

DIREITO, ESTADO E SOCIEDADE

REFLEXÕES ACADEMICAS

Alexandre Magno Augusto Moreira

Bruno Smolarek Dias

Kelly Cardoso

Organizadores



DIREITO, ESTADO E SOCIEDADE

REFLEXÕES ACADÊMICAS

Alexandre Magno Augusto Moreira

Bruno Smolarek Dias

Kelly Cardoso

Organizadores



© 2025 Edição | Amistad Editorial

© 2025 Texto | Autores

Todos os direitos reservados

1ª Edição

Amistad Editorial

CNPJ: 59.425.556/0001-72

www.amistadeditorial.com.br

(44) 99940-2257

Rua Desembargador Munhoz de Mello,

3800, Sala 202, Centro

Umuarama - PR, 87501-180

Editor-chefe

Celso Hiroshi Iocohama

Editor-executivo

Diego Bianchi de Oliveira

Diagramação e arte

Equipe Amistad

Revisão

Autores

Conselho Editorial

Amos Arturo Grajales (Argentina)

Arthur Mendes Lobo (Brasil)

Cristian Marcelo Contreras Rojas (Chile)

Elaine Haartzheim Macedo (Brasil)

Fabio Caldas de Araújo (Brasil)

Flavia Piva Almeida Leite (Brasil)

Gonçalo Sopas de Melo Bandeira (Portugal)

Janaina de Castro Marchi Medina (Brasil)

José Miguel Garcia Medina (Brasil)

Jussara Borges Nasser Ferreira (Brasil)

Luiz Rodrigues Wambier (Brasil)

Manuel Enrique Espino Pinzon (Panamá)

Manuela de Oliveira Soares (Brasil)

Oscar B. Llanes Torres (Paraguai)

Priscila Machado Martins (Chile)

Wilson Engelman (Brasil)

Dados Internacionais de Catalogação na publicação (CIP) (Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Direito, Estado e Sociedade: reflexões acadêmicas / organização Alexandre Magno Augusto Moreira, Bruno Smolarek Dias, Kelly Cardoso. -- 1. ed. -- Umuarama, PR : Amistad Editorial, 2025.

238 p. : 23 cm

Vários autores

ISBN (físico) 978-65-987997-3-1

ISBN (digital) 978-65-987997-2-4

1. Artigos - Coletâneas 2. Constelação sistêmica familiar 3. Júri - Brasil 4. Reflexão 5. Segurança jurídica 6. Solução de conflitos (Direito) I. Moreira, Alexandre Magno Augusto. II. Dias, Bruno Smolarek. III. Cardoso, Kelly.

25-321986.0

CDU-340.114

Índices para catálogo sistemático:

1. Artigos : Coletâneas : Direito 340.114

Maria Alice Ferreira - Bibliotecária - CRB-8/7964

Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por qualquer meio ou forma sem a prévia autorização do autor e da Amistad Editorial. A violação dos direitos autorais é crime estabelecido na Lei n. 9.610/98 e punido pelo art. 184 do Código Penal.

Todo o conteúdo apresentado neste livro é de responsabilidade do(s) autor(es).



APRESENTAÇÃO

A presente obra é fruto de um compilado de artigos científicos, confeccionados no nos últimos três anos, tratando de diferentes temas da seara do direito público e privado.

Por esse motivo, buscou-se intitular a obra “Direito, Estado e Sociedade: reflexões acadêmicas”, como uma forma genérica, de abranger todas as temáticas propostas da obra, a partir de um contexto disciplinar do mundo acadêmico, próprio da vertente de cada autor.

Nesse sentido, os artigos foram desenvolvidos sob as mãos dos acadêmicos, em coautoria com os professores do Curso de Direito da Universidade Paranaense – UNIPAR, da Unidade Universitária de Francisco Beltrão, Estado do Paraná, na disciplina de Trabalho de Curso, que compõe a matriz curricular do respectivo curso.

Longe de pretensão de esgotamento dos temas abordados, os escritos foram desenvolvidos a partir da curiosidade acadêmica sobre determinado tema vivenciado durante o curso, e que despertou aos olhos de alunos e professores, o desejo de elocubração sobre as propostas apresentadas, como forma de aprofundamento teórico-científico nos temas.

Em primeira abordagem, de (co)autoria de Delmar Vieira e Alexandre Magno Augusto Moreira, aborda-se um dos métodos de solução alternativa de conflitos, o direito sistêmico, sob uma perspectiva da aplicação das Constelações familiares, como técnica de solução do conflito.

Na sequência, os autores Bruna Manfroi e Bruno Smolarek Dias, desenvolvem o tema da desjudicialização, sob uma análise da evolução das atribuições da atividade notarial, sob a concepção da possibilidade da lavratura de inventário envolvendo o incapaz.

Em ato subsequente, em temática polêmica com grande difusão no meio científico os autores Gabriela Cristina Guzzo e Alexandre Magno Augusto Moreira discorrem aportes teóricos sobre o Tribunal

do Júri, e, em que proporção os casos midiáticos, ou a influência dos meios de comunicação impactam no poder de decisão do Conselho de Sentença.

As medidas protetivas no Brasil é objeto de análise no trabalho de autoria de Agda Kayane Nunes de Oliveira e Adriano Vottri Bellé, com enfoque na proposta de (in)eficiência em relação a violência doméstica e ao feminicídio.

O estudo das facções criminosas, na concepção do surgimento e expansão de atividade no sistema prisional brasileiro foi abordado com clareza em texto dissertativo dos autores Gabriely Candido de Oliveira e Alex Copetti.

Ainda, no contexto das medidas protetivas em caráter de urgência, o texto desenvolvido pelos autores Otavio Augusto Hoinatz Magnabosco e Adriano Vottri Bellé pretende como objeto de estudo, a lesão corporal na violência doméstica e os desafios de aplicação das medidas de urgência na Lei Maria da Penha.

Na seara do direito processual penal, notadamente no que diz respeito a produção probatória, os autores Maria Alice Vitória Gauer Tezone e Diego Canton desenvolvem a relevância das perícias criminais e da preservação da cadeia de custódia, instrumentos garantidores da integridade na produção de prova técnica.

Ainda, o Juiz das Garantias é delimitado nos escritos dos autores João Pedro Cagnini Renostro e Bruno Smolarek Dias, ao propor uma análise originária normativa acerca do tema, observando ainda, as competências e o contraponto na finalidade do instituto.

Temática de extrema relevância interdisciplinar no direito de família e responsabilidade civil, as autoras Luiza Vendrusculo Dalla Vecchia e Maiara dos Santos Noronha discorrem como ponto central, a análise da (in)efetividade em relação a responsabilidade dos pais em razão do abandono digital dos filhos menores.

No mesmo segmento, as autoras Michele de Moura e Maiara dos Santos Noronha buscam através de aportes teóricos, examinar a importância da convivência familiar, e, diante da ausência dos pais de forma prolongada, a aplicação da responsabilidade civil decorrente do abandono em relação ao direito de visitas.

Sob uma concepção privatista, os autores Rafaela Cristina Maschio Heiden e Silvano Ghisi, abordam o contrato de alienação fiduciária de imóveis, com destaque na concepção extrajudicial, de acordo com a previsão do Marco das Garantias (Lei 14.711/2023).

Em tempo, deseja-se aos leitores, excelentes reflexões acerca dos temas abordados, e que a presente obra, possa contribuir para o aprimoramento científico daqueles que desfrutarem da leitura e

exploração dos temas dissertados com rigor e técnica no meio acadêmico científico.

PREFÁCIO

A presente obra reúne produções científicas desenvolvidas ao longo dos últimos anos por acadêmicos do Curso de Direito da Universidade Paranaense – UNIPAR, Unidade de Francisco Beltrão, em coautoria com seus docentes. Trata-se de um conjunto de trabalhos que expressam o amadurecimento intelectual dos estudantes, orientados por professores comprometidos com a formação crítica e com o rigor metodológico próprio da pesquisa jurídica no âmbito da graduação.

É com especial satisfação que registro e parabenizo o trabalho dos professores **Alexandre Magno Augusto Moreira**, **Bruno Smolarek Dias** e **Kelly Cardoso**, organizadores desta coletânea. Suas trajetórias acadêmicas e profissionais demonstram seriedade, dedicação e profundo vínculo com o ensino jurídico, elementos que se refletem diretamente na qualidade dos textos aqui reunidos.

O professor **Alexandre Magno Augusto Moreira**, Doutor em Direito Empresarial e Cidadania e Mestre pelo nosso Programa de Mestrado em Direito Processual e Cidadania da UNIPAR, atua intensamente na coordenação do Curso de Direito e na orientação acadêmica, promovendo a integração entre teoria, prática profissional e experiência universitária.

O professor **Bruno Smolarek Dias**, com sólida formação doutoral no Brasil e no exterior, soma sua experiência com o conhecimento que reflete de seus estudos nos campos do Direito Constitucional Processual, Direitos Humanos, Direito Internacional e políticas públicas. Sua produção científica e atuação docente consolidam uma forte cultura de pesquisa institucional, transitando entre suas ações no Mestrado em Direito e na graduação.

A professora **Kelly Cardoso**, Doutora em Direito Privado e pesquisadora ativa nas áreas de Direito Civil, Processo Civil e Relações Negociais, soma à obra sensibilidade acadêmica e refinamento teórico, fruto também de sua atuação no Programa de Mestrado e na graduação.

A soma das experiências desses docentes confere ao presente volume unidade metodológica, diversidade temática e qualidade científica. Embora os textos aqui apresentados não pretendam esgotar os temas tratados, revelam a curiosidade investigativa dos alunos, o compromisso dos professores orientadores e o ambiente propício ao desenvolvimento intelectual que caracteriza o Curso de Direito da UNIPAR.

Assim, esta obra traduz o esforço compartilhado entre discentes e docentes no aprimoramento das habilidades de pesquisa, escrita e argumentação jurídica, pilares essenciais na formação de profissionais críticos e comprometidos com a sociedade.

Desejo aos leitores uma proveitosa jornada pelos temas selecionados e que este trabalho contribua para fortalecer a cultura científica entre os acadêmicos, incentivando novas investigações, novas inquietações e o contínuo aprofundamento teórico-prático no estudo do Direito.

Celso Hiroshi Iocohama

Coordenador do Mestrado em Direito Processual e Cidadania –
UNIPAR

SUMÁRIO

1. FORMAS ALTERNATIVAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS: O DIREITO SISTÊMICO E AS CONSTELAÇÕES FAMILIARES

Delmar Vieira

Alexandre Magno Augusto Moreira

2. EVOLUÇÃO DAS ATRIBUIÇÕES DA ATIVIDADE NOTARIAL E A POSSIBILIDADE DA LAVRATURA DE INVENTÁRIO ENVOLVENDO INCAPAZ

Bruna Manfroí

Bruno Smolarek Dias

3. OS IMPACTOS NEGATIVOS DA INFLUÊNCIA MIDIÁTICA NOS TRIBUNAIS DO JÚRI EM DETRIMENTO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

Gabriela Cristina Guzzo

Alexandre Magno Augusto Moreira

4. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FEMINICÍDIO: A (IN) EFICIÊNCIA DA APLICABILIDADE DAS MEDIDAS PROTETIVAS NO BRASIL

Agda Kayane Nunes de Oliveira

Adriano Vottri Bellé

5. SURGIMENTO E EXPANSÃO DE FACÇÕES CRIMINOSAS NAS PRISÕES BRASILEIRAS: O PAPEL DO ESTADO

Gabriely Candido de Oliveira

Alex Copetti

6. LESÃO CORPORAL E VIOLÊNCIA DOMÉSTICA, OS DESAFIOS NA APLICAÇÃO DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA

Otávio Augusto Hoinatz Magnabosco

Adriano Vottri Bellé

7. A IMPORTÂNCIA DAS PERÍCIAS EM CRIMES QUE DEIXAM VESTÍGIOS E A PRESERVAÇÃO DA CADEIA DE CUSTÓDIA

Maria Alice Vitória Gauer Tezone

Diego Canton

8. PODER DE ATUAÇÃO DO JUIZ DAS GARANTIAS NA FASE DE INVESTIGAÇÃO, CONTROVÉRSIAS ACERCA DAS DECISÕES DE MÉRITO

João Pedro Cagnini Renostro

Bruno Smolarek Dias

9. CONEXÕES FRÁGEIS: PODER FAMILIAR E A (IN)EFETIVIDADE DA RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DIANTE DO ABANDONO DIGITAL

Luiza Vendruscolo Dalla Vecchia

Maiara dos Santos Noronha

10. A RESPONSABILIDADE CIVIL EM RAZÃO DO DESCUMPRIMENTO DO REGIME DE VISITAS PELOS GENITORES

Michele de Moura

Maiara dos Santos Noronha

11. A EXECUÇÃO DA GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE IMÓVEIS

Rafaela Cristina Maschio Heiden

Silvano Ghisi

01

FORMAS ALTERNATIVAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS: O DIREITO SISTÊMICO E AS CONSTELAÇÕES FAMILIARES

ALTERNATIVE FORMS OF CONFLICT RESOLUTION: SYSTEMIC LAW AND FAMILY CONSTELLATIONS

Delmar Vieira¹

Alexandre Magno Augusto Moreira²

RESUMO: Este breve ensaio foi desenvolvido tendo como objetivo principal a análise do Direito Sistêmico e da sua aplicação através das Constelações Familiares para solução de conflitos, principalmente os oriundos das relações familiares, de maneira mais humana, célere, e sem intervenção judicial na conclusão da contenda. Sabe-se que, desde os primórdios da humanidade, as relações sociais e familiares geram conflitos, que muitas vezes são levados para apreciação do judiciário, quando poderiam ser resolvidos através de acordos extrajudiciais, ocasionando uma grande demanda de ações, tornando a conclusão do litígio demorada e muitas vezes ineficaz. Nesta perspectiva, resta importante indagar: as alternativas terapêuticas de solução de conflitos são capazes de promover celeridade e garantir um resultado mais humano para os litígios? Partindo-se da análise bibliográfica acerca do tema proposto, observa-se que, nos últimos anos, o método das Constelações familiares aplicadas na solução de conflitos tem trazido bons resultados e vem recebendo o reconhecimento de alguns órgãos, como o Conselho Nacional de Justiça.

Palavras chave: Direito Sistêmico. Constelações Familiares. Solução Alternativa de Conflitos.

¹ Bacharel em direito pela Universidade Paranaense - UNIPAR – Unidade de Francisco Beltrão – Pr, advogado OAB/PR 117.355.

² Professor do Curso de Graduação em Direito pela Universidade Paranaense - UNIPAR – Unidade de Francisco Beltrão – Pr.

ABSTRACT: This brief essay was developed with the main objective of the analysis of Systemic Law and its application through the Family Constellations for conflict resolution, especially those from family relationships, in a more humane, swift manner, and without judicial intervention in the conclusion of the dispute. It is known that, since the beginning of humanity, social and family relationships generate conflicts, which are often taken for consideration by the judiciary, when they could be resolved through out-of-court agreements, causing a great demand for actions, making the conclusion of the dispute time-consuming and often ineffective. From this perspective, it remains important to ask: are therapeutic alternatives of conflict resolution capable of promoting speed and ensuring a more humane outcome for disputes? Starting from the bibliographic analysis on the proposed theme, it is observed that, in recent years, the method of family constellations applied in conflict resolution has brought good results and has been recognized by some organs, such as the National Council of Justice.

Keywords: Systemic Law. Family Constellations. Alternative Conflict Resolution.

INTRODUÇÃO

A existência de conflitos é anterior à criação das Leis e, em decorrência da necessidade de pacificação social e, para solucionar as divergências as quais ocorriam entre as pessoas, que os ordenamentos jurídicos foram criados. Contudo, com o passar do tempo, a maioria dos ordenamentos se tornou incapaz de resolver a grande quantidade de demandas existentes e de dar uma resposta rápida aos litígios.

Diante disso, os Estados buscaram a criação de formas alternativas de solução de conflitos como é o caso do Brasil, que em 1995, instituiu os Juizados Especiais Cíveis, com a finalidade de facilitar o acesso à justiça e aliviar a grande demanda de processos existentes na Justiça Comum. Ocorre que, se de um lado a criação dos Juizados Especiais facilitou e ampliou o acesso à justiça, de outro lado, esta facilidade contribuiu para a litigiosidade excessiva, onde demandas as quais poderiam ser resolvidas de maneira extrajudicial estão sendo levadas para apreciação do judiciário.

Em face deste cenário muitos Tribunais Brasileiros têm aplicado técnicas terapêuticas na tentativa de solucionar conflitos, principalmente na seara familiar, como é o caso do Direito Sistêmico aplicado através das Constelações Familiares. O método tem trazido

bons resultados e vem recebendo o reconhecimento de alguns órgãos, como o Conselho Nacional de Justiça.

O pensamento sistêmico permite a solução do conflito através da autocomposição, envolvendo sentimentos das pessoas e sendo capaz de proporcionar harmonia e paz para as pessoas envolvidas.

Diante do contexto apresentado, e, tendo em vista a importância que o tema adquiriu em face da busca por uma justiça mais humana, o presente estudo tem por objetivo desenvolver uma análise sobre a aplicação das Constelações Familiares como forma alternativa de solução de conflitos.

Para tanto, o trabalho foi dividido em quatro tópicos para melhor compreensão das peculiaridades que a proposição apresenta. No primeiro, foi efetuado um apanhado histórico sobre o surgimento dos conflitos e a tentativa dos Estados de criar leis para solução das divergências sociais. No segundo tópico foram efetuados apontamentos sobre a criação dos Juizados Especiais, normas e princípios norteadores. No terceiro tópico, foi desenvolvido uma breve dissertação sobre as formas alternativas de resolução de conflitos e, no quarto e último tópico, foram efetuadas considerações acerca do Direito Sistêmico e a aplicação das Constelações Familiares na solução de conflitos.

Para alcançar os objetivos propostos a presente pesquisa foi realizada utilizando material bibliográfico correlato ao tema apresentado observando os diversos entendimentos de estudiosos da área, buscando a compreensão das singularidades que o referido tema apresenta.

1 BREVE ILAÇÃO HISTÓRICA SOBRE O SURGIMENTO DE CONFLITOS

Indubitavelmente a existência de conflitos antecede a existência da sociedade organizada tal qual observa-se hoje. De certa forma, os conflitos deram origem a esta organização visto que, diante das inúmeras situações de divergência que surgiam, dia a dia, entre as pessoas, foi necessário a criação de normas para disciplinar e organizar os grupos sociais.

A sociedade organizada, para chegar ao estado atual, estruturada e consubstanciada em ordenamentos jurídicos que tutelam uma infinidade de direitos, precisou sair do estado de natureza e organizar-se, a fim de garantir a sobrevivência de seus membros e proteger sua propriedade.

