarca a ideia de capacidade do agente. (GOMES *et all*, 2019, p. 96). Ao contrário do conceito de imputabilidade, que garante que o delito seja imputado ao agente, que deve ser penalizado por sua prática nos termos previstos em Lei, a inimputabilidade traz a ideia de não compreensão ou não entendimento do ilícito, devido a incapacidade da parte. (TJDF, 2016, online).

A legislação penal discorre sobre a imputabilidade descrevendo como inimputável o agente que, por razão de enfermidade mental ou até mesmo por incompletude de

desenvolvimento mental, no tempo da ação ou omissão era inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito, atribuindo a eles a isenção da pena. Ademais, dispõe também acerca daqueles que de forma parcial (semi-imputáveis) não eram capazes de compreender a ilicitude do fato por perturbação de saúde mental ou desenvolvimento mental incompleto, viabilizando a redução da pena, com fulcro no artigo 26 do Código Penal brasileiro. Do mesmo modo, a Lei prevê como inimputáveis os menores de 18 (dezoito) anos, os sujeitando à legislação especial. (TJDF, 2016, online).

Nesses termos, aqueles que se enquadram nesta situação de imputabilidade por acometimento de enfermidade mental estão sujeitos a chamada medida de segurança, que consiste na internação em unidade hospitalar de custódia de tratamento ambulatorial e psiquiátrico. (CUNHA, DINIZ, 2020, p. 353). Todavia, a medida de segurança não se caracteriza efetivamente como uma punição, pois a pena possui caráter de retribuição e prevenção, pautadas na culpabilidade daquele que praticou o crime, quando por outro lado, a medida de segurança é somente preventivas, fixadas em proporcionalidade à periculosidade do indivíduo. (GOMES *et all*, 2019, p. 98).

Conforme ao tema, muito se discute sobre a imputabilidade ou inimputabilidade relacionada à psicopatia, devido à existência de conflito entre os próprios profissionais de saúde os quais não conseguem decifrar em qual categoria eles se enquadram. A psicopatia trata-se de uma enfermidade atribuída ao indivíduo com comportamento padrão acrescido de um forte traço de personalidade, com conduta antissocial, sem empatia, ausência de construção afetiva e baixo controle comportamental. (GOMES *et all*, 2019, p. 97). Ademais, de acordo com Faria,

A psicopatia é um transtorno psicológico caracterizado por Comportamentos antissociais e impulsivos, além de desprezo e falta de empatia com outros. A pessoa psicopata tende a ser bastante manipuladora e centralizadora, apresentando, assim, comportamentos extremamente narcisistas e não seres responsabilizando por nenhuma de suas atitudes. O diagnóstico da psicopatia é feito por um psiquiatra baseado na escala de Robert Hare, em que o médico avalia e pontua a

pessoa de 0 a 2 de acordo Com as características comportamentais analisadas. Ao fim, o Médico compara o valor obtido com a escala para verificar o grau de psicopatia. (FARIA, 2019, online).

Devido a tais características, que lhe são designadas, a psicopatia é de difícil constatação e, portanto, os profissionais encontram barreiras para a aferição das reais condições psíquicas do psicopata, não sendo possível precisar sua capacidade de discernimento, ponto essencial para aplicação ou não da pena e designação da imputabilidade. (CUNHA; DINIZ, 2020, p. 355).

RESULTADOS E DISCUSSÕES

Deve ser esclarecido, primeiro, o que seria crime, sendo examinado formalmente, segundo Lima Júnior, pode ser dito como

[...] “toda conduta descrita na Lei e sujeita a um pena”. Ainda, é necessário destacar que o conceito pelo direito penal está sujeito a princípios, como a anterioridade e legalidade, assim “não há crime sem lei anterior que o defina e nem pena sem prévia cominação legal” (LIMA JÚNIOR, 2016, p. 59 *apud* DUARTE, 2018, p. 18).

Mesmo com as tais definições destacando que há o conceito material, onde se analisa a lesão causada, estas não são suficientes para o conceito analítico de crime, sendo então definido com três elementos, que são: a ação típica, ilícita e culpável. Nestes termos, para se estudar a psicopatia no banco dos réus o principal elemento a ser analisado é a culpabilidade, que se desdobra em três vertentes: a imputabilidade, a capacidade de agir e a potencial consciência de ilicitude. (DUARTE, 2018, p. 20).

De acordo com Oliveira (2017, online), para haver responsabilidade penal típico e ilícito, é necessário que o agente seja imputável. Dessa forma, a imputabilidade é o fato atribuído ao agente, imputando-o o crime, sendo que a inimputabilidade seria a ressalva. Com isso, a imputabilidade pode ser entendida como o aspecto intelectual, e também

sendo apresentado o elemento vontade, sendo a falta de um desses elementos o agente não é penalizado. (OLIVEIRA, 2017, online).

Nesse sentido, observa-se a teoria psicológica da culpabilidade, que consiste na [...] “ligação da natureza psíquica entre o sujeito e o fato criminoso”. (MIRABETE, 2001-A, p. 196, *apud* MOURA; FEGURI, 2012, p. 208). De acordo com Mirabete (2001-A, p. 196), *apud* Moura e Feguri (2012, p. 208), quando o indivíduo possui capacidade psíquica e tem a consciência de vontade, perante as condições psíquicas, sua conduta é enquadrada como imputável.

Vale destacar que a caracterização do psicopata como um ser doente se dá através de laudos periciais. Assim, a partir desses laudos, o indivíduo se torna imputável ou semi-imputável, sendo a ele atribuídos consequências penais diferentes. Ainda há possibilidade de aplicação de medida de segurança aos inimputáveis e semi-imputáveis, elencados no artigo 96, incisos I e II, do Código Penal, onde são apresentados os tratamentos ambulatoriais e a internação compulsória. (ÁVILA, 2019, p. 13).

Com isso, sabe-se quando os indivíduos que possuem personalidade psicótica são inimputáveis. Assim, os artigos, 26, 27, 28 § 1º, 21, 20, § 1º, 22, do Código Penal são os que elencam as excludentes de culpabilidade. (MOURA; FEGURI, 2012, p. 208). Contudo, aqui se destaca o artigo 26, parágrafo único, do Código Penal, onde se encontra a figura do semi-imputável. A personalidade psicopática está enquadrada neste artigo, “[...] sendo que se encontra configurada dentro deste artigo, seno que se encontra na lista das perturbações da saúde mental, pelas perturbações de conduta, anomalia psíquica [...]” (MIRABETE, 2001-A, p. 213 *apud* MOURA; FEGURI, 2012, p. 212).

Ávila (2019, p. 19), por sua vez, apresenta o psicopata como semi-imputáveis, sendo portadores de uma neurose profunda. Sendo que majoritariamente, na jurisprudência, o psicopata é entendido como semi-imputável, assim sendo beneficiários da diminuição da pena. Assim sendo,

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

A personalidade psicopática não inclui na categoria das moléstias mentais acarretadoras de irresponsabilidade do agente. Inscreve-se no elenco das perturbações de saúde mental, em sentido estrito, determinadas da redução da pena. (TJMT – AP. Crim – Relator Des. Costa Lima – RT 462/409 *apud* ÁVILA, 2019, p. 19).

Diante do exposto, de acordo com Ávila (2019, p. 20), destaca-se que o psicopata entende os seus atos cometidos e as normas que irão ser fundamentados no julgamento dos mesmos, dessa forma, [...] “fica evidente que tais sujeitos usarão da interpretação que lhes convém para ter a sua pena conforme seu desejo”. Ficando evidente que a omissão legislativa acerca da psicopatia traz consequências lesivas para a sociedade. (DUARTE, 2018, p. 26). Assim, a psicopatia, “associada ao elevado índice de reincidência desses indivíduos, nos colocam em uma sociedade de risco, gerando a sensação de insegurança e impunidade”. (DUARTE, 2018, p. 26). Vale destacar que os psicopatas não são inimputáveis pela razão desses indivíduos serem racionais, ou seja, seus comportamentos são realizados com consciência, não sendo uma doença mental, e sim um transtorno de personalidade, dessa forma, não se exclui a culpabilidade. (DUARTE, 2018, p. 27).

Como mencionado, os psicopatas não possuem uma doença mental, e de acordo com Duarte (2018, p. 30), deve ser tratado a semi-imputabilidade quando houver um déficit na capacidade de discernir os valores éticos e morais. Esses indivíduos são dotados de inteligência sobre os seus atos, o que seria equivocado enquadrá-los como inimputáveis, pois possuem pleno entendimento sobre suas ações e atos. Sendo assim, considerados capazes de responder criminalmente por não possuírem doença mental. (DUARTE, 2018, p. 31). Pode-se observar que o Tribunal de Justiça não consolidou o laudo médico a decisão dos juízes:

[...] Ficou claro que Francisco sofre de transtorno de personalidade antissocial, o qual, porém, não constitui doença mental nem chega a abalar a saúde mental. O Doutor Paulo Argarate Vasques, um dos médicos encarregados da perícia psiquiátrica, afirmou, na sessão de

juízo, que o réu tinha preservado a capacidade de entender o caráter criminoso do sucesso; quanto à capacidade de autodeterminação, asseverou a dificuldade de detectar seu eventual comprometimento, razão pela qual anuiu na possibilidade de se considerar a plena imputabilidade de Francisco. Mister reconhecer, portanto, que o conselho de sentença optou por uma das vertentes da prova trazida aos autos. Não se há de dizer seja o veredicto, porque afastou a semi-imputabilidade, manifestamente contrário à constelação probatória. (Tribunal de Justiça de São Paulo, Apelação nº 385.367.3/4-00. Relator Des. Geraldo Xavier. Julgado em junho de 2003 *apud* ÁVILA, 2019, p. 30).

No julgamento acima, o Tribunal entendeu que, mesmo com a apresentação do laudo médico, afastou-se a semi-imputabilidade e o julgou como indivíduo capaz de seus atos, ou seja, como imputável. Dessa forma foi totalmente ignorado o laudo médico do diagnóstico do réu, o julgando como capaz. Contudo, a psicopatia é um tipo de transtorno, e sua incapacidade de conviver socialmente, o que dificulta a adoção das regras impostas. (ÁVILA, 2019, p. 30). Além disso, os psicopatas não apresentam anomalias mentais e entender o seu comportamento é de suma importância para a nossa sociedade. Assim, com tal comportamento é importante para nosso Sistema Penal brasileiro aprofundar neste assunto e distinguir tais indivíduos dos criminosos comuns. (MOURA; FIGURI, 2012, p. 212).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se que a inimputabilidade traz questões conflituosas a psicopatia, por tratar-se de uma enfermidade psíquica de difícil constatação. Não existem muitas conclusões acerca do psicopata, pois os profissionais encontram barreiras para a compreensão exata da psicopatia, uma vez que os mesmos são capazes de facilmente manipular as situações para atender os seus desejos mais obscuros e perversos.

Em alguns casos, ao psicopata é atribuída a semi-imputabilidade devido às características peculiares de sua condição. Contudo, a capacidade de discernimento e

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

frieza destes indivíduos na prática de seus atos desumanos faz com que muitos profissionais, incluindo julgadores, o considerem como imputáveis e plenamente capazes de discernir seus atos horrendos no momento da prática de seus crimes.

REFERÊNCIAS

ÁVILA, Augusto Medeiros. **A sanção ao psicopata no Direito Penal Brasileiro**. 37f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul, Ijuí, 2019. Disponível em: <<https://bibliodigital.unijui.edu.br:8443/xmlui/bitstream/handle/123456789/6635/Augusto%20Medeiros%20de%20Avila.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em 01 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em 19 fev. 2021.

CUNHA, Carolina da Silva; DINIZ, Laura do Carmo. A Inimputabilidade e o Direito Penal. *In: Jornal Eletrônico das FIVJ*, v. 12, n. 2, jul.-dez. 2020. Disponível em: <<https://jornaleletronicofivj.com.br/jefvj/article/view/767>>. Acesso em 19 fev. 2020.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. **Inimputabilidade penal**. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/imputabilidade-penal>>. Acesso em 19 fev. 2021.

DUARTE, Tatiana Borges. **Psicopatia versus o sistema penal brasileiro: como enfrenta-la?** 53f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2018. Disponível em: <<http://clyde.dr.ufu.br/bitstream/123456789/22043/1/PsicopatiaVersusSistema.pdf>>. Acesso em 01 mar. 2021.

FARIA, Cláudia. Como identificar um psicopata. *In: Tua Saúde*, portal eletrônico de informações, 2019. Disponível em: <<https://www.tuasaude.com/como-reconhecer-um-psicopata/>>. Acesso em 22 fev. 2021.

GOMES, Stéfany de Lima, *et al.*. Serial Killers e a imputabilidade penal. *In: Revista FAIPE*, [S.l.], v. 9, n. 1, p. 85-100, jun. 2019. Disponível em:

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

<<https://revistafaipe.com.br/index.php/RFAIPE/article/view/137>>. Acesso em 22 fev. 2021.

MOURA, Juliana Atanai Gonçalves; FEGURI, Fernanda Eloise Schmidt Ferreira. Imputabilidade Penal dos psicopatas à luz do Código Penal Brasileiro. *In: Revista Semina: Ciências Sociais e Humanas*, Londrina, v. 33, n. 2, p. 203-2016. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/seminasoc/article/view/9526/12656>>. Acesso em: 01 mar. 2021.

OLIVEIRA, Valéria Santos de. O psicopata frente ao Código Penal Brasileiro. *In: Revista Jus Navigandi*, Teresina, 2017. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/60016/o-psicopata-frente-ao-codigo-penal-brasileiro#:~:text=Nosso%20ordenamento%20Penal%20Brasileiro%20classifica,de%20a%20cordo%20com%20tal%20entendimento>>. Acesso em 01 mar. 2021.

O RECONHECIMENTO DA RELEVÂNCIA MORAL E JURÍDICA DOS ANIMAIS E A RELAÇÃO ENTRE PESSOAS E ANIMAIS DE COMPANHIA

BARBOSA, João Batista²⁹
RANGEL, Tauã Lima Verdã³⁰

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O intuito é abordar a temática de forma contextualizada principalmente a partir da realidade do animal estar atrelado à natureza jurídica de coisa e de que forma esse assunto pode entrar em conflito com o senso comum a respeito do valor moral e jurídico dos animais. Contemporaneamente, é perceptível o fato da relevância que os animais adquiriram e mantêm na vida das pessoas. Tornou-se bastante evidente que a concepção dos animais é, na verdade, de seres sencientes, capazes de sentir, possuir e despertar afeto em variadas dimensões.

Nesse cenário, é usual deparar com situações em que os animais de estimação, são considerados e tratados como membros da família, tendo inclusive, em muitos casos, tratamento e consideração muito semelhantes aos dispensados aos membros humanos. Esse valor emocional, ligado à relação homem-animal, fez com que o Direito, indiretamente, passasse a começar a reconhecer que esses animais submetidos a uma relação de mutualidade e dependência direta do homem ostentassem um valor adicional ao valor meramente de mercado.

²⁹ Graduando do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, Email: jbpbarbosa@outlook.com

³⁰ Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

No decorrer do desenvolvimento social, houve uma lenta e gradual maior atenção dispensada ao tratamento dos animais pelos homens. Diante disso, é inaceitável negligenciar o tema em questão, a expansão dos círculos de considerabilidade moral, descortina um novo modo de enxergar a posição da animalidade no Direito.

Considerando que determinadas espécies, consideradas (companhia ou estimação) alcançassem um estatuto socioafetivo próximo ao dos humanos em muitas circunstâncias. Assim, surgindo um verdadeiro debate que os animais não possuem um valor como item de propriedade, mas também um valor social e afetivo. Cada vez mais as relações homem-animal tornam-se sofisticadas, complexas e problemáticas, evidenciando a latente necessidade pela qual o Direito vem reagindo a essa temática.

MATERIAL E MÉTODOS

A metodologia aplicada neste resumo foi a de pesquisa direta na Constituição Federal, leis infraconstitucionais e leitura de obra doutrinária versando sobre o assunto, destacando pontos relevantes acerca do tema.

DESENVOLVIMENTO

Na Antiguidade, exemplificativamente em Roma, os animais eram formalmente sujeitos às relações de apropriação, ao passo que no Egito e na Índia, determinadas espécies eram ignoradas, e outras, cultuadas como divindades. Esse grupo de seres que se tornavam destinatários de um culto, dando lugar a uma verdadeira zoolatria, bastante difundida, exprimia uma qualidade específica do deus a quem eram associados (AGUIAR, 2018, p.5).