O estado de natureza foi concebido, originariamente, pelo Filósofo Thomas Hobbes (1588 – 1679), que dedicou sua vida ao estudo da Filosofia Política e das Ciências da Natureza. Na obra *Leviatã*, publicada em 1651, Hobbes afirmava que, no estado de natureza, todos os homens são iguais, pois Deus, ao criar o homem, fez todos iguais, embora uns sejam mais fortes do que os outros (Fontana, 2017).

No estado de natureza não existia a propriedade privada. Todos usufruíam dos recursos naturais para garantir sua sobrevivência, pois tudo pertencia a todos. Contudo, o estado de natureza era também o estado de guerra, pois como não haviam regras, também não havia limites e respeito entre os homens. Pairava no ar um sentimento de desconfiança entre os indivíduos e a insegurança obrigava o homem a estar sempre pronto para atacar no intuito de se proteger (Cândido, 2014).

Na busca pela paz e pela segurança, e para alcançar o que almeja, o homem está disposto a tudo, até usar da violência para garantir uma situação de estabilidade, adotando táticas defensivas, num primeiro momento, e por fim, usando da violência para aniquilar o outro. A isso Hobbes chamava de sentimento de autopreservação que, embora traga uma sensação de proteção, leva o homem à sua própria destruição. Quando o homem se dá conta de que este sentimento pode provocar o seu extermínio, ele passa a contar com a razão, e esta permite que o mesmo tome consciência de seus atos e o obrigue a organizar-se em sociedade para se proteger (Fontana, 2017).

Neste pano de fundo, desenhado por Hobbes, é importante ressaltar que o homem deixa o estado de natureza levado pela razão, mas não em decorrência direta dela, uma vez que a razão o leva à tomada de consciência e esta o faz sentir o medo da morte. Então, é “o medo que irá fazer com que o indivíduo se motive a sair do Estado de Natureza e adentrar na vida em sociedade” (Fontana, 2017, p. 16).

Ao deixar o estado de natureza o homem cria um pacto onde ele não terá mais direito a “tudo” e é obrigado a confiar nos outros. Este pacto Hobbes chamou de contrato social. Ocorre que, diante da possibilidade do não cumprimento deste pacto, por qualquer indivíduo, ele se torna nulo, surgindo a necessidade da criação de um poder comum, com força para exigir o cumprimento do contrato por meio de um poder coercitivo e punitivo. Eis então que surge o Estado (Borges, 2015).

Importante ressaltar que o Contrato Social definido por Hobbes não se trata de um documento escrito e firmado pelos contratantes, mas sim um mero consenso constituído pelos membros do grupo social, em que pese a confiança mútua no cumprimento das condições.

Necessário também considerar, que os primeiros agrupamentos humanos, aqueles aos quais estavam no estado de natureza, eram formados pela necessidade individual de estar em grupo. Já a sociedade política é fruto do processo de racionalização do homem, ou seja, a transição do estado natural e sem regras para o estado da liberdade regulada (Borges, 2015).

A evolução do homem, sua tomada de consciência e racionalização permitiram a formação da sociedade. Neste sentido, Cândido citando Griboggi (2009), leciona:

Com o desenvolvimento humano, as relações em sociedade tornaram-se cada vez mais complexas e como consequência desenvolveu-se um gigantesco fenômeno de integração e união de indivíduos, que se consubstanciou em uma instituição chamada Estado, o qual, como fruto da sociedade, tem a finalidade de organizá-la e manter a harmonia e o controle de sua estrutura interna (Cândido, 2014, p. 8, *apud*, Griboggi, 2009, p. 16).

O Estado então passou a regular as relações sociais, contudo, nem sempre foi o soberano no controle da sociedade, visto que, na idade medieval, por exemplo, a Igreja Católica exercia forte domínio social através de uma hierarquia de normas eclesiásticas. Quem se opunha a essas regras era repreendido e punido. Contudo, este domínio foi perdendo força e em 1779 a Revolução Francesa influenciou a criação de ordenamentos jurídicos pautados na proteção de Direitos considerados fundamentais para a existência digna do ser humano (Facchi, 2011).

Nesta longa caminhada trilhada pela sociedade desde os primórdios até os dias atuais, o Estado precisou absorver todas as mudanças da sociedade, criar, modificar e adaptar leis e normas para atender a todas as demandas sociais.

A Revolução Industrial, por exemplo, modificou a estrutura social da Inglaterra no final do século XVIII. O processo produtivo de bens de consumo passou do trabalho artesanal, cujo procedimento, por ser manual, tomava mais tempo e o valor do produto acabava ficando elevado, para um processo industrial, onde a utilização de máquinas tornava o procedimento mais célere e permitia a diminuição do preço do produto (Castanho, 2008).

Essa mudança nos meios de produção exigiu a contratação de operários para operar as máquinas. A situação de trabalho destas pessoas era degradante, conforme Castanho nos conta:

A situação dos operários nas primeiras fábricas inglesas era deprimente. Não somente homens trabalhavam, mas mulheres e até crianças de quatro a seis anos, eram exploradas; a carga horária era abusiva, chegava a 16 ou 18 horas diárias; a

alimentação era escassa; os salários reduzidos; os alojamentos em péssimas condições etc. (Castanho, 2008, p. 6).

À época, não haviam leis de amparo aos operários, o que levou os mesmos a criarem associações para reivindicar melhorias nas condições de trabalho, o que fez surgindo assim, os primeiros sindicatos. Contudo, como os trabalhadores possuíam pouca força de negociação com os patrões, foi necessário a criação de normas para regular as relações de trabalho. Eis que surge, no início do século XIX, as primeiras ferramentas de solução de conflitos na área trabalhista. Alguns autores afirmam, que a Primeira Revolução Industrial representa, em termos de Direito, o nascedouro do Direito do Trabalho (Oliveira, 2018).

Importante anotar que a Revolução Industrial também proporcionou significativas mudanças nas outras áreas do direito, uma vez que, em virtude da industrialização e da urbanização, a sociedade deixa de ser essencialmente agrícola, os pequenos camponeses vendem suas terras e vão para as cidades, atraídos pelo trabalho nas fábricas, as relações de consumo se multiplicam e despontam conflitos das mais variadas ordens. Embora a Revolução Industrial tenha acontecido, originariamente na Inglaterra, outros países europeus também iniciaram seu processo de industrialização no final do século XVIII. No Brasil, o processo de industrialização foi tardio, tendo início apenas no século XX.

O ordenamento jurídico brasileiro começou a ser construído somente a partir de 1822, depois da independência do país, que era até então, colônia de Portugal. Assim, pode-se considerar que o ordenamento pátrio é relativamente novo, em comparação com os países europeus, por exemplo. Ao longo da história do Brasil, enquanto país independente, foram promulgadas 7 Constituições, 2 Códigos Cíveis, 3 Códigos Penais entre outros Códigos, Leis e normas esparsas (Sodré, 2009).

Cada um, e ao seu tempo, foram criados para dirimir conflitos de várias espécies e promover a segurança da sociedade brasileira. Contudo, com a evolução da nossa sociedade, com o crescente processo de industrialização vivenciado, principalmente, na segunda metade do século XX, e, com o processo de urbanização desordenada, o que promoveu o inchaço de muitas cidades, o sistema jurídico nacional ficou abarrotado de ações em demandas que poderiam ser solucionadas na via extrajudicial.

Desta forma, foi necessária a criação de mecanismos eficazes para a solução de conflitos, que pudessem trazer celeridade processual e acesso facilitado à justiça para aliviar o acúmulo de ações na justiça comum. Foram então criados os Juizados Especiais, no ano de 1995 através da Lei nº 9099. À época, no início da década de 90,

entravam em média 6 milhões de processos por ano na justiça de primeiro grau. Já em 2002 este número atingiu 9 milhões de processos, ou seja, um crescimento de 270% superior ao crescimento da população que na época era de 20%. Outro número relevante a ser considerado é o dos processos julgados. Entre 1990 a 2002, houve uma defasagem de 28% em relação aos processos submetidos à análise do judiciário (Sadek, 2004).

Já em 2019, de acordo com o CNJ (Conselho Nacional de Justiça), deram entrada ao judiciário 20.669.278 novos casos. Destes, 12.155.205 foram propostos em sede de 1º Grau, 5.193.140 nos Juizados Especiais, 823.761 nas Turmas Recursais e 2.497.172 no 2º Grau. Um crescimento de 222% comparado ao ano de 2002. Esses números são bastante expressivos, os quais devem ser considerados, quando se analisa os números de processos que tramitam no judiciário brasileiro é a questão dos processos pendentes. De acordo com o CNJ havia em 2019, em torno de 61.209.295 de ações que foram protocoladas em anos anteriores, algumas com mais de 4 anos de tramitação (CNJ, 2020).

Estes dados apontam que, embora atualmente o processo judicial seja realizado via digital, o que garante a diminuição do tempo de duração dos processos, a morosidade processual ainda é uma realidade do judiciário brasileiro.

2 JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS: A DICOTOMIA ENTRE A CELERIDADE PROCESSUAL E O ACESSO À JUSTIÇA

É sabido que o Acesso à Justiça não se trata apenas do ingressar com ação perante o juízo, mas sim do direito ao acesso de forma justa. Vale ressaltar, que esse direito deve ser analisado além do sentido estrito, de uma maneira mais abrangente, principalmente no que diz respeito ao acesso à justiça social, verificando-se desde a dificuldade para acionar a prestação jurisdicional, até as dificuldades práticas para ingresso no fórum (Andrade, 2007).

Neste segmento, no ano de 1973, entrou em vigor o Código de Processo Civil, momento em que diversos juristas comemoraram o início do que seria uma nova era do Direito Processual no Brasil, por acreditarem na efetivação do ideal do Acesso à Justiça (Rocha, 2009).

Apesar de parecer utópico, o otimismo por parte dos juristas se justificava pelo novo texto moderno e estruturado do Diploma Processual, disposto a implementar a prestação jurisdicional de forma mais efetiva e célere (Rocha, 2009).

Ocorre que, muitos dos objetivos deste Código não se mostraram tão eficazes na prática quanto deveriam. Verificava-se nele, um excesso nas solenidades, as quais transformaram o processo num instrumento com capacidade limitada de atender seus objetivos na prática. Foi esse o estopim que contribuiu para a explosão da crise dos anos 70, com o crescimento constante de demandas ressaltando as limitações materiais da Justiça (Rocha, 2009).

Nesse contexto, alguns juristas do Rio Grande do Sul iniciaram um movimento, por meio do qual, identificavam na conciliação um caminho importante para redução do fluxo de litígios na Justiça, apesar de vislumbrar a necessidade de rompimento com a tradição daquele momento, onde não havia um ambiente propício para formação de uma cultura sólida de solução de conflitos por essa via. Sendo que um dos objetivos observados neste movimento era a busca pela mudança de foco dos litígios, que até então era relacionado a questões processuais, para as partes. Para resolver a situação, a conciliação passou a ser utilizada como uma forma mais célere e pacificadora dos conflitos sociais, sem necessidade de um longo caminho processual, baseada na manifestação de vontade das partes, portanto, mais justa (Rocha, 2009).

Em decorrência dessas observações, no início dos anos 80, com caráter experimental, foram criados os Conselhos de Conciliação e Arbitramento no estado do Rio Grande do Sul, que não eram regulamentadas por lei, com juízes improvisados, que atuavam fora do horário do expediente forense. Além delas, foram criadas as Juntas Informais de Conciliação, no estado de São Paulo. Ambas as experiências produziram ótimos resultados, sendo bem recebidas pela sociedade em geral (Rocha, 2009).

Este sucesso abriu os olhos do Governo Federal, que por sua vez, através do Ministério da Desburocratização, criou uma comissão para que fosse possível introduzir no Sistema Judiciário brasileiro, um novo modelo de órgão judicial. Essa comissão centrou seus esforços para que, nos moldes dos Juizados de Pequenas Causas já existentes mundo afora, criassem o brasileiro, que apesar de previsto na Constituição Federal desde 1934, ainda não havia sido implantado (Rocha, 2009).

O resultado dos esforços da comissão veio logo depois, quando após encaminhar o projeto ao Congresso Nacional, originou-se a Lei nº 7.244 de 7/11/1984, que regulava um Juizado competente para as pequenas causas, assim consideradas em razão do seu valor econômico, com grande ênfase para a conciliação (Rocha, 2009).

No ano de 1988, a Nova Constituição Federal determinou a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, que foram instituídos, portanto, pela lei 9.099 de 26/09/1995 (Rocha, 2009).

Os Juizados Especiais foram criados num momento histórico brasileiro porque são fruto de um processo de retomada da democracia que culminou com a promulgação da Constituição Federal. O legislador originário, no processo de criação da nova Carta, cercou-se de todos os cuidados para construir um diploma legal consubstanciado em normas que garantem o acesso à justiça e o exercício da Dignidade da Pessoa Humana. Diante disso considerando que a Carta Magna de 1988 tem como grande objetivo diminuir a distância entre o povo e a justiça, os Juizados Especiais Cíveis e Criminais vêm, exatamente, com o escopo de facilitar o acesso à justiça (Cintra; Grinover; Dinamarco, 2010).

Além do foco na conciliação, o juizado foi um grande abridor de portas para aqueles que não tinham condições de arcar com os altos custos que um processo que tramita na Justiça Comum demandava, visto que o procedimento em primeira instância é totalmente gratuito.

Desta forma, como garantidor do Acesso à Justiça, os Juizados Especiais Cíveis foram criados e moldados com um procedimento mais fácil, tanto para a parte, quanto para justiça, permitindo às partes que ingressassem em juízo com causas que normalmente não seriam processadas perante a justiça comum (Câmara, 2009).

Nesta toada, Tourinho Neto e Figueira Júnior, explicam o sistema dos Juizados Especiais, *in verbis*:

Sistema de Juizados Especiais vem a ser, portanto, um conjunto de regras e princípios que fixam, disciplinam e regulam um novo método de processar as causas cíveis de menor complexidade e as infrações penais de menor potencial ofensivo. Uma nova justiça marcada pela oralidade, simplicidade, informalidade, celeridade e economia processual para conciliar, processar, julgar e executar, com regras e preceitos próprios e, também, com uma estrutura peculiar, Juizes togados e leigos, Conciliadores, Juizados Adjuntos, Juizados Itinerantes, Turmas Recursais, Turmas de Uniformização (Tourinho Neto; Figueira Junior, 2007, p. 734).

Nota-se que, o Juizado Especial tem seu trabalho norteado por diversos princípios, quais sejam, oralidade, simplicidade, informalidade, celeridade e economia processual. Alguns destes princípios são verificados na prática, como o princípio da informalidade e da oralidade pelos quais pode ser dispensado algum rito formal do processo sem que haja prejuízo da ação e alguns atos podem ser praticados de forma oral, respectivamente (Araújo, 2015).

Outrossim, verificado que o juizado aproxima a prestação jurisdicional do cidadão comum, também, facilita o ingresso na justiça, e, portanto, contribui para litigiosidade excessiva, sendo que muitas vezes essas causas poderiam ter sido resolvidas de maneira

extrajudicial, prejudicando a efetividade do princípio da celeridade processual (Câmara, 2009).

Desta maneira, o Estado não tem sido capaz de atender a todos os tipos de conflitos de forma justa e no tempo razoável (Marinoni, 2006). Verificadas essas dificuldades, como tentativa de demonstrar à população em geral que o judiciário não deveria ser a primeira alternativa a se recorrer para resolução de conflitos, o Código de Processo Civil traz diversos elementos normativos e formas alternativas de resolução de conflitos, voltados à composição entre as partes de maneira mais eficiente e célere.

3 FORMAS ALTERNATIVAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

Conforme já descrito, os conflitos existem desde os primórdios da humanidade. Embora existam formas legais para dirimir os litígios, muitas vezes existem formas alternativas para a solução de um conflito e convencionar uma solução sem bater à porta do sistema judiciário.

Este tem demonstrado uma certa incapacidade operacional em processar e julgar a crescente demanda de ações que são protocoladas anualmente. Não por uma questão de incompetência, visto que nosso ordenamento jurídico é um dos mais completos e complexos do mundo, mas sim, devido à diversas falhas decorrentes, muitas vezes, do excesso de processos, da falta de servidores para atuar nos tribunais e da cultura brasileira que recorre ao judiciário quando poderia resolver o problema em vias extrajudiciais (Storch, 2011).

Oportuno ressaltar, que quando as partes realizam um acordo, geralmente o fazem mediante um ajustamento de vontades de maneira cooperativa. Já, quando a decisão fica a cargo do Juiz, certamente o veredito desagrada a uma das partes, quando não desagrada as duas. Neste sentido, a solução de conflitos de maneira extrajudicial tem sido vista com bons olhos por grande parte dos juristas, uma vez que possui a característica de representar a vontade das partes (Storch, 2011).

Existem alguns métodos utilizados como forma alternativa na resolução de conflitos na tentativa de aliviar a sobrecarga de processos que tramitam no Judiciário. Para Piske (2011, s/p), “na promoção da cultura de paz surgem novos paradigmas - os chamados métodos alternativos de resolução de conflito (conciliação, mediação e arbitragem) - como formas de desafogar o Poder Judiciário”.

Tais ferramentas, embora possuam formas de abordagem diferentes, são utilizadas para o mesmo fim, qual seja, promover a efetividade da justiça e garantir a celeridade processual.

O instituto da arbitragem é utilizado na composição de litígios que envolvem questões patrimoniais, onde as partes envolvidas concordam em submeter o conflito a um juízo arbitral. A sentença neste caso é reconhecida como um título executivo judicial (Bento, 2012).

A mediação, por sua vez, consiste num procedimento onde uma terceira pessoa auxilia na resolução do conflito de forma imparcial, utilizando-se do diálogo para chegar a uma solução do conflito que atenda à vontade de ambas as partes. A terceira pessoa age como mediador na relação e a responsabilidade pela solução do litígio fica a cargo das partes (Bento, 2012).

Já a conciliação faz parte de uma política adotada pelos CNJ (Conselho Nacional de Justiça), que incentiva os Tribunais a reunir os litigantes com o intuito de promover acordos nas fases pré-processual e processual. No ano de 2018, na “fase de conhecimento dos juizados especiais, o índice de conciliação foi de 16%, sendo de 18% na Justiça Estadual e de 11% na Justiça Federal. Na execução dos juizados especiais, os índices são menores e alcançam 13%” (CNJ, 2019, p. 143).

As alternativas elencadas acima são fruto de um esforço comum dos Tribunais e do sistema judiciário a fim de evitar a litigiosidade excessiva, que faz parte da cultura brasileira. Também, permite a mudança de paradigma de um modelo de Justiça tradicional para uma Justiça moderna, que caminha junto com a evolução social.

Tal panorama instiga a percepção de que acontecendo uma revolução na forma de fazer Justiça, caminhando, com a reengenharia do processo, para uma modificação estrutural e funcional do Judiciário (Piske, 2011, s/p).

Nesta esteira, no esforço de buscar uma Justiça mais humana, célere e menos burocrática, existem, além das alternativas elencadas anteriormente, o Direito Sistemico, que tem ganhado espaço e visibilidade nos últimos anos e representa uma possibilidade de solução de conflitos que envolvem questões familiares.

4 O DIREITO SISTÊMICO E AS CONSTELAÇÕES FAMILIARES

A questão do grande acúmulo de ações tramitando no Judiciário brasileiro já foi discutida neste trabalho por diversas vezes. Ocorre

que, é necessário retomar o assunto, diante do grande problema que o excesso de ações traz para o sistema, impedindo que preceitos Constitucionais sejam atendidos, como o Princípio da Celeridade Processual, o qual garante a duração razoável do processo a fim de assegurar a que o direito pleiteado não seja malogrado ante a demora judicial.

A partir de 2006, com o advento da Lei nº 11419 de 19 de referente a informatização dos processos judiciais, houve uma significativa diminuição no tempo de duração dos processos, uma vez que permitiu a desburocratização presente nos procedimentos físicos, reduzindo em cerca de 70% o tempo de tramitação de uma ação (Pereira; Brito, 2017).

Ocorre que, mesmo com a celeridade advinda do processo eletrônico, o judiciário brasileiro ainda tem se mostrado ineficiente na resolução de conflitos. Segundo Thomaz (2021, p. 16), “a taxa de congestionamento, indicador que mede o percentual de casos que permanecem pendentes de solução ao final do ano-base, foi de 68,5%”. Tais dados foram apontados pelo CNJ, tomando como base o ano de 2019. Esse resultado só nos traz uma certeza, qual seja, a necessidade de buscar por alternativas de solução de conflitos sem acionar o judiciário.

4.1 DIREITO SISTÊMICO: CONCEITO E APLICAÇÕES

Direito sistêmico foi um termo criado e popularizado por Sami Storch, Juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, que vem utilizando a forma alternativa de resolução de conflitos desde 2006.

Baseado nas constatações de Hellinger sobre as constelações familiares foi criado o Direito Sistêmico, que é assim definido por Storch:

A expressão “direito sistêmico”, no contexto aqui abordado, surgiu da análise do direito sob uma ótica baseada nas ordens superiores que regem as relações humanas, segundo a ciência das constelações familiares sistêmicas desenvolvida pelo terapeuta e filósofo alemão Bert Hellinger (STORCH, 2010, s/p).

Storch, ao introduzir o Direito Sistêmico no cenário jurídico nacional, considerou que, quando um conflito é levado ao judiciário, mesmo depois do encerramento da lide, geralmente a hostilidade permanece, trazendo consequências negativas quando envolve questões familiares. Quando o conflito é tratado a partir do procedimento terapêutico criado por Hellinger, a tendência é

proporcionar uma solução do conflito mais humanizada e que não deixa tantas marcas emocionais nos envolvidos (Storch; Lacerda, 2020).

Durante séculos, desde o surgimento do Direito, quando um caso é levado ao judiciário sempre há uma parte vencedora e outra vencida. O pensamento sistêmico surge, justamente, para quebrar com tal paradigma, uma vez que “aponta no mundo jurídico com um mecanismo inovador que vem rompendo as amarras do pensamento e da conduta cartesiana que se encontra pautada em um viés matemático um ganha e outro perde” (Nascimento; Ferreira, 2021, p. 6).

As constelações familiares representam a efetivação do direito sistêmico, na busca por um Direito que incentiva a solução do conflito através da autocomposição. Sami Storch, vem se utilizando das Constelações Familiares como alternativa na resolução de conflitos em diversos contextos, principalmente naqueles onde as partes são ligadas por laços familiares. Os resultados obtidos por Storch são positivos, o que tem levado diversos Tribunais a adotar o método (Storch, 2011).

Atualmente as constelações familiares são admitidas em pelo menos 16 Tribunais de estados brasileiros, como, Bahia, Goiás, Rondônia, Mato Grosso do Sul, Distrito Federal, Alagoas, Pernambuco, Mato Grosso, Pará, Rio de Janeiro, São Paulo, Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Maranhão e Amapá, e, embora ainda não constem na pauta oficial dos órgãos Judiciários, “estão em consonância com a Resolução nº 125/2010 do CNJ, apresentando-se como movimento de resposta denso e multifacetário aos que clamam pela solução dos litígios pelo viés da paz” (Storch; Lacerda, 2020, p. 105).

A possibilidade da solução de um conflito através da utilização de um método terapêutico com as Constelações Familiares é defendido por diversos órgãos do poder Judiciário, como é o caso do Ministério Público do estado de Goiás, que assim preceitua:

[..] um dos primeiros a trazer a prática para o Judiciário, o juiz Sami Storch, da 2ª Vara de Família de Itabuna/BA, afirmou ter conseguido um índice de 100% de acordos em conflitos familiares ao utilizar a técnica antes das audiências de conciliação. Na época, em 2012, a técnica foi aplicada aos cidLaos do município de Castro Alves, a 191 quilômetros de Salvador. Das 90 audiências nas quais pelo menos uma das partes participou da vivência de constelações, o índice de conciliação foi de 91%. Nos processos em que ambas as partes participaram da vivência de constelações, o resultado foi 100% positivo (MPGO, 2016, s/p).

Diante da importância que a nova alternativa adquiriu na seara jurídica, Storch recebeu Menção Honrosa do CNJ, no ano de 2015, pelo seu trabalho com as Constelações Familiares aplicadas na resolução de conflitos.

4.2 CONSTELAÇÕES FAMILIARES: MÉTODO TERAPÊUTICO APLICADO AO DIREITO

As constelações familiares vêm adquirindo, cada vez mais espaço, na seara jurídica, no que diz respeito às formas alternativas de resolução de conflitos. Neste ínterim, imperioso se faz conceituar o instituto das Constelações Familiares. Segundo a OAB de Santa Catarina, as constelações são:

[...]um processo terapêutico que auxilia na identificação e tratamento de desequilíbrios físicos e psíquicos. Os parâmetros de condução do tratamento sistêmico foram estabelecidos pelo filósofo e psicoterapeuta alemão Bert Hellinger, que vivenciou e investigou o tema por mais de 40 anos. O pesquisador concluiu que antigas crenças e padrões familiares interferem nas escolhas e comportamentos ao longo de gerações. Estaria ali a origem de muitos conflitos pessoais e profissionais (OAB/SC, 2020, p. 4).

O inventor/criador da terapia Bert Hellinger estudou a fundo o método da fenomenologia, considerando o ser humano como um ser que faz parte de um sistema marcado por relações multipessoais, não sendo possível analisar as relações do ser humano de maneira individual, mas sim como parte de um grupo cujas relações influenciam as ações por diversas gerações. Neste sentido Hausner preceitua:

Cada ser humano nasce numa família. Isso gera um vínculo que o liga a todos os membros dessa família. Uma instância oculta, que Bert Hellinger chama de “consciência família” vela pela condições que reinam na família enquanto compartilha de um destino comum. A essas condições estamos expostos e subordinados, independentemente de nossa vontade (Hausner, 2010, p. 23).

Na dinâmica do estudo de Hellinger existem Leis Universais, ou Ordens do amor que se constituem por três elementos: o pertencimento, a hierarquia e o equilíbrio.

A necessidade de pertencer, de vinculação no sentido social que liga um indivíduo ao seu grupo de referência; A necessidade de preservar o equilíbrio entre o dar e receber na dinâmica familiar, bem como dos laços ocultos e lealdades que atuam nos sistemas familiares; A necessidade da segurança proporcionada pela

convenção e previsibilidade sociais, isto é, a necessidade de ordem. (Hellinger, 2015, p. 25).

Em outras palavras, o pertencimento está relacionado ao ter e reconhecer o seu lugar no seu sistema de origem e ser acolhido de maneira integral, independentemente das suas qualidades ou defeitos. A hierarquia impõe que deve haver respeito a quem chegou primeiro na ordem da relação. Por fim, o equilíbrio indica que deve-se buscar o ponto de equilíbrio entre o doar-se ao outro e o receber algo do outro, a fim de manter a harmonia da relação (OAB/SC, 2020).

Contudo, quando um dos elementos ou “leis” são desrespeitados por algum familiar, as próximas gerações são autorizadas, inconscientemente, a compensar o fato a fim de restabelecer o equilíbrio. Essa compensação ocorre, geralmente, através da traição, da vingança, do boicote de relacionamentos, entre outros (OAB/SC, 2020). Exemplificando: é como se cada membro da família tivesse que cumprir determinado papel numa cadeia evolutiva e, não o fazendo, no seu devido tempo e lugar, impõe uma penalidade a ser cumprida por outro membro de outra geração subsequente. Assim, imperioso anotar que as “ordens governam o comportamento dentro do grupo e estabelecem nossos papéis ou funções; e quando violados é sentido mais culpas do que quando se rompe com a integração ou o equilíbrio entre o dar e o receber” (Arruda, 2019, p. 58).

Neste sentido, sobre a sistematização proposta por Hellinger, Queiroz comenta:

[...] viver em harmonia é equilibrar os vínculos, é permitir o fluxo do amor por meio do respeito às Leis Sistêmicas, em que cada um exerça o seu direito de pertencer e ocupe o seu devido lugar, participando adequadamente da economia sistêmica do dar e receber (Queiroz, 2019, p. 31).

Para Arruda (2015, p. 58), o método terapêutico proposto por Hellinger impõe que as leis naturais ocultas os quais moldam e dominam as condutas dos sistemas familiares, devem ser respeitadas para que os membros familiares possam viver em paz e harmonia. Neste sentido a autora aduz:

Além da consciência pessoal, o ser humano está sujeito à consciência sistêmica, que está no plano invisível, sendo percebidos os efeitos quando o dano passa de uma geração para outra e, se manifesta em padrões de relacionamentos, condutas, em estados de saúde e doença e, ainda, em fenômenos sociais. Assim, quando umas das leis sistêmicas são violadas surgem problemas, aparece desequilíbrio emocional, ou até mesmo outros fenômenos provenientes dessa desordem como o fracasso, o castigo, a má sorte, e a partir do momento que estas situações desagradáveis e problemáticas não são sanadas recai de uma geração a outra (Arruda, 2015, p. 58).

Muitos desses fenômenos, resultantes de condutas realizadas por membros de outras gerações, acabam por causar problemas familiares que, muitas vezes, são levados ao judiciário para buscar uma solução. Contudo, o “próprio Judiciário tem constatado que não adianta, simplesmente, relegar os processos à fria aplicação da lei, com base numa ideia de que o mesmo tratamento pode ser utilizado em todo e qualquer tipo de processo” (Nascimento; Ferreira, 2021, p. 6).

Neste sentido, também segue o entendimento da OAB/SC no que diz respeito à busca por uma Justiça mais humana. Cumpre anotar, que, embora o caminho judicial seja o mais utilizado quando se busca a solução de um conflito, ele não representa a única alternativa, porque os novos caminhos que se abrem na atualidade são, de fato, bastante eficientes e podem trazer resultados positivos, que talvez, não seriam conseguidos através do processo judicial.

[...] tentar enquadrar o ser humano em um sistema que tem no processo judicial a única alternativa para resolver conflitos interpessoais é reducionista e segue o paradigma mecanicista, que já está sendo contestado até nas ciências da natureza. Não se nega que a judicialização é uma alternativa possível (até porque rechaçar isso seria uma exclusão), mas em uma ordem estabelecida sob essa consciência, a fenomenologia sistêmica olha para além disso e faz com que seja necessário considerar e respeitar a vida daquele sujeito específico, que busca um advogado ou uma advogada (OAB/SC, 2020, p. 6).

A respeito do assunto, Storch (2010) explica que, geralmente, os conflitos entre as pessoas são resultado de causas advindas de suas relações, familiares ou sociais. No direito, as leis não englobam os sentimentos das pessoas, e não refletem a realidade escondida atrás dos conflitos. Desta forma, a decisão imposta via judicial pode trazer uma solução momentânea, mas não é capaz de proporcionar harmonia e paz para as pessoas envolvidas.

Nesta esteira, Storch traz exemplos práticos do que foi explicitado alhures:

Numa ação de divórcio, a solução jurídica relativa aos filhos menores pode ser simplesmente definir qual dos pais ficará com a guarda, como será o regime de visitas e qual será o valor da pensão. É o que usualmente se faz. Mas de nada adiantará uma decisão judicial imposta se os pais continuarem se atacando. Independentemente do valor da pensão ou de quem será o guardião, os filhos crescerão como se eles mesmos fossem os alvos dos ataques de ambos os pais (Storch, 2010, s/p).

A ciência de Hellinger permitiu à humanidade compreender que todas as pessoas fazem parte de um emaranhamento sistêmico. Por isso, através das Constelações aplicadas na resolução de conflitos que

possuam um viés jurídico, é possível “olhar para o conflito muito além das partes, ou seja, enxergar a raiz do problema” (Arruda, 2015, p. 68), o que não acontece com o direito legalista quando aplicado seguindo as normas positivadas.

Neste contexto, há no Direito Sistêmico um empenho coletivo para resolução do conflito em sua raiz, visto que as relações humanas subsistem depois da contenda e elas precisam estar resolvidas para não gerar mais divergências. Convém anotar que “na dinâmica tradicional da jurisdição como forma de heterocomposição, de um ente (Estado-Juiz) que impõe aos envolvidos a solução que lhe convém a partir da pura aplicação das leis” (Queiroz, 2019, p. 33), apenas há a resolução da lide, mas não o fim do conflito.

De fato, para resolver um problema é necessário conhecer o que lhe deu causa. A constelação se apresenta como um processo esclarecedor e ordenador, na medida que promove mudanças internas nas pessoas que participam do processo terapêutico, mas também, nas suas relações com os outros, permitindo descobrir a origem do problema e repará-lo. Quando um conflito é levado ao judiciário, a resposta do órgão coloca fim à lide, porém, nem sempre, a causa do problema é resolvida, persistindo a animosidade entre as partes (Vieira, 2020).

A terapia utilizada para resolução de conflitos permite que a pessoa assuma suas responsabilidades e reconheça seus erros. Para Storch e Lacerda (2020, p. 107):

Quando tais dinâmicas ocultas vêm à luz, as pessoas podem se posicionar no lugar que cabe a si mesmo, e assim assumir suas próprias responsabilidades e acolherem as consequências de seus atos, inclusive reconhecendo os atos que foram danosos a outros, cometidos por força dos referidos emaranhamentos. Quando é possível desatar os nós do passado, as partes naturalmente se dirigem a um bom encaminhamento, dispensados quaisquer juízos de valor ou julgamentos pessoais por parte do operador do direito sistêmico.

Geralmente, ao fim da terapia as partes conseguem resolver seus conflitos sem a necessidade da intervenção judicial. Os números positivos da aplicação das constelações na resolução de conflitos são resultado de um envolvimento dos operadores do direito sistêmico e de todas as pessoas envolvidas no processo, trazendo uma mudança cultural no modo de ver o conflito, e promover o equilíbrio e a ordem das relações (Arruda, 2015).

Essa possibilidade emerge da tentativa de promover uma justiça mais dinâmica e inclusiva, tendo em vista que o direito sistêmico tem bases na resolução de conflitos a partir da solução dos problemas que

se originam das relações afetivas. Como preleciona Storch e Lacerda (2020, p. 107):

O direito sistêmico é um direito vivo que emerge das relações em movimento, nascido das observações e dos sentimentos captados na amplitude de um novo olhar direcionado para as relações jurídicas que refletem as relações conflituosas humanas e que pulsam no ritmo da vida. Nasce da experiência pessoal e concreta daqueles que se submetem a olhar e ver para além das divergências inseridas no enfrentamento judicial.

No mesmo sentido caminha o entendimento de Thomaz quando afirma que o Direito Sistêmico desenvolvido com apoio das Constelações Familiares aponta resultados positivos, que vão muito além dos números, porque a humanização do direito alcançada pela utilização da terapia, permite também o exercício da Dignidade Humana, valor este defendido pela Constituição Federal como um Direito Fundamental (THOMAZ, 2021).

Nos últimos anos o Direito Sistêmico tem sido aplicado com mais ênfase nos conflitos que envolvem relações familiares, contudo, esse método pode ser aplicado em diversos sistemas de resolução de conflitos, como na área trabalhista e empresarial. Assim, levando em conta que “o Direito Sistêmico traz uma releitura do conflito e sua abordagem é transformativa, todas as áreas podem ser contempladas sob esse olhar que nos permite alcançar uma nova consciência jurídica” (OAB/SC, 2020, p. 11).

O Advogado, como profissional que possui conhecimento jurídico para colaborar na solução de litígios também pode atuar no Direito Sistêmico assumindo o papel de agente na construção da melhor solução “acolhendo as leis universais, que atuam nas relações humanas, ampliando a compreensão da origem do conflito” (OAB/SC, 2020, p. 11).

Assim como todo caminho a ser percorrido possui um ponto de partida e um de chegada, o Direito segue na construção do seu caminho, que muitas vezes se mostrou tortuoso, mas que pretende chegar ao ponto de promover a pacificação social de maneira humana.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Partindo-se da análise das obras estudadas é possível delinear algumas conclusões que vão de encontro ao objetivo inicial. De fato, desde que a humanidade passou a conviver em sociedade houve a necessidade de criação de leis para dirimir os conflitos oriundos da convivência humana.

E, conforme a sociedade foi evoluindo, o contingente populacional aumentando, cada vez mais os sistemas jurídicos se viram abarrotados de demandas judiciais, muitas delas poderiam ser resolvidas sem o auxílio do judiciário. Ocorre que, a cultura popular, principalmente a brasileira, joga nas costas do judiciário problemas que poderiam ser resolvidos através de convenções criadas entre as partes.

Ademais, o judiciário, ao proferir uma sentença, geralmente agrada apenas à uma das partes, ficando a outra desapontada. Isto porque, o Direito envolve leis e não sentimentos. O Juiz, ao analisar uma demanda, preza pela aplicação da lei, e não pela satisfação de desejos e vontades pessoais.

Diante disso, a aplicação da terapia das Constelações Familiares na solução de conflitos tem se mostrado bastante satisfatória, uma vez que vem quebrando o paradigma pelo qual, numa situação de litígio, uma parte perde e a outra ganha, porque o pensamento sistêmico busca a solução do problema na raiz. Esta forma de solução de conflitos permite a humanização das relações porque entende que após o término da demanda, as relações humanas subsistem sendo necessária sua completa solução para trazer harmonia entre as partes.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, C. A. M. de. Acesso à justiça no Brasil: obstáculos e instrumentos garantidores. **THEMIS** – Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará. Fortaleza, v. 5, n. 1, p. 119- 157, 2007. Disponível em: <ACESSO À JUSTIÇA NO BRASIL: OBSTÁCULOS E INSTRUMENTOS GARANTIDORES | Andrade | THEMIS: Revista da Esmec (tjce.jus.br)>. Acesso: 14 set. 2021.