[...] Hórus é o deus falcão; Apis, o touro; Bastet, interpretada pelos gregos como Afrodite, é deusa primeiro leoa e depois gata; Sobek é o crocodilo, Thot, o deus da sabedoria e da escrita, tem o aspecto de um

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Íbis; Anibus, divindade funerária dos cemitérios, era como um chacal (HEDRA, 2004, p. 67).

Nos diversos sistemas religiosos, veicula-se o entendimento que os animais são destituídos de interesse. Enquanto o Cristianismo exclui dos animais a possibilidade de integrarem uma comunidade de direitos, o Islamismo prevê que os animais são submetidos ao reinado do homem. Nesse sentido, destaca-se o pensamento a contrário sensu de São Basílio que considerava a relação entre homens e animais como sendo de irmandade, tendo ambos sido agraciados com a existência da terra. (VENANCIO, 2014, p.18).

Nesse cenário se destaca o antropocentrismo teleológico de Aristóteles em que o mesmo pregava a ideia de que tudo era preordenado de acordo com sua utilidade e o mundo natural, neste sentido, existiria para atender e servir o homem, que os animais não passavam de ferramentas animadas, tão quanto os escravos. Tomás de Aquino defendeu que os homens não deveriam guardar sequer relação de caridade, amizade e amor para com os animais, pois não haveria espaço para uma comunidade comum entre seres racionais e irracionais (AUGUSTO, 2013, p.369).

Ademais, na filosofia pré-socrática, encontramos Pitágoras e Empédocles, baseados no entendimento de que existiria um espírito único que une o mundo inteiro com uma espécie de alma, defendiam que guardávamos laços de parentesco com os deuses e com animais irracionais. Na Idade Média, muitos animais foram frequentemente tratados processualmente como réus, em que eram reiteradamente acusados de crimes. Já no século XVIII, ápice da Idade Moderna, começava-se a domesticação de animais, começando a reconhecer a relação afetiva entre eles (DIAS, 2000, p.18).

Diante da latente necessidade de eliminar o enquadramento jurídico dos animais como bens semoventes, o espaço foi aberto para diversos entendimentos, entre eles, há os que entendem que os mesmos devem ter enquadramento sob o pilar de sujeitos de

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

direitos não humanos. Enquanto os animais forem propriedade, seus interesses sempre contarão como menos de um porque os interesses da propriedade nunca serão julgados semelhantes aos interesses dos proprietários (VELOSO, 2013, p.103).

Conforme Aguiar (2018, p.17), sob esse prisma, a realidade é que, ao mesmo tempo em que a ciência, a tecnologia, a concepção do mundo de uma forma geral mudou, é inadmissível que entendimentos de séculos passados perpetuem, que os animais, não tinham a capacidade de sentir, sofrer. É, por isso, que eles não podem continuar sendo reduzidos a concepção de bens móveis/semoventes.

Superada a fase do antropocentrismo exacerbado, os olhos se voltaram também aos animais, passando tal fato por justificativas ora no sentido de que os mesmos guardavam algumas semelhanças com os homens, seja porque já se começava a perceber que os mesmos são dotados de senciência. Assim, ao reconhecer que os animais são seres possuidores de inteligência, personalidade, capacidades adaptativas e docilidade, começava a perceber que os animais de fato podem despertar relações de proximidade e afeto (FRANCIONE, 2000, p.137).

Pontua-se que houve a importante elaboração do Decreto nº 24.645, de 1934 que vinha pregando uma maior proteção aos animais e tutelando-os contra os maus tratos, desrespeito, sendo revogado por ter sido elaborado em estado de exceção. Atualmente, encontramos alguns dispositivos protetivos em legislações esparsas, quais sejam, o Decreto nº 3.688/41 lei de contravenções penais, que tipifica a conduta de crueldade contra os animais; o Decreto nº 5.197/67 que visa tutelar em linhas genéricas, a fauna e a flora. A Declaração Universal dos Direitos dos Animais reconhece que todos os animais possuem direitos (VELOSO, 2013, p.101).

Em caráter nacional, tem-se, basilaramente, o art. 225 § 1º inciso VII da Carta Magna que determina ser dever do Poder Público proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da Lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade. A Lei 9.605/98 denominada

de Lei dos crimes ambientais dispõe sobre condutas lesivas contra o meio ambiente (BRASIL, 1988).

Nos séculos XV e XVI, a relação entre homens e animais foi se estreitando, no século XVIII, já procurava justificar a domesticação dos animais como forma de conferir maior tutela aos animais. No século XIX houve uma grande conscientização contra a crueldade com os animais. No século XX, estudos científicos começam a apontar para as evidências de que o homem não seria tão somente parecido em alguns aspectos com os animais, mas seriam sim, animais também (VENANCIO, 2014, p.30).

Evidências convergentes indicam que animais não humanos têm os substratos neuroanatômicos, neuroquímicos e neurofisiológicos de estado de consciência juntamente com a capacidade de exibir comportamentos intencionais. Os seres humanos não são os únicos a possuir os substratos neurológicos que geram a consciência, logo, inclui todos os animais mamíferos e as aves, e muitas outras criaturas (AGUIAR, 2018, p.16).

Para Lourenço (2008, p.386,) permanece a visão de superioridade daqueles em razão desses, o homem seria o animal político, religioso. No século XXI é perceptível o fato da relevância que os animais adquiriram e mantêm na vida dos homens. Tornou se bastante evidente que a concepção dos animais como meios para atingir fins humanos, meros objetos ou até mesmo moeda de troca vem sendo suplantada pela concepção de que os animais são, na verdade, seres sencientes, capazes de sentir, possuir, despertar afeto e de manter vínculos profundos e sofisticados com os humanos.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Para Lourenço (2008, p.311), nessa linha, as normas protetivas dos animais deveriam ser interpretadas como concessivas de efetivos direitos subjetivos. Essa mudança pauta-se numa exegese construtiva que teria por finalidade a tutela específica do interesse do próprio animal, como possuidor de valoração moral e jurídica intrínseca.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Para tanto, é necessária uma revolução no sistema jurídico, em lugar de evolução. Ainda existe um grande abismo entre humanos e animais os quais podem ser ultrapassados apenas com um esforço significativo, com um ataque ao *status quo* jurídico. Enquanto os animais forem propriedades, estes serão excluídos parcialmente da comunidade jurídica (AGUIAR, 2018, p.7).

O Direito se presta a tutelar os interesses e, nesse sentido, o sistema jurídico confere, por exemplo, especial atenção aos interesses das categorias dotadas de maior vulnerabilidade. A legislação protetiva existente não dá conta de atender a vulnerabilidade dos animais. A realidade que se apresenta é que nessas situações nos deparamos com vítimas silentes, sem voz, sem o respaldo do Direito (ALMEIDA, 2020, p.47).

O princípio da igual consideração não traz garantias efetivas de que os animais serão tratados de forma igualitária se permanecerem com o *status* de coisa. Todavia, poder-se-ia argumentar, que a empatia para com os animais é uma coisa, e o reconhecimento definitivo de seus direitos outra (MATURANA, 1999, p.22). Os franceses já descobriram que o escuro da pele não é motivo para que um ser humano seja irremediavelmente abandonado aos caprichos de um torturador. É possível que reconheça que o número de pernas, a vilosidade da pele ou a terminação do osso sacro são razões igualmente insuficientes para se abandonar um ser senciente ao mesmo destino (SINGER, 2010, p.17).

Atualmente, o Código Civil classifica os animais como coisas, mas países como Suíça, Alemanha, Áustria, França e Nova Zelândia já alteraram seus códigos para reconhecer que são detentores de direitos. A afetividade é tida como valor e princípio jurídico, vivenciam-se a era do que se denomina despatrimonialização do Direito Civil, que eleva a dignidade da pessoa humana (BRASIL, 2002, p.196). É possível afirmar que a relação afetiva existente entre seres humanos e animais não foi regulada pelo referido diploma. Diante disso, pode-se dizer que há uma lacuna legislativa, pois a Lei não prevê

como resolver conflitos entre pessoas em relação a um animal adquirido com a função de proporcionar afeto, não riqueza patrimonial (MATURANA, 1999, p.31).

Existindo lacuna, a doutrina aponta, deve o juiz decidir de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito, nos termos do art. 4º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro. Ademais. Nossa legislação tem-se mostrado incapaz de acompanhar a evolução, a velocidade e a complexidade dos mais diversos modelos de núcleo familiar que se apresentam como verdadeiras entidades familiares, embora o não reconhecimento legal (DIAS, 2000, p.75). A inércia do Poder Legislativo, contudo, tem sido oposta a um proficiente ativismo do Poder Judiciário, cuja atuação tem estabelecido o liame imprescindível entra as expectativas sociais e o ordenamento jurídico, principalmente para garantir a dignidade dos membros de tais arranjos familiares e o alcance da justiça (HIRONAKA, 2015, p.57).

Nesse diapasão deve-se fazer uma reflexão acerca do estatuto moral e jurídico dos não-humanos. O afeto não guarda origem na biologia, os seus laços derivam da convivência em família, e não de sangue. A afetividade é meio irradiador de efeitos jurídicos entre os seres humanos, e também desses para com seus animais de estimação, e vice-versa (ALMEIDA, 2020, p.76).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O homem sempre procurou estabelecer uma relação de domínio com os animais. No início dos tempos, eles eram caçados e sua carne, utilizada como alimentos, a pele servia para produção de vestimentas e abrigos. Com o passar do tempo, os animais começaram a ser explorados no trabalho da agricultura ou para o transporte de pessoas e mercadorias, assim como para companhia e diversão humana, em arenas e circos.

A relação entre homens e animais vem variando em cada diferente sociedade. Para aqueles que definiam os seres humanos pela capacidade de sentir alegria, sofrimento, foi possível estabelecer comparações, pois os animais também demonstram,

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

tais sentimentos. Afeto e senciência são as qualificadoras jurídicas que atraem a proteção do Direito de Família aos animais.

O ordenamento jurídico, em termos de interpretação e aplicação, não pode restar cristalizado, enraizado. Diante dessas mudanças no tratamento com o(s) animal(s) de estimação não é razoável que os animais sejam tratados de acordo com a tradicional concepção. O Direito não pode esgotar em si mesmo, as famílias estão em franca evolução em termos de diversidades, sendo que os animais de estimação, em tempos atuais, passam a integrar o núcleo familiar, devem sim receber a devida e necessária proteção jurídica.

Houve no decorrer do desenvolvimento social, uma lenta e gradual maior atenção dispensada ao tratamento dos animais pelos homens. Em apertada síntese venha adquirir os direitos que jamais poderiam ter-lhe sido negados pela omissão legislativa. A questão não é se eles são capazes de raciocinar, nem se são capazes de falar, mas, sim, eles são capazes de sofrer. Os tempos atuais mostram e exigem uma releitura do ordenamento acerca da questão dos animais de estimação e o seu verdadeiro lugar dentro das normas.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Jade Lagune Lanzieri. **Direito dos animais sob os aspectos da guarda compartilhada**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2018.

ALMEIDA, Felipe Cunha de. **Animais de estimação e a proteção do Direito de família**. Londrina: Ed. Thoth, 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil-03/constituicao/constituicao.htm>>. Acesso em 08 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.688, de 03 de outubro de 1941**. Lei das Contravenções Penais. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del3688.htm>. Acesso em 07 mar. 2021.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

BRASIL. **Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942.** Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm>. Acesso em 09 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 24.645, de 10 de julho de 1934.** Estabelece medidas de proteção aos animais. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1930-1949/d24645.htm>. Acesso em 09 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 5.197, de 03 de janeiro de 1967.** Dispõe sobre a proteção à fauna e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5197compilado.htm>. Acesso em 06 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998.** Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm>. Acesso em 05 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm>. Acesso em: 08 mar. 2021.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **O conceito de família e sua organização jurídica.** Belo Horizonte: IBDFAM, 2015.

LOURENÇO, Daniel Braga. **Direitos dos animais.** Porto Alegre: Ed. Safe, 2008.

MATURANA, H. **Emoção e linguagem na educação e na política.** Belo Horizonte, Ed. UFMG, 1999.

UNESCO. **Declaração Universal dos Direitos dos Animais.** Disponível em: <<https://www.crmv-ce.org.br/>>. Acesso em 04 mar. 2021.

VELOSO, Maria Cristina Brugnara. **A condição Animal.** Belo Horizonte: Ed. Arraes, 2013.

VENANCIO, Samylla Mól Renato. **A proteção Jurídica dos Animais no Brasil.** Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2014.

O ACESSO À JUSTIÇA COMO DIREITO FUNDAMENTAL: UMA ANÁLISE À LUZ DA APLICABILIDADE DA EFETIVA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

PIMENTEL, João Paulo Lazarini³¹
RANGEL, Tauã Lima Verdan³²

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Ao falar do direito fundamental ao acesso à justiça deve-se considerar que este direito que possibilita a análise das demandas judiciais, e que garante que ocorra a resolução e aplicação do direito no litígio, só que para que isso aconteça, tem que haver uma aplicabilidade da tutela jurisdicional. Assim, o acesso à justiça vai muito além do simples ingresso de uma ação ao Poder Judiciário, ele permeia todo um procedimento que garante a efetividade da justiça ao entrar e ao sair do Judiciário.

Nesse contexto, o presente trabalho traz uma análise do contexto histórico do acesso à justiça, e a sua aplicabilidade nas relações jurídicas, destacando a sua importância para a efetivação da justiça. Com um exame quanto a efetiva prestação jurisdicional da tutela estatal, que por meio desta que é alcançado a aplicabilidade do direito na prática.

³¹ Graduando do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana-RJ e Graduado em Licenciatura plena em Matemática pela Universidade Federal Fluminense. E-mail:joaopaulolazarini@gmail.com;

³² Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

MATERIAIS E MÉTODOS

A metodologia empregada no presente consiste em uma análise sobre o direito fundamental do acesso à justiça e a relação com aplicabilidade da tutela jurisdicional. Foram utilizados, no presente, resumo livros, textos, monografias que versam sobre assuntos referentes ao tema, a internet foi utilizada através de buscas em artigos científicos.

DESENVOLVIMENTO

A ideia de acesso à justiça no passado é muito diferente do que é entendido hoje, o acesso à justiça era tido como um mero direito de entrância ao judiciário. Sustentando o princípio que o acesso à justiça era uma coisa advinda antes do sistema estatal, e por isso ele não tinha a função de assegurar o pleno exercício, tinha apenas o objetivo de impedir que esse direito fosse violado. E, ainda, o Poder Judiciário só era acionado por quem tinha condições de arcar com as custas processuais, permanecendo este inerte e sendo acionado por apenas uma minúscula porção da sociedade (RODRIGUES; BOLESINA, 2014, p.3). Nesse viés, Mauro Cappelletti e Bryant Garth asseveram que:

Direito ao acesso à proteção judicial significava essencialmente o direito formal do indivíduo agravado de propor ou contestar uma ação. A teoria era a de que, embora o acesso à justiça pudesse ser um “direito natural”, os direitos naturais não necessitavam de uma proteção. Esses direitos eram considerados anteriores ao Estado; sua preservação exigia apenas que o Estado não permitisse que eles fossem infringidos por outros (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p.9-10).

À medida que a sociedade foi evoluindo, tornou-se necessária a atuação estatal, a fim de garantir o uso desses direitos sociais básicos e, com as mudanças do Estado para conceder um maior bem-estar social, o acesso à justiça ganhou forças. Assim, deixou de

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

ser apenas um direito de ingresso ao juízo, utilizados somente pelos que tinham condições de arcar com as custas, e passou a ser efetivo nos meios de acesso e ter respaldo jurisdicional ao direito litigado (CENCI; SILVA, 2020. s.p).

Atualmente, o acesso à justiça teoricamente representa bem mais que a possibilidade de apenas ingressar no sistema Judiciário, eis que permite que o usuário tenha uma litigância sem exagerados formalismos, com pessoal competente para o atendimento e estruturas adequadas para o fim desejado, ainda uma duração razoável do tempo de entrada ao de saída do litígio (RODRIGUES; BOLESINA, 2014, p.3). E, na concepção de Mauro Cappelletti e Bryant Garth,

A expressão ‘acesso à justiça’ é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individualmente e justos (CAPPELLETTI e GARTH, 1988, p.08).

Nessa toada, em sentido amplo, o direito fundamental do acesso à justiça é usado como direito a assistência jurídica, direito a uma justiça eficaz e acessível, além de ser igualitária promovendo mecanismos que permitam a efetivação dos direitos de litigância (SILVA, 2015, s.p). Desse modo, Mauro Cappelletti e Bryant Garth dissertam:

O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental - o mais básico dos direitos humanos - de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretende garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos (CAPPELLETTI e GARTH, 1988, p.12).