ARAÚJO, T. S. **Juizados Especiais Cíveis Estaduais e as Reflexões Paradigmáticas Frente ao Novo Código de Processo Civil.**

Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro, Três Rios – RJ, 2015. Disponível em: <https://itr.ufrrj.br/portal/wp-content/uploads/2017/10/t175.pdf>. Acesso em: 14/09/2021.

ARRUDA, S. F. **Constelação Familiar:** ferramenta para auxiliar na resolução de conflitos no Direito de Família. UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA: Tubarão – SC, 2019. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/6059/1/Monografia%20Direito%20Simone%20Florian%20de%20Arruda.pdf>. Acesso: 10 set. 2021.

BENTO, J. C. P. de M. **A Conciliação e a Mediação como Métodos Alternativos de Resolução de Conflitos Visando a Efetividade do Acesso à Justiça**. Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA - Assis, 2012. Disponível em: <https://cepein.femanet.com.br/BDigital/arqTccs/0911301215.pdf>. Acesso: 22 ago. 2021.

BORGES, R. S. de O. S. **O estado brasileiro e a quebra do contrato social**. Monografia (Graduação em direito). Curso de Direito da Universidade Cândido Mendes Unidade Padre Miguel: Rio de Janeiro, 2015.

CÂMARA, A. F. **Juizados Especiais Cíveis Estaduais e Federais: Uma abordagem crítica**. 5a Edição. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009. P. 292.

CÂNDIDO, A. B. **O estado de natureza como pressuposto do estado de Direito em Rousseau, Locke e Hobbes**. 2014. 20f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Filosofia) - Universidade Estadual da Paraíba, Campina Grande, 2014. Disponível em: <http://dspace.bc.uepb.edu.br/jspui/handle/123456789/10515>. Acesso: 14 ago. 2021.

CASTANHO, A. M. **Direitos humanos na primeira Revolução Industrial**. Toledo Prudente Centro Universitário: Presidente Prudente – SP, 2008. Disponível em: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/viewFile/1602/1516>. Acesso: 14 ago. 2021.

CINTRA, A. C. de A.; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 26ª Edição. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2010. 389 p.

CNJ. **Justiça em Números 2019**/Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2019.

CNJ. **Justiça em Números 2019**/Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2020.

FACCHI, A. **Breve História dos Direitos Humanos**. São Paulo: Loyola, 2011.

FONTANA, A. R. **As leis naturais e as leis civis no Leviatã de Thomas Hobbes**. Universidade Federal da Fronteira Sul, campus

Erechim – RS, 2017. Disponível em:
<https://rd.uffs.edu.br/bitstream/prefix/1024/1/FONTANA.PDF>.
Acesso: 15 ago. 2021.

HAUSNER, S. **Constelações Familiares e o Caminho da Cura**. São Paulo, Cultrix, 2010.

HELLINGER, B., et al. **A simetria oculta do amor**: por que o amor faz os relacionamentos darem certo. Gilson Cesar Cardoso de Souza. 2015.

MARINONI, L. G. **A Antecipação da Tutela**. 8 ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MPGO. **"Constelação familiar" ajuda humanizar práticas de conciliação no judiciário**. Ministério Público do Estado de Goiás. 2016. Disponível em:
<http://www.mpggo.mp.br/portal/noticia/constelacao-familiar-ajuda-humanizar-praticas-de-conciliacao-no-judiciario>. Acesso: 25 ago. 2021.

NASCIMENTO, E. O. M.; FERREIRA, L. S. M. B. **O que é o Direito Sistêmico e como é feita sua aplicabilidade junto a mediação**. Repositório Digital Univag, 2021. Disponível em:
<http://repositoriodigital.univag.com.br/index.php/rep/article/viewFile/1087/1043>. Acesso: 25 ago. 2021.

OAB SANTA CATARINA. **Cartilha de Direito Sistêmico**. Comissão de Direito Sistêmico, ESA – CAASC, 2020.

OLIVEIRA, F. K. da S. de. **A construção histórica do direito do trabalho no mundo e no brasil e seus desdobramentos no modelo trabalhista brasileiro pós-industrial**. Instituto Federal de Goiás – IFG, 2018. Disponível em:
<http://eventos.ifg.edu.br/7semanadehistoria/wp-content/uploads/sites/31/2018/02/Francisco-Kennedy-da-Silva-de-Oliveira.pdf>. Acesso: 22 ago. 2021.

PEREIRA, S. C. S. ; BRITO, G. L. R. Um Breve Histórico da Implantação do Processo Judicial Eletrônico no Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins. **REVISTA ESMAT**, v. 9, n. 14, p. 43-64, 16 fev. 2018.

PISKE, O. **Formas alternativas de resolução de conflito**. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. 2010. Disponível em:
<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e->

produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2010/formas-alternativas-de-resolucao-de-conflito-juiza-oriana-piske. Acesso: 22 ago. 2021.

QUEIROZ, R. P. de. **Direito Sistêmico**: a Constelação Familiar como método auxiliar de autocomposição de conflitos. Fortaleza: Universidade Federal do Ceará (UFC). Disponível em: http://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/49345/1/2019_tcc_rpqueiroz.pdf. Acesso: 05 set. 2021.

ROCHA, F. B. **Juizados Especiais Cíveis**: Aspectos Polêmicos da Lei no 9.099, de 26/9/1995. 5ª Edição. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009. 334 p.

SADEK, M. T. Judiciário, mudanças e reformas. Estud. av. 18 (51) , Ago 2004. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0103-40142004000200005>. Acesso: 18 set. 2021.

SODRÊ, E. L. de V. As primeiras normas jurídicas do Brasil Independente (1822-1832). **Aedos**, Num. 4, vol. 2, Novembro, 2009. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/aedos/article/view/11195/6900>. Acesso: 22 ago. 2021.

STORCH, S. **Direito Sistêmico**: a resolução de conflitos por meio da abordagem sistêmica fenomenológica das constelações familiares. In Entre aspas: revista da Unicorp / Tribunal de Justiça do Estado da Bahia – ano. 1, n. 1, (abr.2011) – Salvador: Universidade Corporativa do TJBA, 2011, p. 305-316.

STORCH, S. **O que é o direito sistêmico?** Artigo publicado no blog Direito Sistêmico em 29/11/2010. <<http://direitosistemico.wordpress.com/2010/11/29/o-que-e-direito-sistemico/>> Acesso: 22 ago. 2021.

STORCH, S.; LACERDA, S. M. N. Direito Sistêmico e Direitos Humanos: a aplicação das constelações familiares para tratamento dos conflitos judiciais. **Direito em movimento**: saberes transformadores da sociedade contemporânea. p. 104–280. Ponta Grossa: Atena, 2020.

THOMAZ, T. S. **Direito Sistêmico**: uma análise da Constelação Familiar como instrumento sistêmico de humanização do Direito. Belo Horizonte: Sistêmica, 2021.

TOURINHO NETO, F. da C.; FIGUEIRA JUNIOR, J. D. Juizados Especiais Estaduais Cíveis e Criminais Comentários à Lei 9099/95. 5. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

VIEIRA, A. C. "**Constelar para Transformar**": um estudo de caso da constelação sistêmica em processos de violência doméstica contra as mulheres. 2020. 300 f. Dissertação (Mestrado em Direitos Humanos e Cidadania) - Universidade de Brasília: Brasília, 2020. Disponível em: <<https://repositorio.unb.br/handle/10482/38633>>. Acesso: 25 ago. 2021.

02

EVOLUÇÃO DAS ATRIBUIÇÕES DA ATIVIDADE NOTARIAL E A POSSIBILIDADE DA LAVRATURA DE INVENTÁRIO ENVOLVENDO INCAPAZ

EVOLUTION OF THE ATTRIBUTIONS OF NOTARY ACTIVITY AND THE POSSIBILITY OF MAKING UP INVENTORY INVOLVING DISABLED PEOPLE

Bruna Manfroí³

Bruno Smolarek Dias⁴

RESUMO: Considerando as atribuições do *parquet* previstas na Constituição Federal de 1988, em seu art. 127 dentre elas a defesa dos interesses individuais e indisponíveis e a possibilidade de ampliação destas funções desde que compatíveis com sua finalidade (art. 129, CF) em contraponto ao art. 178, inciso II do Código de Processo Civil que estabeleceu a obrigatoriedade de intimação do Ministério Público nos processos que envolvam interesses do incapaz e ainda o princípio da *saisine* previsto no art. 1.784 do CPC/2015 que determina que o domínio e a posse da herança transmitem-se aos legatários e herdeiros imediatamente com a abertura da sucessão, independentemente de prévia aceitação ou conhecimento dos bens por estes, evitando que as relações jurídicas do falecido restem num limbo de incertezas, o que inviabilizaria a continuidade das relações jurídicas até a conclusão do inventário e partilha, que é procedimento obrigatório para a individualização da herança. Diante do crescente número de ações acumuladas no judiciário aguardando uma decisão, surge a necessidade de se estabelecer métodos alternativos que tragam segurança jurídica, agilidade e eficiência, com isso a Lei 11.441/2007 foi sancionada, permitindo a lavratura de Inventário e

³ Egressa do Curso de Direito da UNIPAR – Unidade de Francisco Beltrão.

⁴ Doutor em Direito, professor Universitário na Graduação e Pós-Graduação Stricto Sensu, advogado. E-mail: professorbruno@prof.unipar.br.

Partilha pelo Serviço Notarial, desde que preenchidos alguns requisitos, como capacidade e consenso. Objetivando estender a aplicação do inventário e partilha extrajudicial mesmo em situações que envolvam incapazes procede-se através da metodologia da pesquisa bibliográfica o estudo aprofundado da matéria. Cumpre ressaltar que a função notarial no Brasil remonta a época do seu descobrimento e é desenvolvida até os dias atuais por profissionais dotados de capacidade técnica medida através do ingresso por acirrado concurso público, que as desempenham em serventias constantemente fiscalizadas e correicionadas pelo Poder Judiciário, imprimindo grande segurança jurídica aos usuários. Desse modo observa-se que, diante das funções expressas do Ministério Público previstas na Constituição Federal e do princípio da *saisine*, podemos concluir que havendo inventário envolvendo incapaz onde a partilha é ideal, não haveria necessidade da intervenção do Ministério Público e nas hipóteses de haver individualização dos bens sem a reserva de cota ideal de cada um deles ao menor, então neste caso, poderíamos falar em homologação judicial do inventário e partilha extrajudicial ou prévio parecer do Ministério Público.

Palavras-chave: Inventário. Incapaz. Ministério Público. Serviço Extrajudicial.

ABSTRACT: Considering the *parquet* duties provided for in the Federal Constitution of 1988, in its art. 127, among them the defense of individual and unavailable interests and the possibility of expanding these functions as long as they are compatible with their purpose (art. 129, CF) in contrast to art. 178, section II of the Code of Civil Procedure, which established the obligation to summon the Public Prosecutor's Office in processes involving the interests of the incapacitated person and also the principle of *saisine* provided for in art. 1,784 of CPC/2015, which determines that the domain and possession of the inheritance are transmitted to the legatees and heirs immediately with the opening of the succession, regardless of prior acceptance or knowledge of the assets by them, preventing the deceased's legal relationships from remaining in limbo uncertainty, which would make it impossible to continue legal relations until the completion of the inventory and sharing, which is a mandatory procedure for the individualization of the inheritance. Given the growing number of actions accumulated in the judiciary awaiting a decision, there is a need to establish alternative methods that bring legal security, agility and efficiency, with this Law 11,441/2007 was sanctioned, allowing the drawing up of Inventory and Sharing by the Notarial Service , as long as some requirements are met, such as capacity and consensus. Aiming to extend the application of the

inventory and extrajudicial sharing even in situations involving incapacitated individuals, an in-depth study of the matter is carried out using the methodology of bibliographical research. It should be noted that the notary function in Brazil dates back to the time of its discovery and is developed to this day by professionals with technical capacity measured through entry through a fierce public competition, who perform them in services constantly supervised and corrected by the Judiciary, printing great legal security for users. In this way, it can be observed that, given the express functions of the Public Prosecutor's Office provided for in the Federal Constitution and the principle of *saisine*, we can conclude that if there is an inventory involving an incapacitated person where sharing is ideal, there would be no need for the intervention of the Public Prosecutor's Office and in the event of there being individualization of assets without reserving the ideal share of each of them to the smallest, so in this case, we could talk about judicial approval of the inventory and extrajudicial sharing or prior opinion from the Public Prosecutor's Office.

Keywords: Inventory. Unable. Public ministry. Extrajudicial Service.

INTRODUÇÃO

Atualmente é de conhecimento notório que o judiciário brasileiro encontrasse abarrotado de processos e os servidores disponíveis são insuficientes para garantir um processo célere que traga real satisfação aos que procuram o Estado, por outro lado, o foro extrajudicial tem-se demonstrado ao passar dos anos e ao longo da histórico ser uma ferramenta útil para a minimizar o problema.

Com o passar do tempo temos visto uma crescente corrente de desjudicialização e elaboração de meios alternativos para resolução de conflitos que buscam estimular a autocomposição e a utilização dos caminhos administrativos, a fim de que, de fato, o judiciário passe a atuar somente em última *ratio*.

Nesse diapasão, os cartórios que compõem o Foro extrajudicial estão desempenhando papel fundamental, que só foi possível graças a edição de leis que expandiram suas competências e atribuições possibilitando a lavratura de atos que até então atribuição exclusiva do judiciário, tais como, divórcio e inventário, desde que todas as partes sejam capazes e estejam em concordância.

Os números apresentados pelo CNJ, conforme será verificado ao longo deste trabalho, tem demonstrado eficiência no desempenho dessas novas funções, com aumento da fiscalização e consequente aumento na arrecadação de impostos e volume de atos praticados que denota confiança no trabalho desempenhado, sem que acarrete gastos aos cofres públicos.

Nesta toada, este estudo busca discorrer sobre a possibilidade da lavratura de escritura pública de inventário e partilha mesmo quando houver herdeiro incapaz, para tanto buscou-se na doutrina e nos estudos entender os princípios a aplicação da lei que norteiam o direito sucessório, bem como, a atuação efetiva do Ministério Público segundo a Constituição Federal.

1. ATIVIDADE NOTARIAL

1.1 ATIVIDADE NOTARIAL NA HISTÓRIA ANTIGA

É difícil determinar um marco ou uma data específica em que o serviço notarial surgiu, acredita-se que a “história da atividade notarial desenvolveu-se em conjunto com a da própria sociedade e seu direito” (Kümpel; Ferrari, 2017, p. 61), pois desde os primórdios sempre houveram pessoas responsáveis por registrar as atividades diárias, que com o passar do tempo e decorrente da evolução das civilizações começaram também a redigir os negócios jurídicos entabulados entre as partes, sendo estes sujeitos dotados de saber e confiança.

Dentre as civilizações antigas, na egípcia surge a figura do escriba, atrelado ao poder sacerdotal e fundado na confiança social, era detentor do saber, da arte hieróglifa além de ser responsável pelos rituais destinados a dar fê aos acontecimentos e manifestações de vontade, e, por ser uma delegação do poder soberano, tornou-se indispensável a organização do Estado (Kümpel; Ferrari, 2017, p. 62).

De acordo com Kümpel e Ferrari (2017), a atividade notarial era desenvolvida em outras civilizações como as sumérias, acadianas e hebraicas, esta, que por sua vez dividia a função do escriba em escriba do rei, escriba da lei, escriba do estado e escriba do povo, dentre esses, o que mais se assemelha com a função notarial atual é o escriba do povo, pois ele era o responsável por redigir os contratos e pactos dos negócios realizados entre os particulares.

É possível observar a função dos escribas até mesmo nas escrituras do Velho Testamento, por exemplo, em Esdra, capítulo VII, versículo 6 “este Esdras subiu de Babilônia; e era escriba hábil na lei de Moisés, que deu o SENHOR Deus de Israel; e segundo a mão do SENHOR seu Deus, que estava sobre ele, o rei lhe deu tudo quanto lhe pedira”.

Já na civilização romana, no período pós-clássico com a evolução e crescimento da sociedade, surge um movimento de

burocratização onde o registro escrito ganha maior relevância, resultando em uma separação de funções, surgindo a figura dos “*tabellio, tabullarius, notarius, cursor, amenuensiis ou emanuensis, grafarios, librarius, scrivarius, cognitor, actuarius* (...)” (KümpeL; Ferrari, 2017, p. 61, apud. Gimenez-Arnou), das quais, a que mais se assemelha a função do tabelião atual é a atividade do *tabbellio*, dedicada a redação de negócios jurídicos e acordos formalizados entre particulares e desempenhada por um agente desvinculado no Estado e que era detentor do conhecimento jurídico. (KümpeL; Ferrari, 2017, p. 61).

Fica evidente que a história da atividade notarial se confunde com a história da própria sociedade e é produto do seu crescimento e da necessidade em se registrar os fatos e os negócios realizados. Função esta, que somente após o período pós-clássico romano ganha uma nova roupagem e é desenvolvida sob um viés mais técnico e um pouco menos religioso.

2. SISTEMAS DE NOTARIADO

Neste tópico abordaremos dois tipos de sistemas notariados para que seja possível verificar a aplicação prática da atividade notarial, quais sejam, Notariado Anglo-saxão e Notariado Tipo Latino.

2.1 SISTEMA ANGLO-SAXÃO

O sistema Anglo-saxão é comum nos países que adotam o *common law*, especialmente Estados Unidos da América e é exercido através da figura do *Notary Public*, que, por sua vez, não precisa ser um advogado, um jurista e nem mesmo um consultor imparcial (Stancati, 2017, p. 153).

Diante da falta de exigência de formação ou conhecimento jurídico, acaba que qualquer um pode exercer essa função, independentemente de concurso público, então a própria pessoa ou um terceiro redige o documento e apenas posteriormente submete a uma espécie de intervenção externa do *Notary Public*, para que este apenas confirme as partes presentes e reconheça as assinaturas (Stancati, 2017, p. 111).

Esse sistema está fundado na compreensão do *common law* que tem sua fonte primária nos precedentes (*cases*), cenário, onde o princípio da oralidade tem grande relevância e “a jurisprudência dos

tribunais incompatibiliza o direito traduzido num documento, que muitas vezes poderá ser contraditório com o relato oral do indivíduo ou testemunha” (Stancati, 2017, p. 153), ou seja, a palavra tem um peso muito maior que o documento.

Portanto, no Sistema Notariado Anglo-saxão os atos têm maior flexibilidade, todavia não são revestidos de fé-pública e como já mencionado não exerce um peso relevante em contraponto a oralidade.