Ao falar do acesso à justiça como direito fundamental no Brasil, encontra-se garantido diante da promulgação da Constituição Federal de 1946, no qual foi previsto no artigo 141 §4º que diz: “A lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual” (BRASIL, 1946). Percebe-se que, o texto é claro em

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

relatar que a lesão a qualquer direito individual e não coletivo (CENCI; SILVA, 2020, s.p). Depois, na Constituição Federal do Brasil de 1967, continuou com a redação dada a Constituição de 1946. Contudo, relata-se que, nesse período ditatorial, não existiu acesso à justiça, pois a justiça não foi aplicada por leis, mas sim pelo regime militar. Seguindo adiante, tal direito foi mantido na Constituição Federal do Brasil de 1988, no artigo 5º inciso XXXV, no que diz:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]

XXXV – a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito (BRASIL, 1988).

É notório que o texto foi modificado, passando a englobar não somente o direito individual, mas todo e qualquer direito. Além de não assegurar aos cidadãos somente a proteção dos direitos violados, mas passando, também, a assegurar a apreciação da ameaça de violação de direitos. Assim, ampliando então os direitos de todos os cidadãos (HASSE, 2014, s.p).

Posteriormente, também foi promulgada no Brasil o artigo 8º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, também conhecido como Pacto São José da Costa Rica, no qual, engloba a garantia do acesso à justiça. Com a ratificação em 1992, esse Pacto aprimorou o acesso à justiça e trouxe como principais avanços, o duplo grau de jurisdição, que permite a reanálise da demanda em uma instância superior. E ainda, foi através desta Convenção que teve a primeira norma legal a adotar a razoável duração do processo como direito fundamental (CENCI; SILVA, 2020. s.p).

RESULTADOS E DISCUSSÕES

É nítido que, diante das garantias e avanços ao longo do tempo, o acesso à justiça foi se fortalecendo, no qual o Estado avocou o direito-dever de resolver os conflitos da sociedade e prestar a chamada tutela jurisdicional. Tal Jurisdição foi instituída para solucionar os conflitos sociais, garantir e proteger os direitos do ordenamento jurídico brasileiro. Todavia, ocorre que para que isso seja efetivo, necessita de meios propícios para que tenha o acesso ao devido processo legal, no qual se encontra previsto no artigo 5º, inciso LIV da Constituição Federal do Brasil de 1988.

No entanto, não é suficiente apenas a garantia dos meios formais da tutela jurisdicional, de nenhum modo estes meios serão satisfatórios para a efetividade da prestação jurisdicional, tendo em vista que o modo como são utilizados, por serem complexos e demorados, se tornam inviáveis (OLIVEIRA, 2013, s.p).

Destarte, a essencialidade de um procedimento justo e efetivo consiste na descomplicação de suas normas complexas visando com isso uma maior proximidade com a sociedade para encarar a realidade a qual está transitando. Essas normas muitas vezes dão caráter distinto dos quais foram constituídas, pois vez ou outra são utilizadas para corroborar com a morosidade judicial, ou seja, uma determinada norma que regulamenta o trâmite processual pode contribuir para uma melhor justiça procedimental como também colaborar para dificultar o impulso no decorrer do processo. É o caso, por exemplo, das reconvenções que são impetradas incidentalmente no processo, garantindo uma oportunidade de aplicar a justiça naquele determinado momento, o qual se encontrou injustiçado, em razão da oposição encontrada na demanda. Por outro lado deve-se observar o obstáculo deprezado na celeridade processual em razão da oportunidade de o julgador realizar mais uma análise de um outro pedido diferente daquele na inicial, sendo em seguida reaberto um prazo para que o autor se manifeste sobre a referida reconvenção. Com isso revela a sensibilidade e a cautela que o legislador deve adotar ao elaborar as normas em nosso ordenamento jurídico, bem como identificar os efeitos práticos que as mesmas podem alcançar (OLIVEIRA, 2013, s.p).

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Nesse sentido, ao ingressar no Poder Judiciário, busca-se a aplicabilidade da tutela jurisdicional, isto é a resolução da ameaça de lesão ou da lesão do direito, resolvendo então a lide. Desse modo, acredita-se que a tutela jurisdicional prestada seja adequada e tenha aplicabilidade no fato, sendo então efetiva e eficaz, isto é, o que define a efetividade da tutela jurisdicional (HASSE, 2014, s.p). Interligando o acesso à justiça e a efetividade da tutela jurisdicional, Luiz Rodrigues Wambier proclama:

À luz dos valores e das necessidades contemporâneas, entende-se que o direito à prestação jurisdicional (garantido pelo princípio da inafastabilidade do controle judiciário, previsto na Constituição) é o direito a uma proteção efetiva e eficaz, que tanto poderá ser concedida por meio de sentença transitada em julgado, quanto por outro tipo de decisão judicial, desde que apta e capaz de dar rendimento efetivo à norma constitucional (WAMBIER, 2007, p.321 *apud* HASSE, 2014, s.p)

Ainda, prossegue Wambier que:

[...] Mas não se trata de apenas assegurar o acesso, o ingresso, no Judiciário. Os mecanismos processuais (i.e., os procedimentos, os meios instrutórios, as eficácias das decisões, os meios executivos) devem ser aptos a propiciar decisões justas, tempestivas e úteis aos jurisdicionados – assegurando-se concretamente os bens jurídicos devidos àquele que tem razão (WAMBIER, 2007, p.70 *apud* HASSE, 2014, s.p).

Nesse ínterim, para que ocorra a efetividade da prestação jurisdicional, não é suficiente que seja somente assegurado o acesso à justiça, mas deve ocorrer decisões, sentenças que tenham aplicabilidade na vida dos cidadãos envolvidos. Com isso, atualmente é mais importante a concretização do direito material do que o atestado por sentença de mérito de algo que não esteja a realidade do indivíduo. Portanto, compreende-se que não é somente suficiente o direito de ingresso ao judiciário e um julgamento, mas sim uma tutela jurisdicional apropriada e eficaz. Contudo, o Estado tem

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

o dever de dar razão quem de direito possui, e restituir ao status de satisfação do litígio, caso ocorresse o cumprimento espontâneo (HASSE, 2014, s.p).

Nessa linha, apesar das garantias conquistadas, ocorre na prática poucos casos de efetiva declaração do direito pelo Poder Judiciário. Isto é, são raras as sentenças que restituem de forma pretendida e viável o que os litigantes almejam, por consequência, a parte vencedora na demanda não consegue usufruir em efeitos práticos o que foi reconhecido em juízo, isto por falta da efetiva prestação da tutela jurisdicional. Desta forma, apesar do direito fundamental do acesso à justiça ser extremamente importante, nada adianta se não tenha a efetividade e a eficácia da tutela jurisdicional prestada (HASSE, 2014, s.p).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, fica claro que para que tenha um Estado democrático de direito, não se pode pensar em um sistema sem o amplo acesso à justiça, que sem o acesso à justiça, não existe realmente justiça. Porém, é esboçado ainda, que sem a efetividade da tutela jurisdicional, nada vale o ingresso de uma ação no Poder Judiciário, tendo em vista que não é viável uma Sentença de mérito que não possa se tornar concreta na prática, isto é, traga efeitos práticos na vida do envolvido.

Portanto, é de extrema importância a manutenção e ampliação do acesso à justiça no sistema jurídico brasileiro, mas resta claramente que o pleno acesso à justiça só se concretiza com a efetiva prestação da tutela jurisdicional do Estado.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>.
Acesso em: 17 mar. 2021.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 24 de janeiro de 1967. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm>. Acesso em: 17 mar. 2021.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. Promulgada em de 18 de setembro de 1946. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm>. Acesso em: 17 mar. 2021.

CAPPELLETTI, Mauro, GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. NORTHFLEET, Ellen Gracie (trad.). Porto Alegre: Ed. Sérgio Antonio Fabris, 1988.

CENSI, Natalia Ferreira Lehmkuhl; SILVA, Thaís Fernanda. O Acesso à Justiça como Direito Fundamental e a sua Efetivação Jurisdicional. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 2020. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/o-acesso-a-justica-como-direito-fundamental-e-a-sua-efetivacao-jurisdicional/>>. Acesso em: 17 mar. 2021.

HASSE, Djonatan. Garantia constitucional do acesso à justiça e a efetividade da tutela jurisdicional. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2014. Disponível em: <<https://djonatanh01.jusbrasil.com.br/artigos/111943370/garantia-constitucional-do-acesso-a-justica-e-a-efetividade-da-tutela-jurisdicional>>. Acesso em: 18 mar. 2021.

OLIVEIRA, Eugo Rilson de Lima. O acesso à Justiça e a efetividade da tutela jurisdicional como Direito Fundamental. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 2013. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/o-acesso-a-justica-e-a-efetividade-da-tutela-jurisdicional-como-direito-fundamental/>>. Acesso em: 18 mar. 2021.

RODRIGUES, Thais Brugnera; BOLESINA, Iuri. O direito fundamental ao acesso à justiça e a sua (não)concretização diante da crise de efetividade do Poder Judiciário. *In: Seminário Internacional de Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea, ANAIS...*, Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2014. Disponível em:

<<https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/view/11680/1612>>. Acesso em: 17 mar. 2021.

SILVA, Natália Augusta Sampaio. **Do acesso à justiça: aspectos gerais**. Disponível em: <<https://juridocerto.com/p/nataliasampaio/artigos/do-acesso-a-justica-aspectos-gerais-1025>>. Acesso em: 17 mar. 2021.

CARACTERIZAÇÃO DA ALIENAÇÃO PARENTAL

SANTOS, Juliane Izabela de Oliveira³³

RANGEL, Tauã Lima Verdã³⁴

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

De todos os casos que envolvem o Direito de Família, a alienação parental é um caso que requer mais atenção e afeto, pois envolvem criança e adolescente. Assim, a alienação parental é resultado do divórcio que acontecem entre os genitores no qual produz consequências como traumas, sentimentos de abandono e rejeição.

Por isso a Lei 12318/2010, que cuida da Alienação Parental, foi criada para defender o melhor interesse da criança e do adolescente, tentando trazer o afeto o carinho e a atenção dos genitores aos filhos e harmonia familiar, mas caso não aconteça essa harmonia familiar, então já entra a parte judicial um dos genitores pode entrar com uma ação na justiça contra o genitor que estar fazendo a Alienação Parental e o Juiz vai decidir qual a penalidade vai estar de acordo com o caso.

METODOLOGIA

O presente trabalho foi desenvolvido através da metodologia de pesquisas, e consultas em materiais que fala sobre o assunto abordado, e legislação especial e geral, ou seja, utilizando métodos qualitativos.

³³ Graduando do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, e-mail: julianeizabellasantos@gmail.com

³⁴ Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

DESENVOLVIMENTO

A família é uma instituição social tão antiga que vem com os primeiros registros pré-históricos. É considerado um grupo de seres humanos que se unem pelo laço sanguíneo ou por afinidade. Essa foi a forma que encontraram de viver de maneira mais segura, ajudando na caça e na coleta de alimentos, visando a sobrevivência. Na doutrina religiosa uma família é formada por pai, mãe e filhos. É a primeira instituição divina. Não sendo apenas um contrato social e sim um compromisso com Deus e com a sociedade, dando-lhes a tarefa de crescer e multiplicar. Criando um vínculo perpétuo entre o homem e a mulher. (MENEZES, 2020, s.p). Ademais, “Por essa razão, deixara o homem pai e mãe e se unirá à sua mulher, e eles se tornarão uma só carne”. (BÍBLIA SAGRADA, Gênesis, cap. 2, vers. 24)

“Família” é palavra de originária do latim e que é formada por duas ou mais pessoas que vivem ou viveram na mesma residência, e tenham ligações biológicas, afetivas, ancestrais. Assim sendo, pode ser formada por casais heterossexuais, homossexuais ou solteiras. Por muitos anos, a estrutura familiar era formada por pai, mãe e filhos; tinha hierarquia vertical; fundamentada em crenças e costumes; concentrada na procriação e uma rígida divisão de papéis na família. A família vem passando por modificações ao longo do tempo assim como as mudanças conceituais, estruturais, sociais, comportamentais e culturais ao longo dos séculos. Ora, as leis que regulam essa parte sofrem mudanças e consequências em suas alterações. (AUGUSTO, 2016, sp)

Na Constituição Federal de 1988, o artigo 226 amplia o conceito de família, ideia de filiação e igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres diante da sociedade: “Art.226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado” (BRASIL, 1988). Assegurados nos incisos 3º, 4º, 5º, 7º e 8º. Já no § 6º anuncia: “é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar a conversão em casamento.” (BRASIL, 1988)

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

No novo Código Civil, art. 1.723: “É reconhecida como entidade familiar a união estável entre homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família”. (BRASIL,2002, s.p)

Desta feita, a família é ressignificada e reconhecida em diversas espécies. Neste aspecto, a família tradicional é formada por um homem e uma mulher e seus filhos; União estável ou família informal é a relação que acontece de forma pública, contínua e duradoura com objetivo de constituir família. No art. 226º §6º CF reconhece a união estável como família, desde que seja calcada de vínculos afetivos, psicológicos, que gerem “projeto de vida em comum”, mesmo sem um contrato de casamento. (MENEZES,2020sp)

Família Homoafetiva, por sua vez, é formada por casais do mesmo sexo. Para ser considerada família precisam ter estabilidade, ostentabilidade, afetividade e finalidade de constituir família. A Constituição Federal não veda o relacionamento de pessoas do mesmo sexo, inclusive reconhecendo a possibilidade de se casarem ou manterem união estável. A família paralela ou simultânea é formada pela união de pessoas homem ou mulher que tenham sidos casados, e constituem outra família. A família monoparental é formada por um dos genitores (pai ou mãe) com filho(s) e a família anaparental é formada sem a presença dos pais, apenas o convívio dos irmãos (MENEZES, 2020, s.p)

Assim, a família enquanto instituição, está diretamente relacionada com outros conceitos que fundamentam a sociedade:

Filiação, a relação de descendência;

Fraternidade, relação com os outros em iguais condições;

Conjugalidade, a associação entre dois membros da sociedade;

Maternidade e paternidade, a capacidade de deixar descendentes e transmitir valores e construções sociais.

A partir disso, a família torna-se a instituição social que origina todas as outras (Estado, religião, educação). (MENEZES,2020, s.p)

A família natural, extensa ou ampliada é formada por pais ou qualquer um dos descendentes e está ligada à ideia de família biológica. Isto é, formada por laços

sanguíneos essa é a definição para família natural que abrange também a família monoparental, segundo o Estatuto da Criança e do Adolescente. A família extensa ou ampliada é formada pelo convívio não só dos pais e filhos, mas sim de algum(s) parente(s) próximo(s) na mesma residência é preciso ter vínculos de afetividade e afinidade. Família substituta, por seu turno, é formada pela inserção da criança ou adolescente em uma nova família por meio de guarda, tutela ou adoção (MENEZES, 2020, sp)

DISCUSSÃO

Os estudos sobre a alienação parental tiveram início na década de 1980, pelo Dr. Richard Alan Gardner, psiquiatra americano definiu como síndrome psiquiátrica, um distúrbio de comportamento infantil causado pelo abuso de um de seus pais. A alienação parental está presente na separação judicial e no divórcio, pois, quando os genitores se separam, acontece que muitas vezes os filhos sofrem com esse acontecimento, pois se sentem rejeitados ou até mesmo abandonados pelos pais, por conta do desentendimento. Sendo assim o Alienador na maioria das vezes são mulheres, pois os filhos estão a maior parte do tempo com elas (DIAS, 2012, p.1)

Essa conduta de alienação parental viola o direito básico da criança ou adolescente de viver em família saudável e prejudica o sentido de realização da relação com os pais e familiares. (SANTOS, 2017,s.p)

O alienador, ao destruir a relação do filho com o outro, assume o controle total. Tornam-se os dois unos, inseparáveis. O pai passa a ser considerado um invasor, um intruso a ser afastado a qualquer preço. Este conjunto de manobras confere prazer ao alienador em sua trajetória de promover a destruição do antigo cônjuge (DIAS , 2012, p.2)

A síndrome da alienação parental pode trazer para as crianças e os adolescentes sérios problemas como depressão crônica, transtornos de identidade de imagem, desespero, sentimento incontrolável de culpa, sentimento de isolamento e a levar o

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

suicídio. (FILZEK, 2016, s.p). A Leiº 13.431/2017 define o processo de proteção do direito da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). (BRASIL, 2017, s.p)

O ECA garante a crianças e adolescentes aplicação de medidas de proteção quando vítimas da omissão ou do abuso dos pais ou responsáveis (ECA, art. 98, II), atribuindo-lhes a obrigação de cumprir e fazer cumprir determinações judiciais (ECA, art. 22). Verificadas as hipóteses de maus-tratos, opressão ou abuso sexual, a autoridade judiciária pode determinar, como medida cautelar, o afastamento do agressor da moradia comum, além da fixação provisória de alimentos de que necessitem a criança ou o adolescente dependente do agressor (ECA, art. 130 e parágrafo único). (DIAS, 2019, p.2)

De acordo com exposto é possível punir quem não atende o melhor interesse da criança ou adolescente. (DIAS, 2018, p.2)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em suma, pode-se perceber que a alienação parental é um hábito comum no cotidiano familiar, desconhecido por muitas pessoas, inclusive por seus efeitos destrutivos nas crianças / adolescentes. A lei de alienação parental no ordenamento pátrio é um grande avanço no combate a essas práticas que assolam a sociedade, como forma de buscar proteção moral, emocional e psicológica da criança e de seus relacionamentos familiar. Às vezes está até sujeito a interferências externas e pode ser corrompida, inclusivamente, sem chances de reparação.