2.2 SISTEMA NOTARIAL LATINO

O sistema adotado pelo Brasil e diversos outros países é o Sistema Notarial Latino, que “tem uma boa conversa com a tradição do Civil Law visto que há uma compilação de leis obedecidas em detrimento dos costumes e precedentes judiciais. A prova de grande valor é a documental” (Stancati, 2017, p. 154).

Neste sistema, o notário ou tabelião executa uma função pública, razão pela qual dota seus atos de fé-pública, todavia, não se tratam de funcionários públicos e nem são remunerados pelo Estado, o que recebem é uma taxa sobre os serviços pago pelo usuário.

Cumprе salientar que a partir da Constituição Federal de 1988, o notário deve ser investido mediante acirrado concurso público destinados a bacharéis em direito ou pessoas que demonstrem o conhecimento e a atividade notarial por 10 (dez) anos, além de cumprir requisitos subjetivos como boa conduta:

Art. 14. A delegação para o exercício da atividade notarial e de registro depende dos seguintes requisitos:

I - habilitação em concurso público de provas e títulos;

II - nacionalidade brasileira;

III - capacidade civil;

IV - quitação com as obrigações eleitorais e militares;

V - diploma de bacharel em direito;

VI - verificação de conduta condigna para o exercício da profissão.

Art. 15. Os concursos serão realizados pelo Poder Judiciário, com a participação, em todas as suas fases, da Ordem dos Advogados do Brasil, do Ministério Público, de um notário e de um registrador.

§ 1º O concurso será aberto com a publicação de edital, dele constando os critérios de desempate.

§ 2º Ao concurso público poderão concorrer candidatos não bacharéis em direito que tenham completado, até a data da primeira publicação do edital do concurso de provas e títulos, dez

anos de exercício em serviço notarial ou de registro. (Brasil, 1994, art. 14)

Diferentemente do Sistema Anglo-saxão que denota maior liberdade, no Sistema Notario Latino do Brasil existe um engessamento maior, principalmente em razão da cultura do civil law e também pelo papel que o notário desempenha que vai muito além de redigir documentos e alcança uma função social.

Evidente é, que a burocracia que reveste os atos praticados pelos notários no Brasil e que é alvo de críticas por muitos, é o que traz estabilidade e segurança jurídica, garantindo a pacificação social, prevenindo conflitos, resguardando o direito e com isso desobstruindo o judiciário.

Dentre os papéis atribuídos aos Serviços Extrajudiciais está a fiscalização do recolhimento dos impostos, imposta pela Lei dos Registros Públicos, nos termos do artigo 289 (Brasil, 1973), “a fiscalização do pagamento dos impostos devidos por força dos atos que lhe forem apresentados em razão do ofício”, sendo arrecadado aos cofres públicos nos últimos 14 anos sem custo algum ao Poder Público mais de 719 bilhões de reais:

Arrecadação de impostos (fiscalizadores)	De janeiro 2010 30 de novembro de 2022
ITR	R\$ 15.562.543.982,63
ITCMD	R\$ 81.108.683.810,76
ITBI	R\$ 143.527.015.050,72
IPTU	R\$ 479.695.035.018,95
Todos os impostos	R\$ 719.893.277.863,06

Fonte: ANOREG, 2022, p. 16.

Ao passo que as Serventias fiscalizam o recolhimento de impostos dos atos que a eles são apresentados, o Poder Judiciário fiscaliza os atos praticados pelas Serventias e os livros e registros mantidos por estes, conforme determinou a Constituição Federal de 1988 no § 2º do art. 236:

Art. 236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público.

§ 2º Lei federal estabelecerá normas gerais para fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro (Brasil, 1988).

Em complemento, o artigo 48 da Lei dos Registros Públicos, regulamentado pela Lei 8.935 de 1994:

Art. 48. Os Juizes farão correição e fiscalização nos livros de registro, conforme as normas da organização Judiciária (Brasil, 1973).

O Código de Normas do Foro Judicial ainda determina que o juiz correicional realizará todo mês de março e sempre que julgar necessário e conveniente ou quando houver vacância do cargo as inspeções:

Art. 29. O Juiz inspecionará as Secretarias e Ofícios Extrajudiciais a ele subordinados, no primeiro trimestre de cada ano, e fará a remessa do processo de Inspeção finalizado à Corregedoria-Geral da Justiça até o dia 31 (trinta e um) do mês de março do mesmo ano.

§ 1º Poderá também o Juiz realizar Inspeção Extraordinária quando considerá-la necessária ou conveniente.

§ 2º No caso de vacância do cargo, os Juizes Substitutos deverão realizar as inspeções mencionadas no *caput*. (CGJ/PR, 2023, art. 29)

Além das inspeções periódicas, os corregedores de justiça realizarão as correições ordinárias e extraordinárias nos termos do art. 26 e 27 do Código de Normas desta CGJ-PR:

Art. 26. A Correição Ordinária consiste na fiscalização normal, periódica e previamente anunciada, presencial ou virtual, geral ou parcial, nas Unidades Judiciárias e nos Ofícios Extrajudiciais.

Art. 27. A Correição Extraordinária consiste na fiscalização excepcional, realizável a qualquer momento, podendo ser presencial ou virtual, geral ou parcial, devendo ser realizada, ainda que em segredo de justiça, sempre com a presença do agente submetido à Correição.

Parágrafo único. As Correições Extraordinárias não dependem de prévio aviso e serão realizadas nos serviços Judiciais e Extrajudiciais. (CGJ/PR, 2023)

Todo o rigor da lei confere ao serviço notarial e registral maior segurança jurídica aos atos praticados e aos usuários dos serviços extrajudiciais.

2.3 ATIVIDADE NOTARIAL NO BRASIL

Adentra-se neste momento na atividade notarial em si, a qual já se observa tratar-se de uma função de extrema importância social e é conduzida com a seriedade que ela requer.

No Brasil o primeiro registro histórico da atividade notarial se deu em seu descobrimento quando Pero Vaz de Caminha escrivão da armada de Pedro Álvares Cabral” escreveu a Portugal informando da nova conquista e de como eram as terras (Kümpel; Ferrari, 2017, p. 96), e desde o momento em que a coroa portuguesa resolveu instituir as capitanias hereditárias tem-se a figura do tabelião:

A criação da atividade notarial no Brasil começa quando D. João III resolve dividir a terra brasileira em faixas, que partiam do litoral até a linha imaginária do Tratado de Tordesilhas. Essas enormes faixas de terras, conhecidas como Capitanias Hereditárias, foram doadas para os nobres e pessoas de confiança do rei, denominados Donatários, que tinham a função de administrar, colonizar, proteger e desenvolver a região e o poder de escolher e nomear os tabeliães (Kümpel, 2013).

Atualmente infinitas são as possibilidades de atuação do direito notarial, mas para este estudo, restringir-se-á ao Inventário e Partilha que passou a figurar no rol das atribuições dos serviços extrajudiciais com o advento da Lei 11.441 de 04 de janeiro de 2007, sendo que, de lá para cá, já foram mais de 4,8 milhões de atos dessa natureza praticados, consoante a 4ª edição do Cartório em números publicada pela Anoreg do Brasil.

3 DO INVENTÁRIO E PARTILHA

O inventário e partilha, por sua vez, seja ele judicial ou extrajudicial, é um procedimento que deve ocorrer sempre que houver abertura da sucessão, ou seja, sempre que ocorrer o falecimento de determinada pessoa, buscando-se bens, direitos e haveres do *de cujus*, para então efetuar sua a individualização:

No *inventário* se busca identificar o patrimônio, com a indicação dos bens (móveis e imóveis), créditos, débitos e quaisquer outros direitos de natureza patrimonial que compõem o acervo hereditário, enquanto na *partilha* se divide o acervo entre os sucessores, com o estabelecimento e a consequente adjudicação do quinhão hereditário a cada um deles (Neves, 2018, p. 1074).

O artigo 982 da lei 11.441/2007 alterou o Código de Processo Civil ao permitir o inventário e partilha extrajudicial, mas condicionou a alguns requisitos prévios, “Havendo testamento ou interessado incapaz, proceder-se-á ao inventário judicial; se todos forem capazes

e concordes, poderá fazer-se o inventário e a partilha por escritura pública, a qual constituirá título hábil para o registro imobiliário” (grifo nosso).

Passa-se a análise do direito das sucessões no tópico a seguir.

3.1 DO DIREITO SUCESSÓRIO

Pode-se compreender sucessão como uma substituição de um polo mantendo uma continuidade no vínculo, em sentido mais estreito e técnico, suceder é herdar, ou haver por legado, ou haver pela morte de outrem.

Nesta toada, o direito sucessório disciplina sucessões advindas do evento morte, conhecida como sucessão *causa mortis*, apesar do Código Civil também prever a possibilidade da ocorrência deste tipo de sucessão em se tratando de ausente que a muito tempo não se tem notícias ou estava em perigo de vida (Brasil, 2022), do desaparecido em guerra ou feito prisioneiro e não encontrado em até dois anos do término da guerra, hipóteses em que se decretará a morte presumida em juízo:

Art. 6º—A existência da pessoa natural termina com a morte; presume-se esta, quanto aos ausentes, nos casos em que a lei autoriza a abertura de sucessão definitiva.

Art. 7º—Pode ser declarada a morte presumida, sem decretação de ausência:

I - se for extremamente provável a morte de quem estava em perigo de vida;

II - se alguém, desaparecido em campanha ou feito prisioneiro, não for encontrado até dois anos após o término da guerra. (BRASIL, 2002).

Tomou-se o devido cuidado, garantindo que o direito a herança estaria do no rol do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, dando a ele a roupagem de garantia fundamental, superando desta maneira um dogma antigo em que o filho homem primogênito sucederia o genitor em todos os seus bens e a ele incumbiria a obrigação de honrar o nome familiar:

A sucessão evoluiu na sociedade, ao longo dos anos. Inicialmente, nos primórdios do homem, a sucessão e a transmissão de bens eram conduzidas por questões familiares e religiosas. A figura masculina tinha grande representação, e somente o filho mais velho sucedia o pai de família, quando este falecia. Às mulheres não cabia nenhuma herança. Somente muitos séculos, já na sociedade romana, depois começou a haver

a separação dos bens patrimoniais, que passaram a ser transmitidos como herança. (Poussam, 2017, n.p.).

Outrossim, se rechaça a ideia socialista de autores como Augusto Comte e Montesquieu que defendiam que a obrigação dos pais era de alimentar e educar os filhos e nada mais, de modo que, o patrimônio acumulado em vida deveria ser transmitido ao Estado (Madaleno, 2019, p. 11), posto que, se desta forma fosse, qual seria o sentido de trabalhar arduamente e acumular patrimônio?

Portanto, evidente é o interesse do legislador ao se pautar no princípio supremo da solidariedade, assegurar o fortalecimento da família, como entidade basilar da construção de uma sociedade próspera.

Tendo o legislador buscado inspiração na solidariedade como instrumento de proteção familiar, ao conservar para depois de sua morte o seu patrimônio com seus familiares, sendo permitidas certas liberalidades testamentárias nos limites das garantias dos eventuais herdeiros necessários. (Madaleno, 2019, p. 12)

Além do legislador proteger a família, ainda deixou uma certa liberalidade para que cada um possa dispor ao menos de uma parte de seus bens, como desejar, isso porque temos duas maneiras de sucessão, a primeira delas a sucessão legítima que decorre da disposição legal e a segunda, a sucessão testamentária, por meio da qual, utilizando-se do testamento o testador pode beneficiar quem desejar nos limites a ele imposto.

Na sucessão legítima o conjunto de bens será dividido consoante a previsão legal seguindo a ordem de vocação hereditária determinada no art. 1.829 do Código Civil, uma vez que nessa modalidade o autor da herança não deixou disposições de última vontade por meio de testamento ou este foi declarado inválido, ou ausente os herdeiros legatários ou ainda, porque restaram bens a serem divididos além do que contemplou o testamento (Brasil, 2002).

Enquanto a sucessão testamentária é a materialização da vontade do *de cujus* que dispõe de seus bens para além do rol dos herdeiros necessários previstos no art. 1.845 do Código Civil, quais sejam, descendentes, ascendentes e o cônjuge, nos termos do art. 1.846 do Código Civil “Pertence aos herdeiros necessários, de pleno direito, a metade dos bens da herança, constituindo a legítima”, portanto, havendo herdeiros necessários, pode o testador dispor apenas de 50% dos seus bens (Brasil, 2002).

Com a abertura da sucessão, os interessados devem propor ação de registro de testamento onde o poder judiciário, ouvido o Ministério Público quando necessário, verificarão os pressupostos de existência,

validade e eficácia de cada tipo de testamento previsto em nosso ordenamento jurídico, para que então, posteriormente, seja feito a abertura do inventário.

Em 26 de setembro de 2018 a Corregedoria Geral de Justiça do Estado do Paraná editou o provimento nº 281 que permitiu mediante “expressa autorização do juízo sucessório” a lavratura de inventário e partilha com testamento, datavenia, em um processo crescente de desjudicialização, na VII Jornada de Direito Civil de 2015 já se falava no tema sendo editado o Enunciado 600, que estabeleceu que “após registrado judicialmente o testamento e sendo todos os interessados capazes e concordes com os seus termos, não havendo conflito de interesses, é possível que se faça o inventário extrajudicial”, portanto, não se fala em uma necessidade de prévia e expressa autorização do juízo sucessório.

De todo modo, houve uma evolução nos debates jurídicos como os que aconteceram na VII de Direito Civil, mas o Estado do Paraná ainda mantém em seu Código de Normas Extrajudicial a previsão da obrigatoriedade de prévia autorização do judiciário para que se lave no extrajudicial inventário com testamento registrado e todos os herdeiros de pleno acordo e com capacidade civil (CNG/PR, 2023).

Numa realidade em que “nem sempre prevalece a sucessão exclusivamente legítima ou apenas a testamentária, sendo muito frequente coexistirem a sucessão legítima com a testamentária” (Madaleno, 2019, p. 61), a atuação da esfera extrajudicial fica refém de uma manifestação do Poder Judiciário.

As sucessões são um tema tão importante tanto do ponto de vista social, quanto econômico do estado, que o Código Civil reservou um livro somente para tratar do tema e buscou exaurir qualquer possibilidade de interpretação da lei, cabendo aos operadores do direito sua aplicação sistêmica.

3.2 PRINCÍPIO DA SAISINE

Aplica-se no direito sucessório o princípio da saisine, que é uma ficção jurídica que evita que os bens, direitos e obrigações do falecido restem em um limbo sem titularidade (Madaleno, 2019, p.40), transmitindo-se de maneira automática a posse e propriedade aos herdeiros legítimos e/ou testamentários.

O termo “saisine” surge na Idade Média e deriva da expressão francesa “*le mort saisit le vif*” que em tradução livre significa “a morte

toca aos vivos” que implica na sucessão imediata aos herdeiros com o momento da morte (Kümpel; Ferrari, 2017, p. 601).

A transmissão da herança é imediata e não depende da prévia adição dos herdeiros, que sequer precisam ter conhecimento da morte do titular dos bens, tampouco estar presentes ou gozarem da capacidade civil, (Madaleno, 2019, p. 40), posteriormente em ato oportuno o herdeiro pode aceitar expressamente ou renunciar a esta herança.

Cumprе destacar que o inventário é somente o procedimento que busca regularizar a propriedade já transmitida (Kümpel; Ferrari, 2017, p. 601).

4 ATUAÇÃO NOTARIAL NA DESJUDICIALIZAÇÃO E NA APLICAÇÃO DOS MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

Primeiramente é importante se distinguir os conceitos de desjudicialização e de meios alternativos de resolução de conflitos. Do conceito de desjudicialização pode-se extrair a ideia já tratada neste trabalho anteriormente, da expansão das atribuições dos cartórios extrajudiciais que passaram a abarcar procedimentos que até não muito tempo atrás eram atribuição exclusiva do Judiciário. A exemplo, o procedimento de inventário, objeto deste estudo, enquanto, os meios alternativos de resolução de conflitos estão ligados mais a ideia da autocomposição, ou seja, a busca de um resultado mediante o diálogo entre os envolvidos que busca muito mais do que simplesmente saber quem detém a razão segundo o direito positivado.

A autocomposição tem uma maior dimensão no enfrentamento da lide posto vai além de procurar responder quem detém o direito subjetivo em relação ao bem da vida em disputa; nos métodos autocomposição há valia, também, nos interesses das partes (conceito que vai além do mero direito subjetivo assegurado por alguma norma objetiva). (Morais, 2021, p. 29).

Os meios alternativos de resolução de conflito, quando há colaboração dos envolvidos, além de resolverem o conflito já existente ainda estimulam a construção de uma sociedade pautada no diálogo, o que a longo prazo diminui a necessidade de um estado interventor, que por sua vez, encontra-se sobrecarregado o que gera morosidade e insatisfação ao usuário.

A sobrecarga de trabalho dos tribunais e a conseqüente morosidade da prestação jurisdicional justificariam os meios alternativos como medida garantidora de maior eficiência

estatal, já que não seria economicamente viável maiores investimentos no aparelho judicial, e conseqüente-necessidade real de remédios acessíveis e efetivos para pequenas causas, sem grandes (e altamente improváveis) subsídios estatais. (Meirelles, 2007, p.75).

Neste cenário, os cartórios extrajudiciais já podem desempenhar um papel significativo, pois com a edição do Provimento nº 295 desta CGJ/PR de 25 de novembro de 2020, estão autorizados a promover sessões de mediação e conciliação com o fim de incentivar a quitação ou renegociação de dívidas, papel este que ao ser desempenhado pelos tabelionatos de notas onde devido a natureza de suas atribuições, natureza esta de ouvir, orientar e formalizar negócios jurídicos vai de encontro a ideia de um agente imparcial conduzindo apenas o diálogo entre as partes. Nesse sentido, “(...) a própria natureza da atividade notarial, sua constituição histórica e princípios que regem a atividade melhor se adéquam à hipótese de atuação no campo da autocomposição de litígios privados (Moraes, 2021, p. 84)”.

Em que pese, o judiciário seja responsável por dirimir conflitos e ao Ministério Público caiba a defesa da ordem jurídica, como veremos a seguir, os cartórios extrajudiciais estão contribuindo com a sociedade, desempenhando um papel significativo capaz de efetivar os direitos e proporcionar concientização política e participação popular.

5 DA ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A Constituição Federal de 1988 dispõem em seu art. 127 que “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”, neste diapasão é importante compreendermos o alcance dos termos que o compõe.

Primeiramente cumpre destacar que apesar de incumbir ao Parquet a defesa da ordem pública e do regime democrático, o mesmo não atua em todas as demandas propostas ao judiciário:

Embora a Lei Maior diga com todas as letras que o Ministério Público é essencial à função jurisdicional e tem o papel de defender a ordem jurídica, a constatação é que, efetivamente, ele não atua em todos os casos em que haja violação da ordem jurídica, nem funciona em todos os casos submetidos à apreciação do Poder Judiciário (...) Podemos até dizer que o que ocorre é exatamente o contrário: a regra é que o Parquet não oficia em todos os processos, nem zela pela observância de todas as normas jurídicas. (Mazzilli, 2012, p. 124)

No que concerne a atuação do Ministério Público na atuação nos interesses sociais e individuais indisponíveis, não há posicionamento pacífico na doutrina, principalmente na questão envolvendo interesse de incapaz.

O papel do Ministério Público no processo civil tem ensejado controvérsias, quando estejam em jogo interesses de incapaz. Trata-se de questão que mantém atualidade e causa bastante polêmica no Parquet moderno, pois existem posições conflitantes dos tribunais e da doutrina a esse respeito. E, na prática, a atuação concreta dos membros do Ministério Público no dia a dia forense bem reflete essa falta de harmonia. (Mazzilli, 2012, p. 126)

Inúmeras críticas surgem sendo e destoantes são os entendimentos sobre qual seria efetivamente o papel de atuação do Ministério Público, defender o incapaz mesmo sendo evidente que o direito não o assiste ou fazer prevalecer a obrigação constitucional de se fazer cumprir a lei, mantendo a ordem pública?

E a discussão acerca do tema vai mais longe ainda, no sentido de que a incapacidade da parte não deveria ser motivo suficiente para a vincular a vista e intervenção do Ministério Público:

Relativamente ao artigo 178, II do Código de Processo Civil, é a incapacidade da parte que determina a intervenção do Ministério Público, independente da natureza da lide ou do tipo de direito que está sendo apreciado. A utilização da incapacidade da parte como critério absoluto para vincular a intervenção ministerial, sem analisar qual o tipo de interesse que está sendo discutido em juízo, ou se o incapaz está ou não em situação de vulnerabilidade, poderá implicar em uma atuação ministerial em casos desprovidos de interesse público ou sem relevância social. (Chiamulera, 2017, p. 3).

Nesta toada, a intervenção do Ministério Público deve se dar em ações onde há interesse individual indisponível em paralelo com a existência de situação de vulnerabilidade do incapaz:

É possível, então, traçar um paralelo entre a defesa de um interesse individual indisponível e a existência de situação de vulnerabilidade do incapaz, ou seja, se o incapaz está em situação de risco é porque algum interesse indisponível seu foi ameaçado ou violado, o que exige do Ministério Público uma atuação de caráter protetivo. (Chiamulera, 2017, p. 5).

Portanto, o objetivo do Ministério Público no processo é “evitar que um direito do incapaz seja objeto de disposição indevida” (Mazzilli, 2012, p.126).

CONCLUSÃO

Cada vez mais se fala em meios alternativos de resolução de conflitos, principalmente em um cenário onde o judiciário está abarrotado de processos de grande relevância, que por sua vez, acabam não sendo analisados em um prazo hábil que traga satisfação à sociedade que aguarda referido respaldo do Estado.

Nesta toada, o inventário extrajudicial envolvendo testamento, menores ou incapazes passa a ser o caminho mais prudente para termos eficiência, celeridade e economicidade aos cofres públicos, que passariam a se a ter a resolução dos litígios que de fato demandando a intervenção do Estado como terceiro.

No procedimento de inventário e Partilha onde não há qualquer disposição de patrimônio por parte do incapaz, e onde o mesmo esta representado pelo seu representante legal e assistido pelo advogado constituído para sua defesa, não há o que se falar em situação de vulnerabilidade.

Situação semelhante ocorre em operações em que figura menor adquirindo imóvel com recursos doados por seus genitores ou mesmo em doações puras, onde o incapaz recebe um imóvel, casos em que o entendimento é pacífico ao dispensar vistas ao *parquet*.

Com efeito, não há como se falar em prejuízo ao menor ou incapaz com a lavratura de inventário e partilha envolvendo partilha ideal, uma vez que a lei é cumprida com o mesmo rigor, nem mesmo falar em infringência a Constituição Federal ao passo que a mesma determinou a garantia dos direitos indisponíveis dos menores.

REFERÊNCIAS

ANOREG/BR. Cartório em Números, 4 ed., 2022. Disponível em: <<https://www.anoreg.org.br/site/wp-content/uploads/2022/12/Carro%CC%81rios-em-Nu%CC%81meros-Edic%CC%A7a%CC%83o-2022.pdf>>. Acesso em : 10.09.2023

BÍBLIA SAGRADA. **Velho**

Testamento. Disponível em:

https://www.bibliaon.com/antigo_testamento/. Acesso em: 10.09.2023

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 07.05.2022.

BRASIL, Lei 6.015, de 31 de dezembro de 1973. **Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências.** Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16015compilada.htm>. Acesso em: 10.09.2023

BRASIL, Lei 8.935, de 18 de novembro de 1994. **Lei dos cartórios.** Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18935.htm> Acesso em: 10.09.2023

BRASIL. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm>. Acesso em: 07.05.2022.

BRASIL. Lei 11.441, de 4 de janeiro de 2007. **Altera dispositivos da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil, possibilitando a realização de inventário, partilha, separação consensual e divórcio consensual por via administrativa.** Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/111441.htm>. Acesso em: 10.09.2022

BRASIL. Lei 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 07.05.2022.

CHIAMULERA, Andressa. Prescindibilidade de intervenção do ministério público em processos envolvendo interesse individual disponível de incapaz que não está em situação de vulnerabilidade. XXII Congresso Nacional do Ministério Público. 2017, Belo Horizonte. Disponível em: <https://congressonacional2017.amp.org.br/index/teses>. Acesso em: 10.09.2023

Código de Normas do Foro Extrajudicial – CNFE/ Tribunal de Justiça do Estado do Paraná; 3 ed. Curitiba: Livraria Jurídica e Editora, 2021

KÜMPEL, Vitor Frederico; FERRARI, Crala Modina. **Tratado Notarial e Registral vol. III.** 1. ed. São Paulo: YK Editora, 2017

KÜMPEL, Vitor Frederico. Evolução histórica da atividade notarial no Brasil. Disponível em:

<https://www.migalhas.com.br/coluna/registralhas/178865/evolucao-historica-da-atividade-notarial-no-brasil>. Acesso em: 09.09.2023
MADALENO, Rolf. **Sucessão Legítima**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MAZZILLI, H. N. The role of Ministério Público in the Brazilian Civil Procedure. *Justitia*, São Paulo, v. 202-203, p. 123-131, Jan./Dec. 2011-2012

MEIRELLES, Delton R.S. V. Meios Alternativos De Resolução De Conflitos: Justiça Coexistencial Ou Eficiência Administrativa?. **Revista Eletrônica de Direito Processual**. 1ªed. Out./dez. 2007, Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/redp/article/view/23661/16718>. Acesso em: 11.10.2023.

MORAIS, André Veloso Machado Guerra de. A contribuição dos notários e conservadores na resolução de conflitos: proposta de atuação. 2021. Tese (mestrado em direito) – Universidade Autônoma de Lisboa. 2021.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Novo Código de Processo Civil Comentado. 3 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

PARANÁ, Corregedoria Geral de Justiça. Provimento nº 295, de 25 de novembro de 2020. Disponível em: https://portal.tjpr.jus.br/publicacao_documentos/materias/ajax.do?jsessionid=8c80355fdafbbba1bdc01372425c5?tjpr.url.crypto=8a6c53f8698c7ff7801c49a82351569545dd27fb68d84af89c7272766cd6fc9f3d0bb4549bffc1b1d46dd6f0f6db9792bb64d7f139480093c8056b857b61d541e9dd0b0b975d50f7. Acesso em: 11.10.2023.

POUSSAM, Dermeval Aparecido Pereira. Aspectos importantes sobre inventário e partilha e a possibilidade da partilha extrajudicial. 2017. Revista n. 159 – Ano XX – Abril/2017. ISSN – 1518-0360 Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/aspectos-importantes-sobre-inventario-e-partilha-e-a-possibilidade-da-partilha-extrajudicial/>> Acesso em: 02.09.2023.

STANCATI, Maria Maria Martins Silva. SISTEMA NOTARIAL BRASILEIRO X NORTE-AMERICANO: COMPARAÇÃO PELAS DIFERENÇAS. *Revista de Direito da Administração Pública*. a.2, v.1, n. 3, p. 148-171, jul./dez, 2017.

VII Jornada de Direito Civil, [28-29 de setembro de 2015, Brasília]. –
Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos
Judiciários, 2015. 109 p

03

OS IMPACTOS NEGATIVOS DA INFLUÊNCIA MIDIÁTICA NOS TRIBUNAIS DO JÚRI EM DETRIMENTO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

THE NEGATIVE IMPACTS OF MEDIA INFLUENCE ON THE JURY COURTS TO THE DETRIMENT OF THE PRESUMPTION OF INNOCENCE PRINCIPLE

*Gabriela Cristina Guzzo*⁵

*Alexandre Magno Augusto Moreira*⁶

RESUMO: O presente artigo tem por finalidade realizar aportes teóricos acerca do Tribunal do Júri, seus princípios e como a mediação de casos reais impacta a decisão do conselho de sentença desse instituto jurídico. Nesse sentido, indaga-se: qual o nível de influência dos meios de comunicação perante o Tribunal do Júri? Através do método dedutivo, com ênfase na pesquisa qualitativa, por meio de revisão bibliográfica, percebeu-se que a mídia e os demais meios de comunicação possuem grande poder influenciador sobre os cidadãos comuns e como isso prejudica o andamento e as conclusões de um júri, principalmente na influência negativa ao Princípio da presunção de inocência. Dessa forma, recomenda-se ao legislador não a destituição do Tribunal do Júri, instituto importantíssimo na garantia da participação popular na justiça, mas sim determinadas medidas que tornem tal instrumento mais eficaz e menos influenciável pelos fatores externos, para que estes não violem os princípios garantidores do processo penal e sua correta aplicação.

⁵ Egressa do Curso de Graduação em Direito pela UNIPAR. Advogada, OAB-PR (122.756). E-mail: gabriela.guzzo@edu.unipar.br

⁶ Professor do Curso de Graduação em Direito pela UNIPAR. E-mail: alexandremagno@prof.unipar.br

Palavras-chave: Direito Processual Penal. Tribunal do Júri. Presunção de inocência.

ABSTRACT: The purpose of this article is to make theoretical contributions about the Jury Court, its principles and how the mediatization of real cases influences the decision of the sentencing council of this legal institute. In this sense, what is the level of the media influence in the Jury Court? Through the deductive method, with an emphasis on qualitative research, through bibliographic review, it was noticed that the media and other means of communication have great influencing power over ordinary citizens and how this affects the progress and conclusions of a jury, especially with a regard to the primordial principle of Criminal Law and Procedure, which is the presumption of innocence principle. Thus, it is recommended to the legislator not to dismiss the Jury Court, a very important institute in guaranteeing popular participation in justice, but to take some measures that make this instrument more effective and less influenced by external factors, so that they do not violate the principles guarantors of the criminal procedure and its correct application.

Keywords: Criminal Procedure Law, Jury Court, Presumption of Innocence.

INTRODUÇÃO

Orson Welles, diretor, ator, roteirista e produtor norte-americano em entrevista a determinado jornal, também norte-americano, disse “*I hate television. I hate it as much as I hate peanuts. But I can’t stop eating peanuts*”. Para a língua portuguesa, seria: eu odeio televisão. Eu odeio tanto quanto eu odeio amendoins. Mas eu não consigo parar de comer amendoins.

Ora, a frase dita pelo roteirista seria uma tradução do que a mídia representa nos dias de hoje, isto é, não importa o quanto o indivíduo tente, sempre levará consigo algum resquício daquilo que é repetido pelos meios de comunicação em massa.

O presente trabalho busca, justamente, estabelecer a conexão entre a midiática e o julgamento de casos de grande repercussão, decididos pelo conselho de sentença, composto por pessoas comuns e leigas ao Direito e ao Processo Penal, através do instituto do Tribunal do Júri.

Ademais, pretendeu-se estabelecer algumas considerações acerca de grandes casos brasileiros já julgados pelo conselho de sentença e analisar como o quarto poder interferiu nas conclusões desses casos, como o brutal assassinato da atriz Daniella Perez e Boate Kiss.

O artigo demonstra as principais consequências da interferência externa da mídia nos casos que vão à júri e como o fato de os jurados não possuírem a tecnicidade e o conhecimento como características prejudica, ainda mais, andamento das sessões do tribunal e, possivelmente, as suas decisões.

Ao fim, discorre-se como possível solução ao problema proposto o estabelecimento de medidas mais eficazes, que garantam não somente a não interferência abrupta de fatores externos nos casos julgados, mas também os direitos do acusado e o devido processo legal.

A pesquisa elaborou-se pelo método dedutivo, com ênfase na pesquisa qualitativa, pelas bibliografias que se relacionam ao tema e, através dela, buscou-se demonstrar como e o quanto a mídia interfere nos rumos dos Tribunais do Júri e, além disso, como – também – viola os princípios do Direito e do Processo Penal, a saber: o princípio de presunção de inocência, principalmente.

1 A MÍDIA COMO QUARTO PODER

Na obra intitulada “Sociedade do Espetáculo”, Guy Debord (1967) criticou piamente a cultura de consumo exacerbado de imagens. O autor cita uma frase de Feuerbach no Prefácio à segunda edição de *A Essência do Cristianismo* (Feuerbach, 1841 *apud* Debord, 1967): “Nosso tempo (...) prefere a imagem à coisa, a cópia ao original, a representação à realidade, a aparência ao ser... O que é sagrado para ele, não passa de ilusão, pois a verdade está no profano (...)”.

Ao inserir essa frase no escopo do presente trabalho, é possível afirmar que as pessoas estão inclinadas a acreditar naquilo que lhes é apresentado, através de imagens midiáticas em detrimento daquilo que é real, palpável e verídico. Ainda que o acesso à informação seja uma garantia fundamental prevista na Constituição Federal (Brasil, 1988), o quarto poder acaba por extrapolar em algumas ocasiões respectivo direito fundamental, principalmente pelo fato de que muitos pensam se tratar de um direito absoluto quando, na verdade, possui caráter relativo, o que significa dizer que podem sofrer restrições ou prerrogativas em determinadas situações (Benício, 2021, p. 18).

Nesse sentido, percebe-se com notoriedade, a influência midiática no cotidiano de uma sociedade, seja pela televisão, *internet*, jornais ou rádios. Nos últimos anos, a mídia tem repercutido, questões judiciais e de direito, que vão muito além de investigações policiais, notícias referentes a crimes violentos e opiniões acerca desses temas, como é nítido em alguns programas de televisão sensacionalistas. Além disso, com o advento da Lei 8.977 de 1995, observa-se a atuação das TVs Câmara e Senado que repercutem as sessões. Por fim, também há a transmissão ao vivo e constante de júris pelo *YouTube*, facilitando o contato das pessoas que não conseguem acompanhá-lo pessoalmente.

Com isso, expandiu-se o poder midiático na atualidade e a sua autonomia no processo de expor para o público vagarosamente os passos de um crime, partindo da investigação até chegar a um nome do possível autor do crime antes mesmo da condenação, contrapondo-se aos princípios da Constituição e do Processo Penal (Benício, 2021, p. 14-15). Ao apontar um suspeito, a condenação social é iminente, visto que, possibilita o julgamento do público antes mesmo da sentença ser proferida em julgado. Assim, em crimes de grande repercussão, há um espetáculo, no qual, a mídia é a personagem principal (BENÍCIO, p. 15).

Desta feita, é perceptível a ascensão dos meios midiáticos como forma de comunicar a população acerca dos acontecimentos globais, sendo eles de cunho político, econômico, social, cultural e religioso, aumentando sobremaneira o poder de influência na formação da opinião pública, uma vez que são provedores de informação, transmitindo esta à população, que forma seu próprio juízo de valor (Benicio, 2021, p. 10).

2 OS PRINCÍPIOS DO DIREITO E DO PROCESSO PENAL E OS CRIMES DE COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI

A etimologia da palavra “princípio” remete à origem, à causa primária de algo. No âmbito jurídico não seria diferente, sendo que os princípios formam a base para interpretar, integrar, conhecer e aplicar o direito positivo (Nucci, 2014).

A Constituição Federal de 1988 elencou diversos princípios norteadores do direito e do processo penal, não podendo, no entanto, perder de vista que Tratados Internacionais de Direitos Humanos também incluíram inúmeras garantias ao processo penal brasileiro. A título de exemplo, o Pacto de São José da Costa Rica, que traz diversos direitos relacionados à tutela da liberdade pessoal (De Lima, 2022).

No entanto, enfatizam-se os princípios dispostos na Constituição Federal, salientando os princípios do Devido Processo Legal; do contraditório e da ampla defesa; o princípio da publicidade e o da presunção de inocência.

O devido processo legal assegura a todos os cidadãos o direito a um processo que siga todas as etapas previstas em lei e todas as garantias constitucionais conferidas (Lopes, Jr., 2019). Os princípios do contraditório e da ampla defesa existem para, também, conferir aos indivíduos o direito de resposta à acusação que lhe foi feita e, que este direito, não tenha quaisquer espécies de impedimentos (Moraes, 2003).

Arelado aos princípios já mencionados, encontram-se ainda o da publicidade e o da presunção de inocência. O princípio da publicidade, garante o acesso de todo e qualquer cidadão aos atos praticados no curso do processo, quando a lei não os restringirem por defesa da intimidade ou do interesse social (Mendes; Coelho; Branco, 2009).

O princípio da publicidade garante transparência ao processo e, também, a fiscalização das partes e até mesmo da própria sociedade (De Lima, 2022, p. 66). Por fim, o princípio da presunção de inocência pressupõe que nenhum indivíduo será condenado sem provas e isso ocorre desde antes da instituição da Constituição Federal de 1988, uma vez que tal princípio era aplicado de forma implícita aos processos, derivado da cláusula do Devido Processo Legal (De Lima, 2022).

Brevemente, o princípio da presunção de inocência afirma que nenhum indivíduo será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Em outras palavras, enquanto perdurar o processo, o indivíduo não é considerado culpado, mas tão somente acusado (Brasil, 1988).

Norteados pelos princípios explanados está o Tribunal do Júri, importante instituto do ordenamento jurídico brasileiro que conta com a participação popular. As origens do Tribunal do Júri remontam a História da antiga Inglaterra onde, em 1215, foram abolidas pelo Concílio de Latrão as ordálias e os juízos de Deus, dando lugar ao tribunal do povo (Barbosa, 2008).

De acordo com Alexandre **de** Moraes (2003, p. 84), a Constituição Federal reconhece, no art. 5º, inciso XXXVIII, a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados a plenitude de defesa, o sigilo das votações, a soberania dos veredictos e a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida.