As crianças e adolescentes, considerados como pessoas em desenvolvimento, devem ser efetiva e eficientemente protegidos pelo Estado, ao invés de serem deixados a mercê, inclusive seus pais. Mais trabalho deve ser feito para aumentar a conscientização pública, porque é claro que os pais alienados não sabem o mal que estão causando aos filhos. Eles fecham os olhos à mágoa e ao ressentimento, de modo que

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

fazem o possível para magoar o outro genitor, sem perceber que suas ações trouxeram consequências inimagináveis para a vida da criança.

A promulgação da lei já é um começo importante, mas a lei deve continuar a assumir responsabilidades ativas e os pais / avós devem estar cientes de que os filhos não são separados do casal e eles devem ser adequadamente protegidos para garantir sua saúde física e psicológica e moral

REFERÊNCIA

BÍBLIA Sagrada. Disponível em: <https://www.bibliaon.com/versiculo/genesis_2_24/>. Acesso em: 18 mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil.** Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 18 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 18 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 18 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017.** Estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm>. Acesso em: 18 mar. 2021.

DIAS, Maria Berenice. **Agora alienação parental dá cadeia!** Disponível em: <[http://www.berenedias.com.br/manager/arq/\(cod2_13105\)Agora_alienacao_parental_da_cadeia.pdf](http://www.berenedias.com.br/manager/arq/(cod2_13105)Agora_alienacao_parental_da_cadeia.pdf)>. Acesso em: 18 mar. 2021.

DIAS, Maria Berenice. **Alienação parental e a capacidade de odiar.** Disponível em: <[http://www.berenedias.com.br/manager/arq/\(cod2_13120\)Alienacao_parental_e_a_capacidade_de_odiar.pdf](http://www.berenedias.com.br/manager/arq/(cod2_13120)Alienacao_parental_e_a_capacidade_de_odiar.pdf)>. Acesso em: 18 mar. 2021.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

DIAS, Maria Berenice. **Alienação parental e suas consequências**. Disponível em: <[http://www.berenedias.com.br/manager/arq/\(cod2_500\)alienacao_parental_e_suas_consequencias.pdf](http://www.berenedias.com.br/manager/arq/(cod2_500)alienacao_parental_e_suas_consequencias.pdf)>. Acesso em: 18 mar. 2021.

FILZEK, Stephânea. Alienação parental e sua problemática psicológica. In: **Jus Navigandi**, Teresina, 2016. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/47205/alienacao-parental-e-sua-problematICA-psicologica>>. Acesso em: 18 mar. 2021.

MENEZES, Pedro. **Família: conceito, evolução e tipos**. Disponível em: <<https://www.todamateria.com.br/familia-conceito-tipos/#:~:text=A%20fam%C3%ADlia%20representa%20a%20uni%C3%A3o,conviv%C3%Aancia%20e%20baseados%20no%20afeto.&text=Atualmente%2C%20ap%C3%B3s%20debates%20envolvendo%20diversos,familiar%20fundamenta%2Dse%20no%20afeto>>. Acesso em: 18 mar. 2021

SANTOS, Vanessa. **Alienação Parental**. Disponível em: <<https://vaneessaap.jusbrasil.com.br/artigos/477037855/alienacao-parental>>. Acesso em: 18 mar. 2021.

TAVARES, Luis Fernando. **A evolução da ideia e do conceito de família**. Disponível em: <<https://advocaciatpa.jusbrasil.com.br/artigos/176611879/a-evolucao-da-ideia-e-do-conceito-de-familia>>. Acesso em: 18 mar. 2021.

AS IMPLICAÇÕES DA SEPARAÇÃO DE FATO NO ÂMBITO DO DIREITO
SUCESSÓRIO: UMA ANÁLISE À LUZ DOS ASPECTOS DO RECURSO ESPECIAL Nº
555.771/SP

SOUZA, Lays Nascimento de³⁵
RANGEL, Tauã Lima Verdan³⁶

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Durante muitos anos, o fim do casamento sempre foi um grande tabu constituído pela Igreja, consideravam o fim da união como uma forma de dissolver a família. Ademais, questionavam até mesmo o fim da natalidade, entretanto com a evolução da humanidade, esse pensamento totalmente antiquado e arcaico, veio a cair por terra.

Atualmente com as mudanças da sociedade já estão inclusas na sociedade diversas formas de se manter uma união ou de se relacionar com outras pessoas, como a tradicional união judicial, que possui variados regimes de bens, união estável, separação de fato e dentre outras. A separação de fato passou a ser mais bem compreendida após o entendimento do Superior Tribunal de justiça, com o Recurso Especial nº 555.771/SP, esclareceu os requisitos que se constituem a então separação de fato.

MATERIAIS E METODOS

³⁵Graduanda do Curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, laysnascimento2016@outlook.com;

³⁶ Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

Trata-se de uma pesquisa desenvolvida sob o método dedutivo e historiográfico. No que concerne à abordagem, a pesquisa se apresenta como dotada de natureza qualitativa. Como técnica de pesquisa, optou-se pela revisão de literatura sob o formato sistemático.

DESENVOLVIMENTO

A separação de fato nada mais é do que a separação carnal de um casal que ainda não veio a se divorciar judicialmente. Assim, os cônjuges permanecem distantes um do outro e, por mais que convivam na mesma residência, não compartilham dos mesmos pensamentos, não compartilham a vida juntos, vivem completamente separados, porém ainda não divorciados (FARIA, 2017, online).

Pode-se afirmar que a separação de fato é a primeira fase decorrendo quando um casal decide não viver mais a vida juntos, até mesmo para que ambos possam amadurecer melhor a ideia do então divórcio, a casais que até reatam durante esse período, já outros escolhem de fato viverem separados (FARIA, 2017, online). Existem casais que mantêm a separação de fato em segredo, é muito comum encontrarmos casais que aparentemente perante a sociedade são “casados”, porém que mantêm uma separação de fato acordada entre eles (FARIA, 2017, online).

Para que seja considerada uma separação de fato por meio jurídico, é necessário que ela preencha algumas características. Segundo Gama:

Dentro da distinção entre características e requisitos, importante enunciar inicialmente as características da separação de fato: (a) objetivo de dissolução da família matrimonial anteriormente formada (ainda que de um somente); (b) instabilidade; (c) continuidade; (d) notoriedade; (e) ausência de formalismo. E, como requisitos, mais uma vez, é relevante a distinção entre os requisitos objetivos e subjetivos. Assim, podem ser enumerados os requisitos indispensáveis à

configuração da separação de fato: A – requisitos objetivos: (a) a existência de casamento válido; (b) ausência de óbice a dissolução da sociedade conjugal; (c) superveniente falta de comunhão de vida; (d) lapso temporal de separação fática; (e) falta de justo motivo para a separação; B – requisitos subjetivos: (a) intenção de não mais conviver (impossibilidade de reconstituição da vida em comum); (b) ausência de *affectio maritalis* (GAMA, 2008, p. 288 *apud* RITO, 2010, online).

Dentro dos requisitos objetivos para que se caracterize uma separação de fato, pode-se dizer que são os mesmos critérios da separação formal, judicial ou extrajudicial, todos levam a um único ponto, que é o fim da sociedade conjugal de um casal (RITO, 2010, online).

O primeiro passo do requisito objetivo é a validação de um casamento, já que diante de um casamento que comprovasse ser inexistente, ou seja, sendo realizada por alguém que não tem competência para tal ato, não há como se falar em separação de fato. Como segundo requisito temos a superveniente falta de comunhão de vida, que seria quando apesar de estarem separados, os dois continuam dividindo contas da casa ou coisas de cunho financeiro (RITO, 2010, online).

É importante destacar que a separação de fato não pode ter como sua causa um junto motivo, como o afastamento de sua residência devido a guerras, internações hospitalares, obrigações profissionais, dentre outros. Pode-se considerar que a separação pode sim ter início um motivo objetivo, desde que com o tempo passe a conter outros requisitos que no fim constituem a separação de fato (RITO, 2010, online).

Exposto isso, pode-se compreender melhor como se constituiria uma separação de fato. Somente preenchendo esses requisitos ou, pelo menos, alguns deles que se pode ter conhecimento sobre a existência da separação de fato, é só após isso que ela passara a possuir efeitos jurídicos (FARIA, 2017, online). Contudo, mesmo diante de tantos requisitos, a separação de fato não se constitui um estado civil, mesmo se mantendo separado de fato de seu cônjuge, perante a lei, ambos continuaram casados (RITO, 2010, online).

Muitos casais se mantêm separados de fato, e alguns até mesmo constituem outras famílias, mantendo uma união estável, o que atualmente é completamente aceitável pela sociedade. Tendo esse entendimento, passou a ser questionado diversos fatores de divisões de bens perante a morte de um dos cônjuges (RITO, 2010, online).

Entretanto, ocorrem muito problemas para solucionar alguns problemas mediante o âmbito patrimonial, mesmo que alguns doutrinadores veem a união estável verificada acima de quaisquer ressalvas determinadas por lei, salvo em um melhor juízo, não se pode prevalecer tal entendimento (ESCANE, s.d, p. 04). Usa-se como ressalva a própria Constituição Federal, já que a mesma prevê a possível facilidade de converter a união estável em um casamento, e isso apenas pode ocorrer se os supostos companheiros não forem impedidos de tal casamento, como temos disposto no artigo 1.723, §1º, do Código Civil (ESCANE, s.d, p.05).

E, diante de tal entendimento, um cônjuge separado de fato, seria praticamente impossível de manter relação estável com outra pessoa, ainda que fosse casado judicialmente. Diante disso, foram determinados períodos para facilitar até mesmo em divisão de bens entre os cônjuges, a separação de fato passou-se a ter um prazo máximo de dois anos somente, após esse período, o cônjuge passa a perder seus direitos no divórcio ou na partilha de bens (ESCANE, s.d, p.05).

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Diante disso o Superior Tribunal de Justiça (STJ), veio a deferir o Recurso Especial de nº 555.771/SP constituindo as devidas providências a serem tomadas nessas situações. Nesta esteira de exposição, pode-se dizer que o Recurso Especial nº 555.771/SP auxilia de forma positiva casais que possuem união estável, já que o mesmo passa a reconhecer a união estável do casal perante a lei, mesmo diante do fato do cônjuge ainda ser casado judicialmente (NUNES, 2020, online).

Na possível hipótese de ocorrer a partilha de bens em face de herança, será possível estabelecer de forma clara os bens a serem partilhados pelo cônjuge que possui a separação de fato e do companheiro que possui união estável com o então falecido (SIMÃO, 2017, online). Deve-se destacar o entendimento do artigo 1.830 do Código Civil, que determina que após exatos dois anos de separação de fato o cônjuge passará a não possuir os mesmos direitos de partilha. De acordo com o artigo supracitado, ele determina expressamente que só será reconhecido de direito sucessório se o cônjuge possuía convivência com o cônjuge falecido (SIMÃO, 2017, online).

Art. 1.830. Somente é reconhecido direito sucessório ao cônjuge sobrevivente se, ao tempo da morte do outro, não estavam separados judicialmente, nem separados de fato há mais de dois anos, salvo prova, neste caso, de que essa convivência se tornara impossível sem culpa do sobrevivente (BRASIL, 2002).

Simão (2017) acredita que o art. 1.830 deve se ter uma nova releitura, em que não estipularia nenhum prazo legal, e apenas seria reconhecido de direito sucessório o companheiro que estivesse convivendo com o seu cônjuge antes do seu falecimento. Isto é, excluiria esse prazo de dois anos presente no artigo, mas por enquanto isso é apenas uma hipótese (SIMÃO, 2017, online).

Quando se fala em separação de fato, logo ele é associado ao Divórcio. O divórcio existe cerca de 40 anos em a sociedade e foi considerada uma grande discussão, pelo fato de existirem bastantes conflitos religiosos durante a época (DELGADO, 2017, online). A Igreja Católica possuía uma visão bem conservadora e distinta da compartilhada pela atual realidade, oportunidade que afirmavam que o divórcio viria a dissolver a família. Ademais, diziam até mesmo que diminuía a natalidade, aumentava o aborto, a criminalidade infantil. O divórcio era considerado uma decadência da sociedade. (DELGADO, 2017, online).

Há cerca de 40 anos, como já descrito nos parágrafos acima, divorciar-se era algo repudiado pela Igreja. Muitos casais se mantinham separados carnalmente, não

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

compartilhavam mais da vida à dois juntos, porém mantinham as aparências de união perante a sociedade, devido a separação/divorcio serem mal vistos (AGUIAR, 2018, online).

Mais recentemente, em sede do Recurso Especial 555.771/SP como já salientado nos parágrafos acima, trouxe a confirmação da possibilidade da separação de fato, com todas as determinações em que lhe é de direito, determinando até mesmo sua durabilidade (GONTIJO 2016, online).

DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. SUCESSÃO. COMUNHÃO UNIVERSAL DE BENS. INCLUSÃO DA ESPOSA DE HERDEIRO, NOS AUTOS DE INVENTÁRIO, NA DEFESA DE SUA MEAÇÃO. SUCESSÃO ABERTA QUANDO HAVIA SEPARAÇÃO DE FATO. IMPOSSIBILIDADE DE COMUNICAÇÃO DOS BENS ADQUIRIDOS APÓS A RUPTURA DA VIDA CONJUGAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Em regra, o recurso especial originário de decisão interlocutória proferida em inventário não pode ficar retido nos autos, uma vez que o procedimento se encerra sem que haja, propriamente, decisão final de mérito, o que impossibilitaria a reiteração futura das razões recursais. 2. Não faz jus à meação dos bens havidos pelo marido na qualidade de herdeiro do irmão, o cônjuge que encontrava-se separado de fato quando transmitida a herança. 3. Tal fato ocasionaria enriquecimento sem causa, porquanto o patrimônio foi adquirido individualmente, sem qualquer colaboração do cônjuge. 4. A preservação do condomínio patrimonial entre cônjuges após a separação de fato é incompatível com orientação do novo Código Civil, que reconhece a união estável estabelecida nesse período, regulada pelo regime da comunhão parcial de bens 5. Assim, em regime de comunhão universal, a comunicação de bens e dívidas deve cessar com a ruptura da vida comum, respeitado o direito de meação do patrimônio adquirido na constância da vida conjugal. 6. Recurso especial provido.(STJ - REsp: 555771 SP 2003/0087630-7, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 05/05/2009, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: 20090518 --> DJe 18/05/2009).

O presente Recurso Especial foi de grande importância para muitos casais que ainda não se decidiram se vai realmente se separar judicialmente ou apenas precisam de determinado lapso temporal. Afora isso, muitos casais retornam à vida a dois, durante o tempo em que estão separados; ao passo que outros casais determinam que, de fato, é melhor prosseguir com o fim da união. (GONTIJO 2016, online).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como salientado, a separação de fato vem ganhando força cada vez mais perante a sociedade passou-se a não ser vista mais como um tabu, mas sim, como algo comum no dia a dia, muitos casais mantêm em separação de fato até mesmo após o período de dois anos dispostos em lei.

Simplesmente, seguem a vida separados, em casas separadas, outros permanecem na mesma casa, mas com vidas diferentes, sem partilhar as contas, os sonhos, as metas de vida, apenas compartilham ou básico, ou nem isso, de qualquer forma a separação de fato é um meio legal reconhecido por lei com base em diversos entendimentos de doutrinadores e do ilustre STJ com seu Recurso Especial 555.771/SP.

REFERENCIAS

AGUIAR, Ligiane. Divórcio x separação: breve desenrolar histórico até o contexto processual atual. *In: Jus Navigandi*, Teresina, 2018. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/66391/divorcio-x-separacao-breve-desenrolar-historico-ate-o-contexto-processual-atual>>. Acesso em 26 fev. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Disponível em: <<https://planalto.gov.br>>. Acesso em 26 fev. 2021.

DELGADO, Márcio Luis. 40 anos do divórcio no Brasil: uma história de casamentos e florestas. *In: Revista Consultor Jurídico*, portal eletrônico de informações, out. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-out-22/processo-familiar-40-anos-divorcio-brasil-historia-casamentos-florestas>>. Acesso em 26 fev. 2021.

ESCANE, Fernanda Garcia. **O separado de fato na união estável**. Disponível em: <http://www.professorchristiano.com.br/artigosleis/fer_separado.pdf>. Acesso em: 06 mar. 2021.

FARIA, Raphael. A separação de fato e seus efeitos jurídicos. *In: Jusbrasil*, portal eletrônico de informações, 2017. Disponível em:

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

<<https://raphaelgaria.jusbrasil.com.br/artigos/264737884/a-separacao-de-fato-e-seus-efeitos-juridicos>>. Acesso em: 01 mar. 2021.

GONTIJO, Letticia Fabel. Os requisitos para a sucessão do cônjuge – análise do art. 1.830 do Código Civil. *In*: HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes; POLI, Luciana Costa; SNACHES, Samyra Haydêe Dal Farra Napolini (coord.). **Direito de Família e Sucessões**. Florianópolis: CONPEDI, 2016. Disponível em: <<http://conpedi.daniloir.info/publicacoes/02q8agmu/8v3pu3uq/ODD22013gFuBb5y0.pdf>>. Acesso em 07 mar. 2021.

NUNES, Helom. **A separação de fato encerra a sociedade conjugal?** Disponível em: <<https://helomnunes.com/2020/10/07/a-separacao-de-fato-encerra-a-sociedade-conjugal/#:~:text=Assim%2C%20em%20regime%20de%20comunh%C3%A3o,%C2%AA%20Turma%2C%20Rel.>>. Acesso em 02 mar. 2021.

RITO, Fernanda Paes Leme Peyneau. Efeitos patrimoniais da separação de fato. *In*: **IBDFAM**, portal eletrônico de informações, 2010. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/586/Efeitos+patrimoniais+da+separa%C3%A7%C3%A3o+de+fato>>. Acesso em 01 mar. 2021.

SIMÃO, José Fernando. Separação de fato e a perda da qualidade de herdeiro (parte 2). *In*: **Revista Consultor Jurídico**, portal eletrônico de informações, dez. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-dez-10/processo-familiar-separacao-fato-perda-qualidade-herdeiro-parte#:~:text=%E2%80%9CArt.,imposs%C3%ADvel%20sem%20culpa%20do%20sobrevivente%E2%80%9D.>>. Acesso em 03 mar. 2021.

A (IN)EFICIÊNCIA DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO

ZANON, Leonardo Laurindo³⁷

RANGEL, Tauã Lima Verdan³⁸

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O escopo deste trabalho é apresentar tópicos relacionados aos resultados das leis de desarmamento, suas causas, impacto e legislação. O tema faz parte do cotidiano da população brasileira e é essencial no cenário jurídico nacional, pois, embora tenha um significado muito importante, não foi amplamente discutido e tem gerado novas discussões. Os resultados obtidos mostram que há uma contradição entre a lista de civis armados e o aumento da violência no país, portanto, este estudo mostra o paradoxo entre os movimentos de desarmamento civil e comprova que não há relação direta entre o número de armas que circulam em ambientes civis e sua mortalidade por uso.

O Estatuto do Desarmamento (Lei nº 10.826/2003) como objeto de pesquisa demonstra que há uma contradição entre a lista de civis armados e o aumento da violência no país. Portanto, este estudo evidencia o paradoxo entre os movimentos de desarmamento civil e comprova que não há relação direta entre o número de armas que circulam em ambientes civis e sua mortalidade por uso, e, discute sua influência e consequências no âmbito civil brasileiro. Dados sobre o Estatuto do Desarmamento revelam que não foi possível atingir os objetivos esperados, e isto é reforçado em

³⁷Graduando do 9º período do curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, zanonleo@hotmail.com

³⁸Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

comparação ao nível de violência dos países que possuem maior facilidade na entrega de armas a civis e o Brasil.

MATERIAIS E MÉTODOS

Os métodos utilizados para a obtenção dos dados é a consulta bibliográfica, artigos em sites legítimos, em que dados mais recentes são extraídos para tentar esclarecer os temas a serem discutidos neste trabalho. Os métodos processuais usados neste trabalho são pesquisas bibliográficas, sites da Internet sobre temas e leis.

DESENVOLVIMENTO

Dentro do tema selecionado, é importante atentar para questões que requerem amplo debate e esclarecimento, pois, embora este tema seja importante, não tem recebido a atenção que merece nos últimos anos. (BARBOSA; RAZZO, 2015, s.p.). É importante analisar se a campanha do desarmamento realmente produziu o efeito desejado, reduzindo o nível de violência no Brasil, tendo como foco o impacto do desarmamento de civis, suas causas e consequências, para tirar cada vez melhores conclusões. (BARBOSA; RAZZO, 2015, s.p.).

Atualmente, esse é um tema que se reflete na sociedade e tem causado muitas divergências, principalmente em função da Lei nº 3.722 de 2012, que propõe um novo método de porte de armas no campo civil, o que tem despertado interesse e grande polêmica na sociedade (BARBOSA; RAZZO, 2015, s.p.). Vale lembrar que a redação do projeto eliminou a necessidade de anuência da Polícia Federal, permitindo que quem só desejar portar armas obedeça apenas a exigências objetivas, ao mesmo tempo em que elimina as exigências subjetivas da Polícia Federal, que comprovam a necessidade de porte armas. (BARBOSA; RAZZO, 2015, s.p.).

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Desde os primeiros momentos da história as armas existem na vida humana. Os homens das cavernas usaram pedras afiadas e as amarraram a galhos para perfurar as peles dos animais durante a caça. Com o tempo, a descoberta de metal, pedra e madeira foi gradualmente substituída por armas de aço (como espadas, lanças e machados), e a era das chamadas armas básicas ou de lâmina chegou. No entanto, antes da bomba atômica e da explosão de nêutrons, nenhuma outra invenção foi tão importante para o desenvolvimento da guerra quanto a descoberta da pólvora pelos chineses entre os séculos XV e XVI (CARTAXO, s.p., s.d.).

Desde então, a arte da guerra passou por um rápido desenvolvimento. Três séculos depois, o primeiro canhão e rifle apareceram. Contudo, o desenvolvimento de armas não parou por aí. Em 1884, a primeira arma automática do mundo apareceu nos Estados Unidos da América, o que despertou grande interesse na comunidade militar. (CARTAXO, s.p., s.d.).

Além do uso militar, eles também participaram de competições esportivas, participaram das Olimpíadas e do dia a dia de milhões de pessoas, seja para caça ou proteção pessoal. No entanto, esse tipo de intimidade levanta questões controversas, como se elas fornecessem uma sensação de segurança para aqueles que possuem esses objetos. Para o líder do programa de controle de armas da ONG Viva Rio, o antropólogo Antônio Rangel, eles coordenaram o movimento de apoio ao desarmamento. O comércio legal é a principal fonte de armas ilegais. Um dos fornecedores. Prove que as pessoas comuns não estão preparadas para portar armas. (CARTAXO, s.p., s.d.).

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Segundo Waiselfisz (2013, p. 2-4), no Mapa da Violência - 2013 afirma que na última década o país contava com um vasto arsenal de armas de fogo, sendo 15.2 milhões em mãos privadas, 6.8 milhões registradas, 8.5 milhões não registradas, e, dentre elas 3.8 milhões em mãos criminais

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empíria em diálogo

Tomo I

[...] Depois do pico de 39,3 mil mortes em 2003, os números, num primeiro momento, caíram para aproximadamente 36 mil, mas depois de 2008 ficam oscilando em torno dos 39 mil mortes anuais. O Estatuto e a Campanha do Desarmamento, que iniciam em 2004, pareceriam ser fatores de peso na explicação dessa mudança [...] Os dados indicam que essas políticas não tiveram suficiente efetividade ou força para reverter o processo e fazer os números regredirem [...] (WAISELFISZ, 2013, s.p.).

É importante ressaltar que no referendo de 2005, sobre a comercialização de armas de fogo, o Brasil votou contra o desarmamento civil, e a vontade popular não foi respeitada, causando uma afronta à democracia, ou seja, a aprovação da Lei do Desarmamento feriu um princípio de soberania da vontade popular. (QUINTELA, 2014, p. 1). "Se você proibir estará negando o meu direito. Quer dizer: eu, que quero ter uma arma, posso ou não tê-la. Agora, uma pessoa que não quer que eu tenha, estará invadindo o meu direito." (CARTAXO, s.p., s.d.).

A discussão chegou ao Congresso Nacional, em julho de 2003, e foi aprovado o Projeto de Lei 1.555, proposto pelo Senado Federal. Tal projeto era a formulação do Estatuto do Desarmamento, o qual foi aprovado pelo Presidente da República em dezembro do mesmo ano. Entre outros pontos, a nova lei previa regras mais rígidas para a posse e venda de armas em todo o país. (CARTAXO, s.p., s.d.).

O brasileiro não quer ter o direito de porte de arma para cometer crimes, um bom cidadão quer legalizar a posse de armas para que possa defender sua família e propriedade quando o Estado for ausente. (RABELO, 2014, p. 1). Obviamente, o Estatuto do Desarmamento não atingiu seus objetivos porque o número de homicídios no Brasil não diminuiu, mas, ao contrário, alcançou uma das maiores pontuações da história nos últimos anos. (RABELO, 2014, p. 1).

O Estatuto do Desarmamento começou a produzir efeitos em 2004, ano em que foram registrados no Brasil 48.374 homicídios. Quatro anos depois, com quase extinção prática do comércio legal de armas, os números chegavam a 50.113 (2008) e desde então vêm numa ascendente, até o recorde de 56.337, registrado em 2012. A lei, assim,

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

além de não contribuir para a redução de homicídios, provocou um enorme descontrole na circulação de armas no país, produzindo um efeito diametralmente oposto ao que se desejava. A realidade prática do experimento ideológico desarmamentista acabou indicando que a redução das armas legalmente em circulação gera um crescimento na quantidade de mortes intencionalmente violentas (RABELO, 2014, p. 1).

A campanha do desarmamento não agiu verdadeiramente na fonte do problema, que é principalmente prevenir os métodos para armar as facções criminosas, que muitas das vezes possuem armamentos superiores aos da própria polícia. Desse modo, o desarmamento não ajudou a diminuir o índice de violência, ao contrário, permitiu que os criminosos atuassem livremente, convencidos de que os cidadãos estariam desarmados e desprotegidos, pois o Estado já havia se mostrado ineficaz muitas vezes. (HORNBERGER, 2011, p. 1).

Ao contrário do Brasil, os Estados Unidos, Alemanha, Canadá, Suíça, Suécia e outros países com números maiores de armas de fogo têm índices de criminalidade muito baixos. (MORAES, 2012, p. 1).

Apesar do número bem inferior de armas de fogo em circulação entre a população do que nos Estados Unidos, o Brasil registrou, em 2010, 36 mil vítimas fatais por armas de fogo.
[...] Enquanto nos Estados Unidos a taxa de óbitos por arma de fogo é de 3,2 por 100 mil habitantes, no mesmo ano, em 2012, os brasileiros contavam com 19,3 mortos por 100 mil habitantes. Na América do Sul, o Brasil só perde para a Venezuela, com 39 mortes por 100 mil habitantes (2009 – último dado) e para a Colômbia, com 27,1 mortes por 100 mil habitantes (2010).(MORAES, 2012, p. 1).

O direito ao porte de armas diminui muito o perigo dos cidadãos em relação aos criminosos, porque uma vez que os cidadãos têm a capacidade de se defender, os crimes tornam-se mais onerosos e inviáveis. A taxa de criminalidade nos países que fornecem armas é muito baixa, porque os cidadãos têm uma lógica simples e capacidades de autodefesa e de autodefesa de terceiros. (BARBOSA; RAZZO, 2015, s.p.).

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Os EUA possuem a maior taxa de posse de armas do mundo — uma média de 88 armas para cada 100 pessoas. Isso deixa o país disparado no primeiro lugar, uma vez que o segundo colocado, o Iêmen, possui uma taxa significativamente menor: 54,8 armas para 100 pessoas. No entanto, os EUA nem de longe possuem a maior taxa de homicídios por arma de fogo. Esse prêmio vai para Honduras (6,2 armas para cada 100 pessoas), El Salvador (5,8 armas para cada 100 pessoas) e Jamaica (8,1 armas para cada 100 pessoas). Com efeito, os EUA estão na 28ª posição no ranking de homicídios por arma de fogo, com uma taxa de 2,97 homicídios para cada 100 pessoas. (BARBOSA; RAZZO, 2015, s.p.).

Para países com e sem armas, há uma grande diferença no número de crimes em países onde é difícil obter armas (como o Brasil), e os infratores geralmente agem livremente para garantir que os cidadãos não possam obter a capacidade de usar armas. Uma arma de fogo é sem dúvida uma forma de se proteger. (BARBOSA; RAZZO, 2015, s.p.).

Desde o início, as pessoas começaram a usar armas para realizar várias tarefas, desde caça até sua própria defesa. A relação entre o maior número de armas e o baixo índice de criminalidade refere-se ao direito natural da pessoa, que é a defesa legal e a preservação de seu patrimônio, em especial os de sua família, o que está claramente assegurado no artigo 5º da Constituição de 1988, porque é da natureza humana ter um senso de autoproteção. (VITOR, 2013, p. 1.). Arma de fogo não passa de um agente instrumental da violência e não a causa (BARBOSA; RAZZO, 2015, s.p.).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, acredita-se que o movimento de desarmamento não atingiu a meta proposta, devido ao aumento da taxa de homicídios, a incidência de acidentes com armas de fogo é inferior à de acidentes de trânsito, números e dados atuais confirmam essa informação. A razão para isso é simples: a lei que restringe a posse de armas desarma apenas aqueles que a cumprem, mas não aqueles que realmente desarmam.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

O fato de o comércio ilegal de armas estar ativo também fez com que essas taxas aumentassem, e isso se tornou um círculo vicioso, porque a compra e venda de armas ilegais facilita a obtenção de armas pelos criminosos, enquanto os bons cidadãos estão garantidos. Cerceando um direito de se defender, deletam os um direito inerente aos cidadãos, ou seja, o direito de defesa. É necessário sensibilizar o público para estas questões atuais.

O objetivo da campanha era reduzir a criminalidade, mas não houve esse resultado, portanto, no que diz respeito a uma lei, o Estatuto do Desarmamento é claramente uma falha óbvia, e isso dará ao Brasil maior insegurança para lidar com um grande número de assassinos existentes sem uma explicação coerente. Assim, se mais cidadãos de bem legalizarem armas para sua própria defesa e a lei tiver requisitos mais rígidos para o porte de armas legais, a taxa de homicídios e o número de tragédias causadas pelo uso abusivo de armas seriam bastante reduzidos.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Bene; RAZZO, Francisco. **O Estado é cúmplice dos 50 mil homicídios que ocorrem anualmente no Brasil**. Disponível em:

<<https://dellacell Souza advogados.jusbrasil.com.br/artigos/181197378/o-estado-e-cumprice-dos-50-mil-homicidios-que-ocorrem-anualmente-no-brasil>>. Acesso em mar. 2021.

COIMBRA, Marcos. **Verdadeiras razões do desarmamento**. Disponível em:

<<http://www.brasilsoberano.com.br/artigos/Anteriores/VERDADEIRAS%20RAZ%C3%95ES%20DO%20DESARMAMENTO.htm>>. Acesso em 16 mar. 2021.

CARTAXO, Giulianno. **Especial Desarmamento** – A História das Armas de Fogo. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/radio/programas/259974-especial-desarmamento-a-historia-das-armas-de-fogo-03-22/g.br>>. Acesso em 16 mar. 2021.

HORNBERGER, Jacob. **O direito de portar armas é um direito humano essencial**.

Disponível em: <<http://www.mises.org.br/Article.aspx?id=954>>. Acesso em 17 mar. 2021.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

MORAES, Mauricio. Com menos armas, Brasil tem três vezes mais mortes a tiro que os EUA. In: **BBC**, portal eletrônico de informações, 2012. Disponível em: <http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2012/12/121218_armas_brasil_eua_violencia_mm.shtml>. Acesso em 17 mar. 2021.