No Brasil o júri surgiu através do Decreto Imperial de 18 de junho de 1822 e destinava-se exclusivamente a julgar os crimes de

imprensa (Mendes; Coelho; Branco, 2009). Em 1850, o Decreto n. 707, de 9 de outubro de 1850, excluiu do âmbito do júri o julgamento dos crimes de roubo, homicídios praticados em municípios de fronteira do Império, moeda falsa, resistência e tirada de pesos (Mendes; Coelho; Branco, 2009).

De acordo com os mesmos autores (2009, p. 624), a constituinte de 1891 consagrou o júri como garantia individual. Após diversas mudanças e, inclusive, a ausência do instituto na constituição de 1937, o tribunal do júri foi reconhecido pela Carta Magna de 1988 (Mendes; Coelho; Branco, 2009).

Hodiernamente, é inevitável a presença do Tribunal do Júri quando se fala em crime e pena, sendo instrumento importante para julgar determinados delitos (Barbosa, 2008). Portanto, um juiz não possui a condição de julgar todos os casos, de todas as espécies, necessitando de uma delimitação de sua jurisdição, delimitação esta denominada de competência (Barbosa, 2008, p. 19).

Segundo a doutrina tradicional, a competência tem três classificações: em razão da pessoa (*ratione personae*), em razão da matéria (*ratione materiae*) e em razão do local (*ratione loci*) (Barbosa, 2008).

O presente trabalho salienta a competência *ratione materiae* dos júris, qual seja a que se refere aos crimes dolosos contra a vida, sendo os seguintes: homicídio simples e qualificado; induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio; infanticídio; aborto e as suas formas e as qualificadoras dos crimes citados (Brasil, 1988).

Quanto à composição, o tribunal do júri é formado pelo juiz de direito (presidente das sessões) e vinte e um jurados, em que sete serão sorteados para compor o conselho de sentença (Brasil, 1941).

O serviço do júri é obrigatório e sem remuneração para o cidadão e, a recusa a esse serviço, quando motivada por convicção religiosa ou política, importa na perda dos direitos políticos do infrator (Streck, 2001).

Quanto ao procedimento, pelo sistema escalonado, o júri é formado de duas fases, quais sejam, *judicium accusationis* e *judicium causae*. Em pormenores, a primeira com predominância de procedimento escrito. Por sua vez, a segunda, diz respeito à fase predominantemente oral, sendo nesta a fase em que o julgamento de mérito pelos jurados será feito. Entre essas duas fases, existem as decisões intermediárias, como uma forma de controle de admissibilidade de acusação, na qual o juiz decidirá pela pronúncia, impronúncia, absolvição sumária ou pela desclassificação. (Barbosa, 2008).

Ao decidir pela pronúncia, o juiz envia o acusado ao julgamento pelo plenário do júri se restar convencido do cometimento e existência do crime, tanto na materialidade quanto na autoria (Barbosa, 2008).

Segundo a doutrina processual-penal, na sentença de pronúncia, o juiz emite um juízo de admissibilidade quanto à acusação, ou seja, mandará ou não o réu a julgamento pelo júri. A pronúncia é considerada pela dogmática como uma peça processual *in dubio pro societate*, isto é, havendo razoável prova de que o fato criminoso existiu e indícios de que o acusado seja o autor, isto será suficiente para levá-lo a júri (Streck, 2001).

Ao impronunciar, o juiz não se convence e, por óbvio, não envia o acusado ao julgamento em plenário, pois não ficou demonstrada a probabilidade de que o agente foi o autor do crime ou que ele sequer foi cometido (Barbosa, 2008). Na absolvição sumária, nos termos do artigo 411 do Código de Processo Penal (Brasil, 1941), estão em ênfase as excludentes de ilicitude e culpabilidade.

Por fim, a desclassificação ocorre quando o juiz, ao analisar as provas dos autos, perceber que – muito embora o crime exista e que há grande probabilidade de o acusado ser seu autor – a infração não é classificada como um delito doloso contra a vida, devendo ser desclassificado para o Tribunal do Júri, tendo em vista a competência (Barbosa, 2008).

3 A INFLUÊNCIA MIDIÁTICA NOS RUMOS DO TRIBUNAL DO JÚRI

Diante dos aspectos técnicos e jurídicos do Tribunal do Júri apresentados no capítulo anterior, o presente tópico irá abordar as questões relacionadas à influência midiática impetrada nos tribunais do júri, principalmente nos crimes de maior repercussão.

A mídia é um dos meios de comunicação mais valiosos nos últimos anos, uma vez que é a partir dela que as pessoas recebem notícias em primeira mão, como as abordagens policiais, tragédias e julgamentos, como os da Lava Jato, por exemplo (Benicio, 2021).

Ainda, com o surgimento da *internet* em 1988 no Brasil, novos temas começaram a entrar em discussão, principalmente no âmbito criminal. Ademais, no ano de 2019 o IBGE entrevistou mais de 2.400 cidadãos que têm acesso à *internet*, em todas as unidades da federação e atestou que mais de 80% dos brasileiros acreditam que redes sociais influenciam muito a opinião das pessoas (IBGE, 2019). Assim, há uma relevante influência midiática na vida da sociedade brasileira,

principalmente porque a maioria dos brasileiros faz o uso de algum meio de comunicação.

A partir disso, com a expansão do poder midiático na atualidade, aliado a autonomia ao expor para o público os passos de um crime, fica o questionamento acerca da aplicabilidade dos princípios da constituição e do processo penal (Benício, 2021) em relação ao presente tema.

Nesse raciocínio, ao acusar um suspeito, a condenação social é automática, haja vista que possibilita o julgamento do povo, muito antes de a sentença ser proferida e o caso transitar em julgado. Dessa forma, nos crimes de grande repercussão cria-se um espetáculo, no qual a mídia é a personagem que decide os rumos do “*grand finale*” (Benício, 2021).

Dessa forma, a impressão que fica é a de que a sociedade trata os tribunais, de forma majoritária, como um *set* de filme, em que histórias são criadas para o consumo, para a venda (Pim, 2020).

A mídia transforma a tragédia em entretenimento e o crime em mercadoria para o livre consumo dos telespectadores (Pim, 2020). Todavia, é sempre importante salientar que, na vida real, as histórias são formadas por sujeitos que possuem direitos, estes que não devem ser violados ou cerceados em benefício do entretenimento do povo (Pim, 2020).

Nesse sentido, Casara (2016, p. 316) afirma que:

Se no processo penal democrático, a preocupação é com a reconstrução eticamente possível do fato atribuído ao réu, no processo penal do espetáculo o que ocorre é o primado do enredo sobre o fato. Retorna-se, com a desculpa de atender ao desejo da opinião pública, à velha estratégia inquisitorial de investir com a hipótese acusatório contra o réu, transformando em mero objeto de um enredo para o qual não foi chamado a contribuir.

[...]

O primado do enredo inviabiliza a defesa e o contraditório, que no processo penal do espetáculo não passam de uma farsa, em simulacro. Em nome do “desejo de audiência”, as consequências sociais e econômicas das decisões são desconsideradas (para agradar à audiência, informações sigilosas vazam à imprensa, imagens são destruídas e fatos são distorcidos), tragédias acabam transformadas em catástrofes: no processo penal do espetáculo, as consequências danosas à sociedade produzidas pelo processo, não raro, são piores do que as do fato reprovável que se quer punir.

Assim, o quarto poder acaba extrapolando o exercício do direito de liberdade de imprensa, de comunicação e de expressão em

detrimento dos princípios (infra)constitucionais, principalmente os princípios do contraditório e da ampla defesa, da presunção de inocência e da publicidade, que geram graves consequências ao acusado (Pim, 2020).

Na mesma linha de raciocínio, insta salientar que os direitos de liberdade conferidos à mídia são assegurados, mas não de forma absoluta, configurando-se consequências graves quando utilizados de maneira irracional e apelativa (Benício, 2021).

Por conseguinte, a mídia, antes mesmo do julgamento, fornece informações acerca dos casos e atribui ao acusado e à vítima juízos de valor que atingem os jurados e, também, o julgador, somado aos envolvidos na decisão de absolver ou culpar (Benício, 2021). Ademais, o acusado já sente a repulsa social sem, sequer, ser julgado, tendo o princípio da presunção de inocência duramente violado.

Ainda, muito se fala no instituo do desaforamento, isto é, a exceção ao princípio do juiz natural, pois em decorrência de razões excepcionais que exigem um julgamento imparcial, o acusado é retirado da comarca onde ocorreu o fato para ser julgado em outra comarca da mesma região, onde não se manifestem os motivos que determinaram a medida (Bandeira, 2010).

Marcos Bandeira (2010, p. 97) escreve que o desaforamento pode ser solicitado nas seguintes hipóteses: a) se houver interesse sobre a imparcialidade dos jurados; b) se houver risco à segurança pessoal do acusado; c) excesso de serviço e o julgamento não puder ser realizado no prazo de seis meses, contados do trânsito em julgado da pronúncia.

Referido instituto seria deveras eficaz se os casos não se propagassem de maneira estrondosa. Contudo, pela mídia, os casos ficam conhecidos nacionalmente, classificado de pequena relevância a alteração da comarca. A título de exemplo, há de citar os casos como: Casal Nardoni, Suzane Von Richthofen, goleiro Bruno, Boate Kiss e Daniella Perez, amplamente divulgados e conhecidos nacionalmente (Pim, 2020) em que o desaforamento de nada adiantaria, estando ultrapassado e insuficiente para manter a imparcialidade dos jüris.

Por fim, o processo penal midiático é cheio de presunções, em que utiliza sua influência para deixar exposto o acusado, de forma sensacionalista e sem escrúpulos, usurpando as proteções constitucionais que, de qualquer forma, são resguardadas ao acusado e ferindo princípios basilares do processo penal, como a presunção de inocência e o da publicidade, no sentido de garantir que a intimidade do acusado não seja violada através da publicação e exposição do processo.

3.1 CASOS PRÁTICOS COMO JUSTIFICATIVA DO PROBLEMA CIENTÍFICO

Considerando o problema científico apresentado, qual seja, a influência midiática no Tribunal do Júri, torna-se relevante justificar de forma prática, situações concretas que revelam a resposta à indagação apresentada.

3.1.1 *Caso Daniella Perez*

Com base no que fora apresentado, é fato que muitos julgamentos ou investigações policiais acabam prejudicados pela pressão midiática (Nascimento, 2020).

A esse respeito, Lopes Júnior (2005, p. 80):

Os meios de comunicação atuam com grande vantagem nestes casos, já que são eles quem realizam o processo de mediação entre os fatos e os indivíduos, com a promessa de rapidez, publicidade e transparência, em detrimento do tempo lento e os processos complexos do campo jurídico, postos imediatamente sob suspeita. Desta forma, o tempo do direito passa a ser questionado na medida em que difere do tempo das relações sociais, influenciadas pelas transformações na velocidade das informações e pela estrutura social globalizada, desconsiderando-se que a velocidade da notícia e a própria dinâmica de uma sociedade espantosamente acelerada são completamente diferentes da velocidade do processo, ou seja, existe um tempo do direito que está completamente desvinculado do tempo da sociedade. E o Direito jamais será capaz de dar soluções à velocidade da luz.

Certamente, muitos casos não são interessantes para a mídia, que exerce uma espécie de seleção para observar aqueles que renderão mais espectadores e, conseqüentemente, mais lucro (Nascimento, 2020).

Nesse sentido, retornando ao início da década de 90, ainda nas “comemorações” pela nova constituinte de 88, o legislador, ao inserir o artigo 5º com os direitos e garantias fundamentais, no inciso XLII, dispôs que o tráfico ilícito de drogas, o terrorismo, a tortura e os crimes hediondos não teriam o benefício da fiança, graça ou anistia (Nascimento, 2020).

Logo, em 1990, o então Presidente Fernando Collor de Melo promulgou a lei de crimes hediondos (8.072/90), incluindo os crimes de estupro, extorsão mediante sequestro e latrocínio como hediondos,

crimes estes de tratamento mais severo e duro, com muito mais tempo no cárcere em virtude da não possibilidade de progressão de regime, ressaltando que mais tarde seria reconhecido como inconstitucional (Nascimento, 2020).

Dois anos depois, quando do midiático assassinato da atriz da Emissora da Rede Globo, Daniella Perez, pelo seu companheiro de cenas da novela para a qual atuavam, a comoção tomou conta do Brasil inteiro e a mídia propagava uma mensagem subliminar de obrigação pelos brasileiros, quanto a uma resposta para a noticiada tragédia (Nascimento, 2020).

Na sequência, logo em 1994, a mãe da vítima, através da mídia, exigia que o crime de homicídio qualificado passasse a vigorar na Lei de Crimes Hediondos. Essa questão foi palco de diversas situações de constitucionalidade e inconstitucionalidade, uma vez que, muitos acusados de homicídio passaram a ter seus direitos restritos. As penitenciárias ficaram lotadas de pessoas acusadas/condenadas por homicídios qualificados, uma legislação que foi adequada para um momento específico através da pressão midiática (Nascimento, 2020).

Além do apelo midiático para lei mais dura ao crime de homicídio qualificado, a situação serviu de palanque político aos aproveitadores e o caso policial ganhou aspectos de comoção social e arbítrios próprios (Nascimento, 2020). Isto é, independentemente dos direitos violados, o que importava para o momento era a punição dos culpados para saciar os anseios midiáticos e populares.

3.1.2 Caso “Escola Base”

Em 1994, em São Paulo, ocorreu um caso em que a mídia foi uma das autoras de uma sucessão de erros na investigação de um crime. O caso não trata de um tribunal do júri em si, mas para justificar a forma como a mídia pode ser uma grande influenciadora e violadora dos direitos do acusado. A imprensa, sedenta por respostas imediatas e aproveitando-se do lucro produzido pelo espetáculo, levou inúmeras autoridades ao cometimento de imensas arbitrariedades em busca de uma solução rápida e midiática a possíveis crimes cometidos contra crianças de uma escola da maior cidade do Brasil (Nascimento, 2020):

Duas mães, Lúcia Eiko Tanoue e Cléa Parente de Carvalho, se dirigiram à 6ª Delegacia de Polícia, na zona sul de São Paulo e ‘prestaram queixa’ contra três casais que trabalhavam na Escola de Educação Infantil Base, localizada no bairro da Aclimação, em São Paulo. Tudo começou quando Fábio, um dos alunos, com quatro anos de idade na época, ao brincar na cama com sua mãe,

Lúcia Eiko Tanouse, sentou-se em cima de sua barriga, começou a se movimentar e disse ‘o homem faz assim com a mulher’. A mãe, surpresa com o comportamento do menino, lhe questionou onde aprendera aquilo. Inicialmente, o infante não quis responder, disse que era coisa do videogame. Lúcia começou a pressionar o marido para ver se ele havia levado o garoto a algum local inapropriado, mas a resposta foi negativa. A genitora continuou insistindo com a criança. Lúcia voltou ao quarto. Ninguém presenciou a inquirição, mas o fato é que ela saiu de lá dizendo que o menino revelara barbaridades. A fita pornográfica, ele a teria visto na casa de Rodrigo, um coleguinha da Escola Base. Um lugar com porão verde, jardim na lateral, muitos quartos, cama redonda e aparelho de televisão no alto. Seria levado a essa casa por uma perua Kombi, dirigida por Shimada – o Ayres, marido da proprietária da escolinha. [...] O delegado responsável pelo caso, Edécio Lemos, encaminhou as crianças ao IML (pois apresentavam assaduras causadas pela forma de se sentar e pelo tempo de trocar a fralda) e obteve um mandado de busca e apreensão para o apartamento de Saulo e Mara. (Ribeiro, 2000).

De acordo com Nascimento (2020, p. 98-99), um caso que podia ter sido resolvido de forma simples, com a acareação de juntada de depoimentos, transformou-se numa verdadeira “caça às bruxas”, na qual o Poder Público rendeu-se aos holofotes midiáticos e enterrou a vida social dos acusados:

O processo “Escola Base” perfez rupturas constitucionais que permeiam a utilização de práticas policiais já combatidas desde o período denominado de “governo militar brasileiro”. O inquérito e o processo estavam viciados, já apresentando, desde o seu começo, culpados e antecipando julgamentos. (Nascimento, 2020).

Ao fim da investigação e laceração da vida pessoal dos réus, o caso foi arquivado, assim como a sociabilidade dos acusados, que perderam seus empregos, uma vez que a escola foi extinta.

3.1.3 Caso “Boate Kiss”

A exemplificação mais recente, é o da Boate Kiss, ocorrido na cidade de Santa Maria, no Rio Grande do Sul. Em 27 de janeiro de 2013, um incêndio na boate em questão vitimou 242 pessoas. Oito anos depois, os acusados foram julgados pelo tribunal do júri, pelo homicídio doloso das mais de duzentas pessoas mortas nessa tragédia (Zanolla; Ricci, 2016).

Nesse sentido, Zanolla e Ricci (2016, p. 14) afirmam que é possível relacionar a condenação dos acusados com embasamento no dolo eventual à pressão midiática e pela sociedade:

Os meios de comunicação são donos de uma grande influência para os cidadãos, que se deixam dominar por qualquer notícia, sem ter no mínimo ciência do que é justiça. Tendo, muitas vezes, sede incessante de vingança e o desejo comum do fim da inimizabilidade, a mídia, que na maioria dos casos, é sensacionalista desperta na sociedade um sentimento de medo e de insegurança. Por consequência o judiciário acaba sendo também influenciado e pressionado, pois precisa dar respostas para as manifestações dos cidadãos e para que se atenda ao clamor popular, que pode ser comparado com uma exigência, pois caso contrário seria alvo de críticas por toda sociedade (Ricci; Zanolla, 2016).

Assim, conclui-se que, muitas vezes, a condenação dos acusados – tanto juridicamente quanto socialmente falando é incentivada pelos anseios populares, a sede de vingança pelo “justiçamento” a qualquer custo, o sensacionalismo e a venda do medo como entretenimento em detrimento de princípios consagrados na constituinte e no processo penal (Zanolla; Ricci, 2019).

Por fim, a função da presente pesquisa não é analisar a tragédia em si, mas a polêmica sentença baseada no discurso do dolo eventual. Respectiva decisão frustrou os especialistas do direito e processo penal, uma vez que a justificativa da atribuição de homicídio doloso aos réus foi realizada através de contorcionismos conceituais da promotoria, para enquadrar os homicídios a título de dolo, em resposta aos anseios populares (Silva; Araújo, 2015).

3.2 OS MALEFÍCIOS DA INFLUÊNCIA MIDIÁTICA NO JÚRI E A INTERFERÊNCIA NA DECISÃO DOS JURADOS

Desde a sua criação, é indubitável que o júri causou polêmica quanto à capacidade dos jurados para decidir questões consideradas, pelos juristas, como “de alta relevância técnica”, que os juízes de fato ou leigos não tinham capacidade de alcançar (Streck, 2001).