OR, Frederico. **Tirar arma de cidadão de bem não diminui violência no Brasil**. Disponível em: <<https://estadofobia.wordpress.com/2013/03/04/tirar-arma-de-cidado-de-bem-no-diminui-violncia-no-brasil/>>. Acesso em 18 mar 2021.

QUINTELA, Flávio. **Armados e seguros**. Disponível em: <<https://flavioquintela.com/2014/06/15/armados-e-seguros/>>. Acesso em 16 mar. 2021.

REBELO, Fabrício. Desarmamento brasileiro: Um fracasso incontestável. In: **Jus Navigandi**, Teresina, 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/28989/desarmamento-brasileiro-um-fracasso-incontestavel>>. Acesso em 16 mar. 2021.

WAISELFISZ, Julio Jacobo. Mapa da Violência 2013: o fracasso do desarmamento. In: **Jus Navigandi**, Teresina, 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/24311/mapa-da-violencia-2013-o-fracasso-do-desarmamento#ixzz3a8kp4tq9>>. Acesso em 16 mar. 2021.

O DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO

MAGALHÃES, Leticia de Moura³⁹

RANGEL, Tauã Lima Verdã⁴⁰

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente texto tem como propósito trazer à discussão acerca do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, sendo este um direito de suma relevância. O meio ambiente é de extrema importância para vida humana para que haja um mínimo existencial e também a qualidade de vida.

Desse modo, ao longo do presente trabalho será abordado o conceito do que é o meio ambiente, sendo este classificado em: meio ambiente natural, artificial, cultural e do trabalho (ou laboral), sendo esta uma classificação metodológica atendendo a necessidade de facilitar o entendimento e as causas. Por fim, será abordado o Direito ao meio ambiente equilibrado, trazendo à luz a norma constitucional prevista no artigo 225 da Carta Magna, reconhecendo a essencialidade do meio ambiente, visto se tratar de um bem de uso comum do povo, devendo ser preservado pelo poder público e pela coletividade.

³⁹ Graduanda do curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, leticiamagalhaesbj@hotmail.com.

⁴⁰ Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com.

MATERIAL E MÉTODOS

A metodologia empregada no presente consiste em uma análise histórica e dialogada sobre o direito ao meio ambiente equilibrado, pautada no entendimento de cientistas do Direito e no ordenamento jurídico.

DESENVOLVIMENTO

Em um primeiro momento, é necessário destacar que a Constituição Federal de 1988, segundo Talden Farias: “não estabeleceu o conteúdo do conceito de meio ambiente, determinando apenas a sua proteção, ficando essa tarefa a cargo da doutrina, da jurisprudência e da legislação infraconstitucional” (FARIAS2017; s.p). Desse modo, José Afonso da Silva traz um conceito jurídico acerca do meio ambiente, qual seja: “interação do conjunto de elementos naturais, artificiais, e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas” (SILVA, 2003, p.19 *apud* FARIAS, 2017, s.p.)

O artigo 3º, inciso I, da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, denominada de Política Nacional do Meio Ambiente, aduz que “meio ambiente, o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas.” (BRASIL, 1981). Nesta toada, há que se falar que o meio ambiente é um conjunto e está interligado entre suas condições e interações e, para Arthur Migliari, o meio ambiente:

[...] é a “integração e a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais, culturais e do trabalho que propiciem o desenvolvimento equilibrado de todas as formas, sem exceções. Logo, não haverá um ambiente sadio quando não se elevar, ao mais alto grau de excelência, a qualidade da integração e da interação desse conjunto”. (FARIAS; 2006, s.p. *apud* MIGLIARI, s.d, s.p.)

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Desse modo, a doutrina, em sua maioria, traz à luz que o meio ambiente é dividido em quatro aspectos, sendo eles: meio ambiente natural, artificial, cultural e do trabalho. Neste seguimento, Farias aduz que:

Essa classificação atende a uma necessidade metodológica ao facilitar a identificação da atividade agressora e do bem diretamente degradado, visto que o meio ambiente por definição é unitário. É claro que independentemente dos seus aspectos e das suas classificações a proteção jurídica ao meio ambiente é uma só e tem sempre o único objetivo de proteger a vida e a qualidade de vida. (FARIAS; 2017; s.p.)

Diante do exposto, é necessário salientar que meio ambiente natural é aquele que “configura uma das espécies de meio ambiente ecologicamente equilibrado, tutelado pelo art. 225 da Constituição Federal”(SIRVINSKAS, 2015, p.285 *apud* PESSANHA; RANGEL; 2017) O artigo 225 da Carta Magna diz que

Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. (BRASIL; 1988)

Nessa toada, pode-se dizer, de acordo com Rangel e Pessanha (2017; s.p), que “o meio ambiente natural é aquele precedente à existência da humanidade.”. O meio ambiente natural, ou físico, segundo Talden Farias:

[...] é constituído pelos recursos naturais, que são invariavelmente encontrados em todo o planeta, ainda que em composição e em concentração diferente, e que podem ser considerados individualmente ou pela correlação recíproca de cada um desses elementos com os demais (FARIAS; 2017; s.p.)

Neste cenário, destaca-se, também, o meio ambiente artificial, que segundo os apontamentos de Rangel:

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

[...]O meio ambiente artificial, também denominado humano, se encontra delimitado no espaço urbano construído, consistente no conjunto de edificações e congêneres, denominado, dentro desta sistemática, de espaço urbano fechado, bem como pelos equipamentos públicos, nomeados de espaço urbano aberto. Cuida salientar, ainda, que o meio-ambiente artificial alberga, ainda, ruas, praças e áreas verde (RANGEL, 2013, s.p).

Já o meio ambiente cultural vai estar relacionado com o patrimônio histórico, paisagístico, ecológico, científico e turístico, e a matéria deste está prevista nos artigos 215 e 216 da Constituição Federal de 1988. Desta forma, Rangel aduz que:

[...]o meio ambiente cultural é constituído por bens culturais, cuja acepção compreende aqueles que possuem valor histórico, artístico, paisagístico, arqueológico, espeleológico, fossilífero, turístico, científico, refletindo as características de uma determinada sociedade. (RANGEL, 2014, s.p.)

Por fim, o meio ambiente do trabalho ou laboral, será considerado por Paulo de Tarso Souza de Gouvêa Vieira na presente questão como uma extensão do conceito de meio ambiente artificial, aduz ainda que :

[...] O meio ambiente do trabalho, dentro da conceituação de meio ambiente, está inserido no meio ambiente artificial. É o local onde o trabalhador exerce suas funções laborativas e onde passa grande parte de sua vida. Não necessariamente o ambiente de uma empresa ou fábrica, mas o local onde se trabalha que pode ser externo como o caso dos agricultores ou em máquinas como carros e ônibus. (VIEIRA, 2012, s.p.).

Destarte, a classificação do meio ambiente é importante para que facilite o entendimento e segundo Farias ela atende a uma necessidade metodológica facilitando a identificação do bem que está sendo degradado e da atividade agressora, sendo o meio ambiente definido como unitário. (FARIAS; 2017; s.p)

RESULTADOS E DISCUSSÕES

O meio ambiente ecologicamente equilibrado é um Direito inerente a todo ser humano. Em complemento de exposição, nesta toada Edson Camara de Drummond Alves Junior, aduz que:

[...] O meio ambiente ecologicamente equilibrado constitui requisito essencial para que todos os indivíduos integrantes da sociedade possam desfrutar de uma vida minimamente digna, consubstanciando-se, assim, para diversos doutrinadores, como um verdadeiro direito fundamental, mesmo não inserido no rol do art. 5º da Lei Maior de 1988, faculdade essa que encontra garantias em nosso ordenamento jurídico para a sua efetiva proteção. (ALVES JUNIOR, 2012, s.p).

O Direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito constitucional e está previsto no artigo 225 da Constituição Federal de 1988, que diz:

[...] Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. (BRASIL, 1988, s.p)

É de suma relevância destacar que este direito foi reconhecido como um direito fundamental pelo STF nos autos do RE 134.297-8/SP. No MS 22.164/DF, segundo Gabriel Wedy “a corte ampliou o reconhecimento de características especiais do bem ambiental, à luz do artigo 225 da Constituição Federal de 1988.” (WEDY, 2017, s.p.). Gabriel Wedy aduz, ainda, que existe um dever fundamental por parte do Estado, de proteção ao meio ambiente, proveniente do artigo 225 da Carta Magna, a qual obriga o Estado, a coletividade e o indivíduo. Desse modo, Rafael Rodrigues do Nascimento aduz que:

[...] O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado transcende a esfera do indivíduo, supera o interesse coletivo e projeta-se como

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

direito transgeracional, fixando responsabilidades desta geração para com as gerações futuras, e assim sucessivamente. É um direito de todos, pertencente a generalidade de indivíduos que habitam a esfera terrestre e consubstanciado no dever de proteção e defesa para que haja sustentabilidade ambiental (NASCIMENTO, s.d, p.1)

Diante do exposto, pode-se dizer o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito fundamental de terceira dimensão e que deve ser preservado, visto que um meio ambiente sadio e protegido melhora a qualidade de vida. Ademais, segundo Alves Júnior, este “se tornou um verdadeiro direito fundamental do ser humano, bem esse, por determinação constitucional, objeto de responsabilidade de amparo por parte do Estado e de toda a sociedade.” (ALVESJUNIOR, 2012, s.p).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todo o exposto pode-se concluir que o Direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um assunto de suma relevância, visto que o meio ambiente está inserido em várias áreas da sociedade, sendo classificado em quatro áreas. Destarte, o meio ambiente é a interação dos elementos naturais, artificiais, culturais e do trabalho que vão proporcionar o desenvolvimento equilibrado, e é de suma importância para a qualidade da vida humana.

Vale ressaltar que o artigo 3º, inciso I, da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981 trouxe um conceito de meio ambiente, visto que a Constituição Federal de 1988 não trouxe um conceito do mesmo, deixando a cargo de doutrinas e jurisprudências. Portanto, o Direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito fundamental que não está inserido no rol do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, mas foi reconhecido como um direito fundamental pelo Supremo Tribunal Federal, visto que é um direito essencial e merece ser resguardado e protegido pelo Estado e pela coletividade.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empíria em diálogo

Tomo I

REFERÊNCIAS

ALVES JUNIOR, Edson Camara de Drummond. O direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e a sua devida proteção no ordenamento jurídico brasileiro. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 1 abr. 2012. Disponível em:

<<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-ambiental/o-direito-fundamental-ao-meio-ambiente-ecologicamente-equilibrado-e-a-sua-devida-protecao-no-ordenamento-juridico-brasileiro/>>. Acesso em: 11 mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 16 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6938.htm>. Acesso em 16 mar. 2021.

FARIAS, Talden Queiroz. O conceito jurídico de meio ambiente. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 2 dez. 2006. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-ambiental/o-conceito-juridico-de-meio-ambiente/>>. Acesso em: 4 mar. 2021.

FARIAS, Talden. Uma perspectiva constitucional do conceito de meio ambiente. *In: Conjur*, portal eletrônico de informações, 7 out. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-out-07/ambiente-juridico-perspectiva-constitucional-conceito-meio-ambiente#_ftn7>. Acesso em: 11 mar. 2021.

NASCIMENTO, Rafael Rodrigues do. **O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado**. Disponível em:

<https://www.univates.br/graduacao/media/direito/o_direito_ao_meio_ambiente_ecologicamente_equilibrado.pdf>. Acesso em 16 mar. 2021.

PESSANHA, Anysia Carla Lamão; RANGEL, Tauã Lima Verdán. Meio ambiente em perspectiva: do reconhecimento das múltiplas dimensões interdependentes do meio ambiente. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 1 jun. 2017. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-ambiental/meio-ambiente-em-perspectiva-do-reconhecimento-das-multiplas-dimensoes-interdependentes-do-meio-ambiente/>>. Acesso em: 6 mar. 2021.

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

RANGEL, Tauã Lima Verdan. O meio ambiente artificial a partir de uma perspectiva ofertada pelo direito urbanístico. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 1 jun. 2013. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-ambiental/o-meio-ambiente-artificial-a-partir-de-uma-perspectiva-ofertada-pelo-direito-urbanistico/>>. Acesso em: 10 mar. 2021.

RANGEL, Tauã Lima Verdan. Meio ambiente cultural e desenvolvimento econômico: o uso dos bens ambientais culturais no ecoturismo. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande,, 1 abr. 2014. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-ambiental/meio-ambiente-cultural-e-desenvolvimento-economico-o-uso-dos-bens-ambientais-culturais-no-ecoturismo/>>. Acesso em: 11 mar. 2021.

VIEIRA, Paulo de Tarso Souza de Gouvêa. O meio ambiente do trabalho e os princípios da prevenção e precaução. *In: Âmbito Jurídico*, Rio Grande, 1 mai. 2012. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-ambiental/o-meio-ambiente-do-trabalho-e-os-principios-da-prevencao-e-precaucao/>>. Acesso em: 11 mar. 2021.

WEDY, Gabriel. Decisões do STF e o dever fundamental do desenvolvimento sustentável. *In: Conjur*, portal eletrônico de informações, 14 jan. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jan-14/ambiente-juridico-decisoes-stf-dever-fundamental-desenvolvimento-sustentavel>>. Acesso em: 11 mar. 2021.

DIREITO AO SEGURO DEFESO DURANTE O PERÍODO DA PIRACEMA PARA PESCADORES ARTESANAIS

DINIZ, Luan Augusto⁴¹
RANGEL, Tauã Lima Verdan⁴²

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Os pescadores artesanais têm tradições e práticas que são difundidas ao longo da evolução das técnicas de trabalho. Essa categoria de pescadores difere muito da pesca industrial, visto que os pescadores artesanais não pescam em grande escala, e se utilizam do conhecimento da região e práticas que vem sido transmitidas pelo meio família. Os equipamentos utilizados pelos pescadores artesanais não são sofisticado.

A piracema é um fenômeno que ocorre todos os anos, e, durante esse período os pescadores não podem pesca determinados espécies de peixes, normalmente peixes nativos da região, que sobem o rio para desovarem. O seguro defeso é importantíssimo pelo fato de que a renda é oriunda do pescado, e, como nesse período a pesca fica restrita, nada mais justo que o governo conceda um seguro para os pescadores artesanais.

⁴¹Graduando do 9º período do Curso de Direito da faculdade Metropolitana São Carlos(FAMESC)- Unidade de Bom Jesus do Itabapoana, e-mail:luan12899@gmail.com.

⁴² Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

METODOLOGIA

A metodologia utilizada no presente resumo consiste em uma análise sobre, direito ao seguro defeso para pescadores artesanais, abordando questões sobre a importância e do seguro defeso, utilizando-se de artigos e abordando o método historiográfico.

DESENVOLVIMENTO

O pescador artesanal é normalmente definido pela mão de obra familiar, sendo utilizadas, ou não, pequenas embarcações, com equipamentos não tão sofisticados. Sobre tal questão, dissertam Garcia *et hall* (2007 p.97): “A pesca artesanal é uma atividade tradicional e presente há séculos nas comunidades costeiras e ribeirinhas. Essa atividade caracteriza-se pela “simplicidade da tecnologia” e pelo “baixo custo da produção””. Nessa toada, o Portal Ypadê (2016, s.p) aponta que “não existe um consenso sobre a definição técnica do termo pesca artesanal, que também pode ser chamada de pesca em pequena escala”, tendo isso em vista a pesca artesanal pode ser caracterizar pela produção em pequena escala.

Ademais, assevera Souza (2017, s.p) que é “caracterizada pela produção em baixa escala, a pesca artesanal apresenta importância econômica e social para as comunidades residentes ao longo da costa brasileira”. Afora isso, tem baixo investimento de capital, deste modo a pesca tem a finalidade os mercados locais ou pela subsistência.

A pesca artesanal é praticada ao redor do mundo, sendo desenvolvida em lagoas, rios e nas regiões costeiras. Comumente praticado por comunidades pesqueiras em que a pesca não é praticada em grande escala, ao contrário da pesca industrial. Ademais, de acordo com o Portal Ypadê (2016, s.p), “as comunidades de pescadores artesanais estão espalhadas por rios, lagos e toda a costa brasileira e são, por isso mesmo, muito diversas entre si”. Assim, essas comunidades pesqueiras diferem umas das outra de acordo com

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

seu cotidiano de trabalho e, de acordo com Portal Ypadê (2016, s.p), em cada comunidade tem acúmulo de conhecimento sobre uma região específica: maré, vento, cheias e vazantes, posição e movimentos dos cardumes, constantemente arraigado de técnicas de pesca e navegação.

A complexidade da cadeia de produtividade que se estabelece sobre os pescadores artesanais é que normalmente o pescado é vendido para um intermédio ao qual o pescador artesanal pega equipamentos, gelo, combustível dentre outros produtos que necessitam para atividade e que, muitas vezes, é vendido muito abaixo do valor do mercado. Disserta Portal Ypadê(2016, s.p), “a complexidade da cadeia produtiva imposta pelo mercado da pesca faz com que os pescadores artesanais, no geral, sejam o elo mais vulnerável e mais mal pago da cadeia”

Os pescadores artesanais precedem de grande conhecimento sobre o ecossistema em que ele pratica a atividade extrativista, esse conhecimento se transmite por meio de tradições, de práticas e do convívio com natureza. Sobre isso, expõem Garcia *et all* (2007, p.97) que “as práticas artesanais são aprendidas no convívio familiar e no contato direto com a natureza e são utilizadas por pescadores e suas famílias para a subsistência”. Além disso, a transmissão de conhecimento normalmente é difundida no meio familiar. “As famílias de pescadores artesanais são grupos que possuem uma cultura específica. Em geral, essas populações possuem conhecimentos sobre a natureza e seus dinamismos que atravessam várias gerações” (PAIOLA; TOMANIK, 2002 *apud* GARCIA *et all*, 2007, p.97)

Dentre esses conhecimentos, há um período em que o ocorre à subida dos peixes na água doce e que é conhecido como “piracema”, que do tupi significa “subida do peixe”, que ocorre todos os anos. Disserta Giachetto (2013, p.2), “Piracema palavra esta que tem origem do tupi e significa “subida do peixe”. Ora, é o período em que os peixes buscam os locais mais adequados para desova e alimentação, é considerado essencial para a preservação da piscosidade das águas dos rios e lagoas”

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empíria em diálogo

Tomo I

Normalmente, ocorre durante o período de maior volume de chuvas, visto que a chuva carrega detritos e, com ele, maior quantidade de alimentos, os quais os peixes terão necessidade para acumular reserva de gordura para subir rio acima. Giachetto (2013, p. 2) assevera que, nessa época, a visibilidade da água é ínfima e, desta forma, serve como meio de defesa contra peixes predadores durante o período de subida. Outro aspecto importante é que, nesse período, a taxa hormonal dos peixes atinge pico elevadíssimo, o que propicia a reprodução em grande escala.

Visto que o Brasil tem grande extensão territorial, Giachetto(2013, p. 3) disserta que esse fenômeno tem início no dia 1º de novembro e termina em 28 de fevereiro. Afora isso, a depender da região, o ciclo inicia-se em outra data, visto que esse fenômeno varia de acordo com fator climático. O período de defeso é estabelecido pelo CONSEMA (Conselho Estadual do Meio Ambiente) e, como exemplo, Barbant (2010, s.p) esclarece que o início da piracema no “Mato Grosso Mato Grosso no próximo dia 01 de novembro, nos rios das Bacias Hidrográficas do Araguaia/Tocantins e no dia 05 de novembro, da Bacia Hidrográfica dos rios Amazonas e Paraguai, e se estende até o dia 28 de fevereiro de 2011”.

Durante esse período, ficam restritos alguns meios de captura e equipamentos utilizados, podendo apenas se utilizar, segundo Giachetto(2013, p. 3), caniço simples, molinete ou carretilhas. Como esse período, os peixes se juntam em cardumes para subirem o rio e fica muito mais fácil sua captura, visto que estarão em grande número. Ora, o período de restrição tem grande importância para manutenção e manejo adequados dos recursos pesqueiros e, conforme Gadotti (1999, p. 43 *apud* GIACHETTO, 2013, p. 43), “o desenvolvimento sustentável deve ser economicamente factível, ecologicamente apropriado, socialmente justo e culturalmente equitativo, sem discriminação”

Importa destacar que esse período de defeso não é de uma medida punitiva, mas de uma forma de proteção dos recursos. Em tom de complemento, destaca Ruffino:

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

Estes períodos de defeso não se tratam de uma medida punitiva, mas sim preventiva, pois vai ao encontro da necessidade de renovação das espécies aquáticas, além de ser uma tentativa de contribuir para a manutenção da sustentabilidade da atividade pesqueira em tempos futuros (RUFFINO, 2005 *apud* MENDONÇA; LUCENA, 2013, p.2)

Esse meio faz com que os pescadores parem suas atividades, o que, desta forma, gera perda de renda e poder econômico. Essa medida prejudica os pescadores, levantando indagações pelo fato de que não teriam renda, visto que necessitam da atividade. Dispõem Mendonça e Lucena (2013, p.2) que “estas paralisações desencadearam muitos questionamentos pelos pescadores, pois não teriam renda em períodos de proibição da pesca; assim, o Governo Federal interveio no sistema, construindo políticas públicas para amenizar ou solucionar o problema, criando o “seguro defeso””

DISCUSSÃO

A política de seguro defeso vem sido institucionalizada a partir de 2003, pela Lei nº 10.779, 25 de novembro de 2003, essa lei concede o benefício para pescadores no período de proibição de capturas de determinadas espécies, assim dispõe a Lei:

Art. 1º O pescador artesanal de que tratam a alínea “b” do inciso VII do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e a alínea “b” do inciso VII do art. 11 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que exerça sua atividade profissional ininterruptamente, de forma artesanal e individualmente ou em regime de economia familiar, fará jus ao benefício do seguro-desemprego, no valor de 1 (um) salário-mínimo mensal, durante o período de defeso de atividade pesqueira para a preservação da espécie. (BRASIL, 2003)

Sobre a lei, dissertam Mendonça e Lucena (2013, p.4) que “esta política ficou popularmente conhecida como “seguro defeso” e os pescadores, em sua maioria, são enquadrados como segurados especiais”. Na referida lei, o pescador deve se enquadrar

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

nos requisitos previstos pelo na alínea “b” do inciso VII do art. 12 da Lei nº 8.212 de 1991. Dispõe que deve ser pescador artesanal ou mais próximo a este, que exerça a pesca como profissão habitual ou principal meio de vida.

Nessa toada, para que o segurado pudesse ter acesso ao benefício teria que preencher alguns requisitos. Esclarecem Mendonça e Lucena (2013, p.4) que ter a pesca como principal meio de renda, embarcações que não ultrapassem 10 toneladas de arqueação bruta, não ter empregados fixos para o desenvolvimento da atividade, e terá que emitir uma declaração pela colônia de pescadores que tenham registro no IBAMA, deve ter registro ativo no registro geral de pesca(RGP), ter registro há pelo menos 1 ano no Ministério da Agricultura, pecuária e Abastecimento(MAPA).

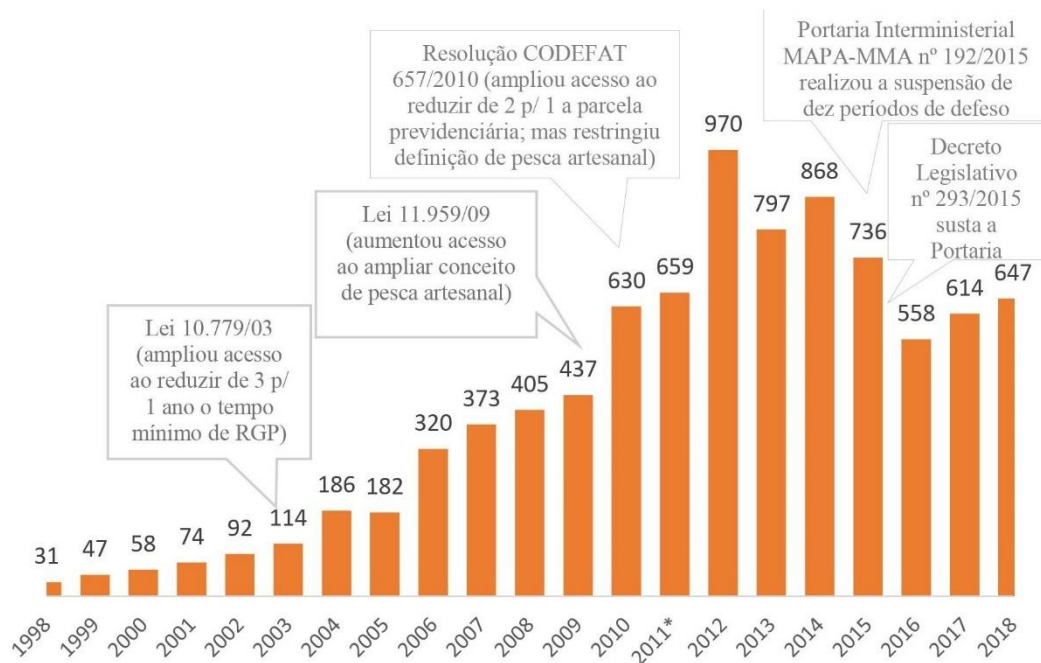
O benefício concede ao segurado recebimento de um salário mínimo, durante o período defeso, para aqueles que desempenham profissionalmente a atividade pesqueira. Sobre isso, disserta SECAP (2019, p. 5) que “obenefício é pago para aqueles que exercem profissionalmente a atividade pesqueira na condição de pescador artesanal de maneira ininterrupta, individualmente ou em regime de economia familiar.”

Gráfico 01. Evolução do número de beneficiários do SDPA (em milhares)

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I



Fonte: SECAP, 2019.

O gráfico acima demonstra que a evolução histórica do benefício aos pescadores artesanais, e demonstra em cada legislação os requisitos para ter o benefício, bem como número de parcelas. Pode-se observar que, a partir de 2012, teve maior número de pescadores, entretanto o índice foi sendo reduzido. Em 2016, teve o menor valor, e, de acordo com SECAP (2019, p. 7), “Esse forte recuo aconteceu após a suspensão de dez períodos de defesos (por meio da Portaria Interministerial MAPA-MMA nº 192 em outubro de 2015”.

Ademais, segundo Torres (2020, s.p), em 2017, 2018 e 2019 teve cerca de 675, 685 e 615 mil beneficiários. Nesses anos citados, em grande maioria dos pescadores artesanais recebeu 3 ou 4 parcelas, que somadas representam entre 73 e 86% dos benefícios nos anos supramencionados. A renda nesses anos compreende cerca de R\$ 310 para os que foram atendidos pelo seguro. Disserta Torres (2020, s.p), “Assim, frente às características dos pescadores artesanais, com pouca inserção em instituições de ensino formal, esmagadora maioria de negros e baixa percepção de renda, o seguro

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

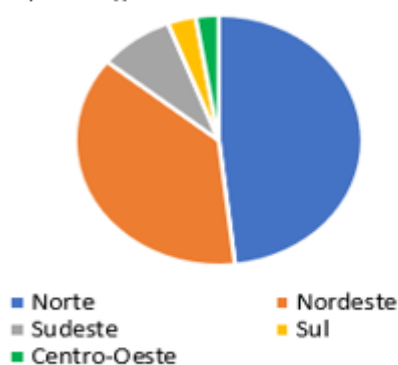
Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

defeso, pago em alguns meses no ano, é um direito e uma política indispensável à categoria”.

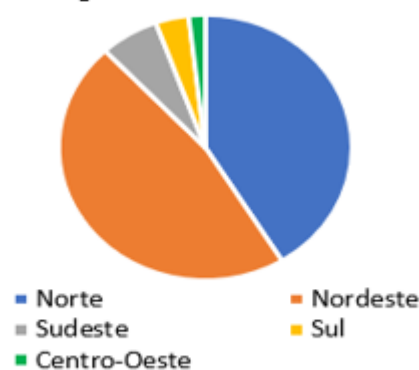
A maior parte dos pescadores artesanais estão localizado no norte e nordeste, expõe Torres (2020, s.p) que cerca de 85% estão localizado na região mencionado, conforme imagem abaixo:

Distribuição dos pescadores artesanais pelas regiões brasileiras em 2019.



Fonte: PNADC, 2019.

Distribuição dos beneficiários do seguro pelas regiões brasileiras em 2019.



Fonte: INSS, 2019.

Com base nas imagens, é importante destacar que o seguro é notoriamente regionalizado, desta maneira as regiões que se destacam tem a necessidade deste recurso, visto que o período a pesca é restrita, desta maneira, os pescadores ficaram sem renda. Outro aspecto importante disserta Torres (2020, s.p), “Por isso, o seguro-defeso se efetiva como uma política profundamente regionalizada, sendo importantíssimo no combate às históricas desigualdades inter-regionais do país”. Fica evidente, portanto, a importância do seguro defeso para os pescadores artesanais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O tema é de bastante importância, visto que os pescadores artesanais fazem parte da história brasileira, uma das comunidades tradicionais brasileiras, que vem sendo ameaçada pela falta de proteção e seguridade a essa comunidade. Ademais, o tema é bastante complexo, pois a questão de conceder o seguro defeso vêm sendo atacado, ao observar as mudanças que a legislação vem sofrendo, de maneira que fica mais engessada a categorização do pescador artesanal, e com isso maior dificuldade para que seja concedido o seguro defeso a essa categoria de pescadores.

Dessa maneira, a falta de proteção dessa categoria de pescadores, pode levar a diminuir drasticamente dessas comunidades, pois durante o período, ao qual fica restrita a pesca, os pescadores artesanais não terão renda, desta maneira o seguro é primordial, se não, levará aos pescadores procurar outros meios de obterem renda. Outro ponto importante é que os mercados locais dependem do fornecimento do pescado por essa categoria de pescadores, caso haja diminuição dessas comunidades pesqueiras pela falta de proteção, os mercados locais sofreram consequências, tirando o fato de que esse grupo de pescadores está em situação de vulnerabilidade socioambiental. A perda dessas comunidades levou a extinção dos saberes sobre a pesca, bem como umas das comunidades tradicionais brasileira, pois esses saberes são transmitidos de geração a geração de maneira oral e prática, fica claro que o seguro defeso é um pequeno preço a pagar, visto o que se pode perder.

REFERENCIAS

BARANT, Maria. **Consema define início do período de defeso da piracema em Mato Grosso**. Disponível em: <<http://www.controladoria.mt.gov.br>> Acesso em: 16 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.779, de 25 de novembro de 2003**. Dispõe sobre a concessão do benefício de seguro desemprego, durante o período de defeso, ao pescador profissional

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 4: Direito & Empiria em diálogo

Tomo I

que exerce a atividade pesqueira de forma artesanal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.779.htm> Acesso em: 16 mar. 2021.

GARCIA, Narjara Mendes *et all*. Educando meninos e meninas: transmissão geracional da pesca artesanal no ambiente familiar. *In: Psic. da Ed.*, São Paulo, v. 25, p. 93-112, 2 sem. 2007. Disponível em: <<http://www.repositorio.furg.br/bitstream/handle/1/1557/Educando%20meninos%20e%20meninas...pdf?sequence=1>>. Acesso em: 16 mar 2021.

GIACHETTO, Diego. **Piracema período defeso da pesca em águas doce**. Disponível em:<<http://www.site.ajes.edu.br/direito/arquivos/20131029234741.pdf>> Acesso em: 16 mar. 2021

MENDOÇA. Jocemar Tomasino; LUCENA. Alineide Costa Pereira. **Avaliação do seguro defeso concedido aos pescadores profissionais no Brasil**. Disponível em: <https://www.pesca.agricultura.sp.gov.br/serreltec_50.pdf> Acesso em: 16 mar 2021.

PORTAL YPADÊ. Comissão de Nacional de desenvolvimento Sustentável dos povos e comunidades tradicionais. **Pescadores Artesanais**. Disponível em: <<http://portalypade.mma.gov.br/pescadores-artesanais-caracteristicas>> Acesso em: 16 mar. 2021.

SECRETARIA de Avaliação, Planejamento, Energia e Loteria (SECAP). **Avaliação executiva do seguro defeso**. Disponível em: <https://www.gov.br/economia/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/notas-informativas/2019/caderno_segurodefeso.pdf>. Acesso em: 17 mar. 2021.

SOUZA, Joice Silva de. Pesca Artesanal. *In: Infoescola*, portal eletrônico de informações, s.d. Disponível em: <<https://www.infoescola.com/economia/pesca-artesanal/>> Acesso em: 16 mar. 2021.

TORRES, Rafael Barsotti. **O seguro defeso é um gasto ineficiente para quem?** Disponível em: <<https://fase.org.br/pt/informe-se/artigos/o-seguro-defeso-e-um-gasto-ineficiente-para-quem/>> . Acesso em 17 mar. 2021.

O ESTUPRO DE VULNERÁVEL EM ANÁLISE: UM EXAME SOBRE A PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE VULNERABILIDADE DA VÍTIMA

FERREIRA, Lucas Borges de Abreu⁴³

RANGEL, Tauã Lima Verdan⁴⁴

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente resumo expandido tem como objetivo discorrer sobre as nuances e classificações do delito de estupro de vulnerável. Partindo dos elementos conceituais do referido delito e percorrendo os principais entendimentos acerca do tema, visa-se, também, apresentar os principais entendimentos e críticas acerca da presunção absoluta de vulnerabilidade da vítima, bem como a necessidade de analisá-la de acordo com cada caso.

Nesse contexto, o estupro, no decorrer da história, sempre foi uma conduta altamente reprovada pela sociedade, desde o Código de Hamurabi ao cenário atual, necessitando-se, dessa forma, de um estudo aprofundado. O direito penal é classificado como um ramo emergencial dado os princípios da fragmentariedade e intervenção mínima, sendo acionado somente nos casos em que os demais ramos do direito não se fazem suficientes para dirimir situações cotidianas. Sendo assim, fez-se necessária a criação de um tipo penal para reprimir o referido delito.

⁴³Graduando do 9º período do curso de Direito da Faculdade Metropolitana São Carlos (FAMESC) – Unidade Bom Jesus do Itabapoana, E-mail: lucasborgesdeabreufferreira@hotmail.com

⁴⁴Professor Orientador. Pós-Doutor em Sociologia Política pela Universidade Estadual do Norte Fluminense (2019-2020; 2020-2021). Doutor e Mestre em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal Fluminense. Coordenador do Grupo de Pesquisa “Fases e Interfaces do Direito: Sociedade, Cultura e Interdisciplinaridade no Direito” – FAMESC – Bom Jesus do Itabapoana-RJ; E-mail: taua_verdan2@hotmail.com

MATERIAL E MÉTODOS

A metodologia empregada no presente consiste em uma análise histórica e dialogada sobre o estupro de vulnerável, embasado por diversas pesquisas feitas a partir das principais classificações aduzidas pela doutrina sobre o tema, bem como o entendimento do Superior Tribunal de Justiça acerca da presunção de vulnerabilidade da vítima no estupro de vulnerável.

DESENVOLVIMENTO

Em primeiro lugar, destaca-se que o estupro de vulnerável é uma conduta incriminada por força do artigo 217-A do Código Penal Brasileiro, que dispõe: “Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos: Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.” (BRASIL, 1940, s.p.). Em verdade, verifica-se que, ao tipificar essa conduta, o Código Penal quis tutelar não somente a pessoa, mas a sua dignidade sexual. Contudo, nem sempre foi assim. Anteriormente, a legislação penal tratava o crime como sendo uma conduta contrária aos costumes. Ademais, com o passar do tempo e com o desenvolvimento social, foi necessário modifica-la a fim de se acompanhar os fatos sociais. (MAGGIO, 2013, s.p.)

Sendo assim, para a doutrina, “os costumes são "normas" de comportamento que as pessoas obedecem de maneira uniforme e constante (requisito objetivo), com a convicção de sua obrigatoriedade jurídica (requisito subjetivo).” (GOMES, 2007, s.p.). Caminhando nesse sentido, verifica-se que a dignidade como bem jurídico tutelado pela norma “é algo subjetivo e incerto, pois o que é digno para um pode não ser para outro, e vice-versa”. (DELMANTO; DELMANTO; DELMANTO, 2011, p.691) De fato, o referido diploma legal quis proteger a vítima contra a prática de relações sexuais sem o seu consentimento, aproximando-se ao máximo do princípio da dignidade da pessoa humana, que encontra previsão no texto constitucional:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...]
III - a dignidade da pessoa humana; (BRASIL, 1988, s.p.)

Nesse mesmo entendimento, evidencia-se que o tipo penal não exige expressamente que haja violência ou grave ameaça em desfavor da vítima, mas exige a prática da conjunção carnal ou de outro ato libidinoso, por se tratar de um delito material. Sendo assim, apesar de não prever como requisito para a sua configuração a incidência dessas condutas, o magistrado, no momento da dosimetria da pena, poderá levá-las em consideração. (ARAÚJO, 2021, p. 13)

O crime formal, por sua vez, é definido como sendo aquele que “não exige a produção do resultado para a consumação do crime, ainda que possível que ele ocorra.” (GOMES, 2011, s.p.). Em contrapartida, vislumbram-se os crimes materiais, que “se caracterizam pela produção de um resultado naturalístico, ou seja, é necessária a ocorrência de um resultado para sua consumação, caso contrário, tem-se apenas uma tentativa.” (REIS, 2015, s.p.)

Em verdade, tais delitos se diferem no que tange ao momento consumativo, sendo que, nos crimes formais, não se exige a produção de um resultado naturalístico, enquanto nos crimes materiais deve haver uma alteração não somente no mundo jurídico, mas também na seara física. (ARAÚJO, 2021, p. 13). Ademais, considerando que o sujeito ativo de um determinado delito é todo aquele que pratica o verbo do tipo penal, o crime de estupro de vulnerável, quanto à sua classificação, é visto como delito comum, haja vista que, com a chegada da Lei nº 12.015/2009, “tanto o homem como a mulher podem ser vítimas e agentes do referido crime.” (SILVA, 2019, s.p.)

Trata-se, portanto, de uma modalidade especial do delito de estupro, que se caracteriza quando praticado contra pessoa menor de 14 anos. Neste diapasão, quanto à reprovabilidade dessa conduta, por força da Lei nº 8.072/1990, o referido delito é classificado como hediondo, tendo em vista o seu alto grau de periculosidade:

Art. 1º - São considerados hediondos os seguintes crimes, todos tipificados no Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, consumados ou tentados: [...]

VI - estupro de vulnerável (art. 217-A, capute §§ 1º, 2º, 3º e 4º); (BRASIL, 1990, s.p.)

Para além disso, a referida prática é classificada pela doutrina como sendo uma espécie de delito clandestino, tendo em vista que o seu iter criminis ocorre, em regra, no interior de uma residência. Nesse sentido, a ação geralmente é praticada na ausência de testemunhas, sendo essa a própria vítima. (GARBIN, 2016, s.p.). De fato, há uma fragilidade quanto à repressão do estupro de vulnerável, tendo em vista que a Magna Carta de 1988 prevê expressamente em seu artigo 5º a garantia fundamental da inviolabilidade do domicílio, com as devidas exceções: “XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;” (BRASIL, 1988, s.p.)

DISCUSSÃO

Tomando como base os apontamentos acima descritos sobre o referido delito, surge, no âmbito doutrinário e jurisprudencial, apontamentos acerca da presunção de vulnerabilidade da vítima. Em primeiro lugar, vale dizer que o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial, se posicionou no seguinte sentido:

Ementa: Penal e processo penal. Agravo regimental no recurso especial. Dissídio jurisprudencial e violação ao art. 217-a do CP. Pleito de absolvição. (i) - dispositivo de lei que não ampara a pretensão recursal. Apelo especial com fundamentação deficiente. Súmula 284/STF. (ii) - reexame de matéria fática. Vedação. Súmula 7/STJ. (iii) - estupro. Vítima menor de 14 anos. Presunção absoluta de violência. Ressalva do entendimento da relatora. Acórdão em conformidade com a jurisprudência desta corte. Súmula 83/stj. Agravo regimental a que se nega provimento. 1. Possuindo o dispositivo de lei indicado como

violado comando legal dissociado das razões recursais a ele relacionadas, resta impossibilitada a compreensão da controvérsia arguida nos autos, ante a deficiência na fundamentação recursal. Incidência do enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 2. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático probatório a fim de analisar a existência de provas suficientes a embasar o decreto condenatório ou a ensejar a absolvição, porquanto é vedado, na via eleita, o reexame de provas, conforme disciplina o enunciado 7 da Súmula desta Corte. 3. “A jurisprudência majoritária do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que a presunção de violência no estupro, quando a vítima não for maior de 14 anos de idade, é absoluta”, de maneira que “a aquiescência da adolescente ou mesmo o fato de a ofendida já ter mantido relações sexuais não tem relevância jurídico-penal”. (STJ, 2014, s.p.)

Portando, com o referido julgamento, a referida Corte se posicionou no sentido de que, nos casos em que a vítima é menor de 14 anos, sua presunção de vulnerabilidade deve ser encarada como absoluta, ou seja, inadmitindo contestação. Por esse mesmo argumento, o acusado não pode alegar prévio discernimento da vítima, muito menos que essa praticava anteriormente ao fato outras relações. (ARAÚJO, 2021, p. 13)

Portanto, considera-se vulnerável “a pessoa que possui incapacidade, fragilidade, por algum motivo especial” e, por isso não possui plena capacidade de reagir diante de determinadas situações (SILVA, 2019, s.p.). Ademais, conceitua-se presunção absoluta como sendo o “julgamento baseado em indícios, aparências, é o que se toma por verdade, e essa é absoluta porque não há possibilidade de ser questionada, ou relativizada, ou seja, não admite prova em contrário.” (SILVA, 2019, s.p.) Sendo assim, a intenção do legislador foi a de tutelar a integridade tanto física quanto psíquica da pessoa menor de 14 anos, que, a seu ver, não possui pleno entendimento para determinar-se de acordo com a prática. (SILVA, 2019, s.p.)

Nesta senda, a referida Corte Superior se posicionou, também, no sentido de que a presunção de vulnerabilidade da vítima não exige permanência, ou seja, caso esteja verificada a incapacidade total de resistência do sujeito passivo em um determinado

momento, a presunção será absoluta, como, por exemplo, nos casos de sono profundo, embriaguez completa ou até mesmo em casos de desmaio:

Ementa: Processo penal. Agravo regimental no habeas corpus. Estupro de vulnerável. Vítima em estado de sono. Impossibilidade de alterar a premissa fática firmada pelas instâncias ordinárias. Agravo regimental não provido. 1. Dispõe o art. 217-A, §1º, do Código Penal, que também se configura o delito de estupro de vulnerável quando é praticado contra pessoa que, “por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência.”. 2. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o estado de sono pode significar circunstância que retira da vítima a capacidade de oferecer resistência. 3. Considerando que o Tribunal a quo destacou que o paciente iniciou os atos enquanto a vítima estava dormindo, sem poder oferecer naquele momento qualquer resistência, não há ilegalidade a ser reconhecida nessa instância, em especial porque a via do habeas corpus não comporta análise de provas com o fim de alterar o entendimento da Corte de origem e do Juízo de primeiro grau, que têm maior proximidade com os dados fático-probatórios. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, 2019, s.p.)

Destarte, através desse julgamento, a quinta turma do Superior Tribunal de Justiça ampliou o entendimento no que se refere às situações que podem ser abarcadas pelo estupro de vulnerável, incluindo os casos em que a vítima se encontre em estado de sono profundo. Em complemento ao tema, a Egrégia Corte assentou o seguinte entendimento, através da súmula nº 593:

O crime de estupro de vulnerável se configura com a conjunção carnal ou prática de ato libidinoso com menor de 14 anos, sendo irrelevante eventual consentimento da vítima para a prática do ato, sua experiência sexual anterior ou existência de relacionamento amoroso com o agente. (STJ, 2017, s.p.)

Em que pesem as decisões se convergirem no sentido de ser absoluta a referida vulnerabilidade, é necessário um exame cirúrgico em cada caso concreto, eis que, muitas vezes, o delito não ocorreu. Em consequência, o Estado estaria ultrapassando as barreiras

do princípio da proporcionalidade e da vida privada. (SILVA, 2019, s.p.). Em referência ao tema, Rogério Greco preleciona que:

O legislador, por meio de um critério político, que varia de acordo com o momento em que vive a sociedade, sempre que entender que os outros ramos do direito se revelem incapazes de proteger devidamente aqueles bens mais importantes para a sociedade, seleciona, escolhe as condutas, positivas ou negativas, que deverão merecer a atenção do Direito Penal. (GRECO, 2006, p. 126)

Portanto, conferir um exame do consentimento e da vulnerabilidade sobre cada caso concreto é permitir que o tipo penal possa se adequar ao princípio do contraditório, da ampla defesa, da adequação social e, conseqüentemente, se garante uma limitação ao *ius puniendi* estatal.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No decorrer do presente resumo, verifica-se que o estupro de vulnerável continua sendo altamente reprovado pela legislação brasileira, tendo em vista o seu caráter hediondo. Por esse motivo, tanto o legislador, quanto o magistrado o tratam com alta rigidez, mitigando, assim, os princípios do *in dubio pro reo*, da ampla defesa e do contraditório.

Nesta toada, constata-se que o posicionamento atualmente adotado sobre a vulnerabilidade da vítima no estupro de vulnerável é o de presunção absoluta, ou seja, dedução que inadmite provas em contrário. Ademais, o STJ ampliou o entendimento acerca do conceito de vulnerabilidade para abarcar outros casos em que a vítima não pudesse oferecer resistência ao ato.

Considerando as diferentes classificações acerca do referido delito, evidencia-se, porém, que as leis devem acompanhar os fatos sociais e, hodiernamente, é necessário avaliar cada caso concreto a fim de se constatar a presença ou não de sua ocorrência. Desse modo, constata-se que tomar como absoluta toda e qualquer vulnerabilidade

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”
Volume 2: Direito & Internacionalidades em diálogo

diante dessas situações é agir sem cautela, violando diversas garantias do acusado, impossibilitando-o do exercício de suas prerrogativas.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Renan. Estratégia Concursos. **Direito Penal p/ PRF (Policial) Pós-Edital (2021)**. Disponível em: <<https://d3eaq9o21rgr1g.cloudfront.net>> Acesso em: 17 mar. 2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 15 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm> Acesso em: 13 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm> Acesso em: 16 mar. 2021.

DELMANTO, Roberto; DELMANTO, Roberto Júnior; DELMANTO, Fábio. **Código Penal Comentado**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GARBIN, Aphonso Vinicius. Canal Ciências Criminais. Estupro de vulnerável, a palavra da vítima e os riscos da condenação. In: **Canal Ciências Criminais**, portal eletrônico de informações, 2016. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/estupro-de-vulneravel-a-palavra-da-vitima-e-os-riscos-da-condenacao/>> Acesso em: 13 mar. 2021.

GOMES, Luiz Flávio. O que se entende por crimes material, formal e de mera conduta? In: **Jusbrasil**, portal eletrônico de informações, 2007. Disponível em: <<https://professorlfg.jusbrasil.com.br/artigos/121924067/o-que-se-entende-por-crimes-material-formal-e-de-mera-conduta>> Acesso em: 17 mar. 2021

GOMES, Luiz Flávio. Fontes do Direito Penal - necessária revisão desse assunto. In: **Jus Navigandi**, Teresina, 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/10375/fontes-do-direito-penal>> Acesso em: 17 mar. 2021

VII Seminário “Ensino, Pesquisa & Cidadania em convergência”

Volume 2: Direito & Internacionalidades em diálogo

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte geral. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2006.

MAGGIO, Vicente de Paula Rodrigues. O estupro e suas particularidades na legislação atual. *In*: **Jusbrasil**, portal eletrônico de informações, 2013. Disponível em: <<https://vicentemaggio.jusbrasil.com.br/artigos/121942479/o-estupro-e-suas-particularidades-na-legislacao-atual> > Acesso em: 17 mar. 2021

REIS, André. **Distinções entre crimes materiais, crimes formais e crimes de mera conduta**. Disponível em: <<https://direitodiario.com.br/distincoes-entre-crimes-materiais-crimes-formais-e-crimes-de-mera-conduta/> > Acesso em: 17 mar. 2021

SILVA, Ortiz Coelho da. Estupro de vulnerável - uma (re)análise acerca da presunção absoluta do não-consentimento aos menores de 14 anos. *In*: **Jus Navigandi**, Teresina, 2019. Disponível em: <[https://jus.com.br/artigos/76317/estupro-de-vulneravel#:~:text=Segundo%20Mirabete%20\(2010\)%2C%20o,podem%20ser%20v%C3%ADtimas%20e%20agentes](https://jus.com.br/artigos/76317/estupro-de-vulneravel#:~:text=Segundo%20Mirabete%20(2010)%2C%20o,podem%20ser%20v%C3%ADtimas%20e%20agentes) > Acesso em: 17 mar. 2021

STJ. **Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: <<https://stj.jus.br>> Acesso em: 17 mar. 2021

STJ. **Tribunal edita três novas súmulas**. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2017/2017-11-06_10-43_Tribunal-edita-tres-novas-sumulas.aspx > Acesso em: 17 mar. 2021