Ainda, diz Streck (2001, p. 90) que se o crime teve, de forma direta ou indireta, certa conotação política, se foi cometido em desafiada subitânea e aparentemente excessiva a brios morais ofendidos e, sobretudo, se teve origem essencial em uma paixão amorosa, logo se formam correntes de opinião, influenciadas e conduzidas pelo noticiário.

Ora, quando o jurado leva seus preconceitos ao julgamento, ele põe em risco a garantia de princípios constitucionais (Santos, 2018) tornando-se ainda mais evidente e perigoso quando a mídia se empenha em noticiar, imparcialmente, as notícias vinculadas ao caso que será julgado em tribunal.

De acordo com Isabela Rodrigues dos Santos (2018, p. 56) a criminologia midiática tem uma importante participação na criação de estereótipos do que seria o criminoso, assim, mesmo que ao caso em específico não tenha ocorrido nenhuma exposição exagerada pela imprensa, ele acaba por ser afetado pela criminologia midiática.

Ainda, sobre a situação apresentada no parágrafo acima, cabe uma indagação feita pelo exímio jurista Lênio Streck (2001, p. 91): o juiz singular, no julgamento de processos que não são de competência do júri, consegue ser neutro, abstraindo-se de sua ideologia de classe, sua formação acadêmica e de suas derivações axiológicas?

É claro que o juiz togado também possui suas aspirações e influências pessoais, todavia presume-se que esse juiz singular foi preparado para tanto, sendo conhecedor dos princípios que regem o processo penal e dos direitos do réu, fatores que afastam a possibilidade de decidir parcialmente (Santos, 2018).

Dessa forma, é evidente que o objetivo do presente trabalho não seria destituir o Tribunal do Júri, instituto importantíssimo para a participação popular na justiça, mas muito pelo contrário, é fazer com que se reflita acerca da necessidade da criação de mecanismos que vedem (sem censurar) o abuso da mídia, para que esta não interfira nos rumos de um júri, sem retirar a liberdade de imprensa (Santos, 2018).

CONCLUSÃO

Conclui-se, portanto, que o Tribunal do Júri representa importantíssimo pilar na participação popular para a aplicação das leis penais, todavia, a pesada interferência midiática em casos grandiosos interfere nas decisões dos jurados.

É claro que, a solução para tal problema não seria acabar com o Júri Popular, mas torna-se indispensável que o legislador volte os olhos às questões que viabilizam e facilitam a espetacularização dos casos.

Além disso, é indubitável que a imprensa, seja a mídia ou qualquer outro meio de veiculação, representa uma função essencial

no desempenho da democracia, não tendo o presente trabalho como intuito desmerecer ou censurar tais veículos de informação.

O que se condena nesta pesquisa é a espetacularização de crimes de grande repercussão, explorados de forma ilimitada, sem observar os direitos e garantias do réu, exercendo grande influência sobre os jurados leigos, sobre a sentença em si e, ainda, sobre a população em geral, que dá o seu veredito final antes mesmo do trânsito em julgado.

Muito se fala no instituto do desaforamento, que garante a mudança da localidade do Tribunal do Júri para outra comarca, visando justamente a não influência externa nas decisões dos jurados, porém, até que ponto seria tal instituto eficaz, tendo em vista que muitos casos geram repercussão nacional, inclusive?

Ora, é claro que nos casos de menor repercussão o desaforamento pode ser eficaz, uma vez que este foi instituído à época em que a internet, os meios de comunicação e a mídia não eram, de certa forma, inerentes aos cidadãos, como são hoje, todavia, é inevitável que, em casos maiores, tais como os abordados nesse trabalho, o desaforamento torna-se inútil, pois haverá parcialidade nas decisões, independentemente do local em que o júri for realizado, uma vez que crimes assim, tornam-se conhecidos nacionalmente.

Ademais, a midiaticização vai muito além da interferência nos rumos do Júri, mas viola – também – os princípios garantidores de um processo penal justo e igual (paridade de armas) e dos direitos do acusado, que devem ser levados em consideração, haja vista que são resguardados pela Constituição Federal.

Com base nisso, é relevante mencionar que os princípios norteadores do Tribunal do Júri, com ênfase à presunção de inocência e à publicidade, devem ser observados ao longo das sessões, assim, quanto àquele princípio, jamais será o acusado considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, não cabendo à mídia e seus meios de veiculação condenar o réu antes que a verdadeira justiça o faça.

Quanto ao último princípio mencionado (o da publicidade), ainda que o processo penal seja público, há de se observar os limites da intimidade do acusado e do interesse social.

Nesse sentido, resta concluso que a insegurança jurídica do Tribunal do Júri é verdadeira, haja vista que os jurados decidem com base em seus próprios convencimentos pessoais, sem que precisem embasá-los juridicamente, jurados estes que são facilmente maleáveis e vulneráveis aos fatores externos e influenciáveis.

Ainda, o que se busca aos acusados em geral é a mais aberta possibilidade de defesa e, ainda, afirma que, no contexto do Tribunal do Júri, a Constituição Federal assegura ao acusado a plenitude de defesa.

Ora, não pode a mediação de casos criminais se sobressair à plenitude de defesa garantida pela Constituição Federal. Dessa forma, devem ser instituídas normas garantidoras, muito mais abrangentes e específicas que o instituto do desaforamento, a fim de impedir tamanha violação e exposição desnecessária do Tribunal do Júri e seus componentes, devendo o direito sempre caminhar lado a lado à evolução da sociedade, sem perder, no entanto, a sua essência e os seus princípios basilares.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Monique Dias Vieira. **Tribunal do Júri**. Trabalho de Pós-Graduação *Lato Sensu* (Direito Processual Penal) – Universidade Cândido Mendes, 2008. Disponível em: <http://www.avm.edu.br/docpdf/monografias_publicadas/K205979.pdf>. Acesso em: 10 ago. de 2025.

BENÍCIO, Renata Parente. **A Influência Midiática nos Crimes de Grande Repercussão no Ano de 2020**. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de Goiás – PUCGOIÁS, 2021. Disponível em: <<https://repositorio.pucgoias.edu.br/jspui/handle/123456789/1614>> Acesso em: 06 de agosto de 2025.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, [2016]. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 25 de junho de 2025.

BRASIL. **Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em 05 de agosto de 2022.

CASARA, Rubens R. R. A Espetacularização do Processo Penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, 2016. Disponível em: <<https://sumarios.org/artigo/espetaaculariza%C3%A7%C3%A3o-do-processo-penal>> Acesso em: 04 de agosto de 2025.

DEBORD, G. **Sociedade do Espetáculo**. Rio de Janeiro: Contraponto, 2000.

IBGE. **Mais de 80% dos Brasileiros Acreditam que Redes Sociais Influenciam Muito a Opinião das Pessoas**. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/institucional/datasenado/materias/pesquisas/mais-de-80-dos-brasileiros-acreditam-que-redes-sociais-influenciam-muito-a-opinio-das-pessoas>> São Paulo. 2019. Acesso em: 10 de agosto de 2025.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**: 11 ed. rev. ampl. e atual. – São Paulo: Ed. JusPodivm, 2022.

LOPES Jr., Aury. **Introdução Crítica ao Processo Penal**, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 80.

LOPES Jr, Aury. **Direito Processual Penal**. São Paulo: Saraiva, 2017.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**, São Paulo: Saraiva, 2009.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**, São Paulo: Atlas, 2003.

NASCIMENTO, Elson Ramos do. **A Influência da Mídia no Processo Penal: Os Casos Daniella Perez e Escola Base de São Paulo**. Trabalho de dissertação de mestrado – Universidade Portucalense Infante D. Henrique – UPORTU, 2020 Disponível em: <http://repositorio.uportu.pt/jspui/bitstream/11328/3434/1/exemplar_2197.pdf> Acesso em: 10 ago. de 2025.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 10. ed. rev., atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PIM, Maria Vitória Dall’Orto Marques. **A Influência Da Mídia Nos Casos De Grande Repercussão De Competência Do Tribunal Do Júri E A Violação Ao Princípio Da Presunção De Inocência**. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito), Faculdade de Direito de Vitória, Espírito Santo, 2020, 40 p., Monografia (Curso de Direito). Disponível em: <<http://repositorio.fdv.br:8080/handle/fdv/886>> Acesso em: 28 de junho de 2025.

RIBEIRO, Alex. **Caso Escola Base: os abusos da imprensa**, São Paulo: Ática, 2000.

SANTOS, Isabela rodrigues dos. A Criminologia Midiática no Tribunal do Júri e a Preservação dos Princípios da Presunção da Inocência e da Imparcialidade. **Repositório Institucional da UFPB**. Disponível em: <<https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/123456789/13738>> Acesso em: 01 de outubro de 2022.

SILVA, Cristian Kiefer da; ARAÚJO, Matheus Vieira. A Banalização do Dolo Eventual: Reflexões a respeito do caso da “Boate Kiss”. **Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva**. Disponível em: <<http://revistas.newtonpaiva.br/redcunp/wp-content/uploads/2020/05/DIR-27-05.pdf>> Acesso em: 01 de agosto de 2025.

STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri: Símbolos e Rituais**, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2001.

ZANOLLA, Ana Caroline; RICCI, Camila Milazotto. Banalização do Dolo Eventual: Crimes de Trânsito e Boate Kiss. 4º Simpósio de Sustentabilidade e Contemporaneidade nas Ciências Sociais. **Anais Eletrônicos**. Cascavel: FAG, 2016. Disponível em: <<https://www.fag.edu.br/temporaneidade/sumario-2016>> Acesso em: 10 de agosto de 2022.

04

VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FEMINICÍDIO: A (IN) EFICIÊNCIA DA APLICABILIDADE DAS MEDIDAS PROTETIVAS NO BRASIL

DOMESTIC VIOLENCE AND FEMINICIDE: THE (IN)EFFICIENCY OF THE APPLICABILITY OF PROTECTIVE MEASURES IN BRAZIL

Agda Kayane Nunes de Oliveira⁷

Adriano Vottri Bellé⁸

RESUMO: O presente artigo tem como escopo a análise da violência doméstica e o feminicídio, sob a nuance das medidas protetivas de urgência, objetivando identificar sua possível ineficiência. Para averiguar, a presente pesquisa contará com conceitos teóricos e dados estatísticos de violência contra a mulher. A Lei 11.340/2006 é, indubitavelmente, uma conquista árdua para a proteção da mulher. Esse dispositivo introduziu as medidas protetivas de urgência, oferecendo um amparo legal para as vítimas. Entretanto, apesar dos avanços proporcionados pela referida lei, verificou-se que a sua efetivação prática ainda enfrenta muitos desafios em relação a sua efetividade, devido a fatores históricos, sociais, vulnerabilidade emocional e financeira, e carência na fiscalização pelo Poder Público. Em suma, a abordagem não leva em consideração somente o aspecto da legislação, mas considera também os contextos sociais, econômicos e culturais em que as mulheres estão inseridas e em como isso afeta proporcionalmente a segurança e eficácia que se pretende com o deferimento da MPU.

Palavras chaves: Violência doméstica. Medida Protetiva. Lei Maria da Penha. Feminicídio.

⁷ Acadêmica do 8 período do Curso de Direito da Universidade Paranaense - UNIPAR – Unidade de Francisco Beltrão -Pr.

⁸ Docente do Curso de Direito da Universidade Paranaense - UNIPAR – Unidade de Francisco Beltrão -Pr.

ABSTRACT: This article aims to analyze domestic violence and feminicide, from the perspective of emergency protective measures, aiming to identify their possible inefficiency. To investigate, this research will use theoretical concepts and statistical data on violence against women. Law 11.340/2006 is undoubtedly a hard-won achievement for the protection of women. This provision introduced emergency protective measures, offering legal protection to victims. However, despite the advances provided by the aforementioned law, it was found that its practical implementation still faces many challenges in relation to its effectiveness, due to historical and social factors, emotional and financial vulnerability, and lack of oversight by the Public Authorities. In short, the approach does not only take into account the aspect of legislation, but also considers the social, economic and cultural contexts in which women are inserted and how this proportionally affects the safety and effectiveness intended with the granting of the Emergency Protective Measure.

Key-words: Domestic violence. Protective Measure. Maria da Penha Law. Feminicide.

INTRODUÇÃO

A relevância do estudo aqui proposto é inegável, em virtude de sua urgência, atualidade, importância e complexidade. A violência doméstica transcende os limites da pobreza ou desinformação, esse fenômeno atinge diferentes classes sociais, etnias, culturas e intelectos, estando presente em todo o mundo.

O presente trabalho visa analisar a violência doméstica e o feminicídio sob o enfoque das Medidas Protetivas de Urgência, procedendo à análise da eficiência ou ineficiência das medidas cautelares, previstas na Lei 11.340/2006 e suas aplicações.

O problema de pesquisa que se pretende compreender e explicar é acerca de: “quais são os fatores que contribuem para a persistência de casos de violência doméstica, mesmo após a expedição da medida protetiva de urgência, prevista na Lei n.º 11.340/2006. Há eficiência ou ineficiência na aplicabilidade das MPUs?”.

Inicialmente, parte-se de duas hipóteses acerca da eficiência ou ineficiência: a hipótese de que as aplicações das Medidas Protetivas de Urgência são eficazes na redução da reincidência de violência doméstica e na proteção das vítimas, e a hipótese de que as aplicabilidades das MPUs são ineficazes na proteção das vítimas de

violência doméstica devido a falhas na implementação e na fiscalização, além de obstáculos socioculturais que dificultam a sua efetividade. Para confirmação de uma das hipóteses, será apresentado dados estatísticos.

Para poder responder à pergunta da problemática apresentada, a pesquisa se valerá da avaliação da Lei Maria da Penha, verificação e análise da eficácia ou ineficácia das medidas protetivas e identificação de possíveis fatores que dificultam o efetivo cumprimento das MPUs.

Como método científico de abordagem para a realização do estudo, foi definido o método dedutivo (Salomon, 2004; Pasold, 2008). A escolha desse método justifica-se porque se partirá de conhecimentos prévia e solidamente estabelecidos – como a (in) eficiência na aplicabilidade das medidas protetivas de urgência pode contribuir com a persistência e reincidência de casos de violência doméstica, culminando, em muitos casos, em crime de feminicídio no Brasil, para posteriormente se chegar ao conhecimento que se pretende.

Para a execução do trabalho, adotou-se a pesquisa bibliográfica como técnica metodológica. Tal escolha se justifica em detrimento da natureza da investigação, que se fundamenta na análise e interpretação de dados provenientes de fontes preexistentes.

1 CONTEXTO HISTÓRICO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E O SURGIMENTO DA LEI MARIA DA PENHA NO ORDENAMENTO JURÍDICO

Consoante Souza e Cassab (2010) a violência está enraizada na discriminação, principalmente sobre as mulheres, sujeitos que há milênios vem sofrendo diante de uma sociedade extremamente patriarcal.

O machismo e o patriarcalismo são um dos maiores vilões no que se refere a opressão da mulher, que é vista, por muitos, como ser inferior, submissa, que não possui poder de manifestar-se e que deve sempre obedecer a figura masculina, seja ela seu pai, irmão. Assim, os sentimentos e vontade da mulher são oprimidos e ignorados, pois, na maioria das sociedades extremamente patriarcais, Saffioti: “a cultura patriarcal fez, e ainda faz do destino das mulheres uma categoria social servil (de subserviência), ou seja, a mulher tem a obrigatoriedade de servir ao homem, cuidar dos filhos e manter-se ocupada nos afazeres domésticos, tirando-as a autonomia.

Consoante Lerner, Gerda, em sua obra “A criação do

Patriarcado-História da Opressão das Mulheres pelos Homens” (traduzida):

O patriarcado mantém e sustenta a dominação masculina, baseando-se em instituições como a família, as religiões, a escola e as leis. São ideologias que nos ensinam que as mulheres são naturalmente inferiores. Foi, por exemplo, por meio do patriarcado que se estabeleceu que o trabalho doméstico deve ser exercido por mulheres e que não deve ser remunerado, sequer reconhecido como trabalho. Trata-se de algo visto de modo tão natural e instintivo, que muitas e muitos de nós sequer nos damos conta (Gerda Lerner; tradução Luiza Sella. –São Paulo: Cultrix, 2019, p.17).

Portanto, é possível identificar o enraizamento, a discriminação e as motivações infundadas para a realização de atos discriminatórios contra o sexo feminino, de modo que se tornou habitual, incidindo, muitas vezes, em não identificação da violação de direitos, pela naturalidade que apresenta.

Especialmente no Brasil, a violência contra a mulher começa a apontar após a vinda dos portugueses para a colonização do país, onde a cultura portuguesa tinha a figura do homem como o provedor, patriarca, detentor de riquezas, e a mulher como ser submissa ao homem. Após a colonização, os casos de violência doméstica começaram a se tornar recorrentes, tornando-se uma problemática para todo o Estado, inclusive para a Organização Mundial de Saúde, pela demanda de atendimentos de mulheres vítimas de violência doméstica e tentativas de feminicídio.

Destarte, é notório que a violência, especialmente doméstica, é um fenômeno que perdura há muito tempo, entretanto, dado o contexto histórico de opressão, repressão e ameaças, as mulheres não se encontravam seguras em denunciar seus agressores, principalmente quando ele era o provedor da casa, tendo-se a visão que em detrimento da figura de poder que exercia, podia ater-se até mesmo da força para manter o comando familiar.

Portanto, compreende-se que a violência doméstica ocorre principalmente onde há vínculo íntimo, seja pelos laços sanguíneos ou pela convivência dentro do mesmo ambiente familiar, mantido pelos laços afetivos, relações pessoais, fazendo com que a vítima não entenda a gravidade da ação dado ao envolvimento emocional e estrutural que se encontra. A Lei Maria da Penha surgiu por determinação do Art. 226, § 8º da Constituição Federal de 1988 (Brasil, 1988) e de diversos Tratados Internacionais. Criada após o País ter recebido quatro ofícios CIDH/OEA [1998 a 2001], sendo citado e responsabilizado por negligência, omissão e tolerância em relação à violência doméstica praticada contra as mulheres brasileiras.

Então, depois das recomendações ao Estado, na data de 7 de agosto de 2006, a Lei Maria da Penha (Brasil, 2006) foi sancionada pelo Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, com o objetivo de prevenir e coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher em conformidade com a Constituição Federal (art. 226, § 8º) e os tratados internacionais ratificados pelo Estado brasileiro Convenção de Belém do Pará, Pacto de San José da Costa Rica, Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem e Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher.

A Lei nº 11.340/2006 é considerada um marco histórico no que se refere à luta por igualdade de gênero e proteção da mulher, vítima de violência doméstica e/ou familiar. Esta Lei é conhecida como “Lei Maria da Penha” em razão da Sra. Maria da Penha Maia Fernandes, ser uma das vítimas de violência doméstica e tentativa de feminicídio, cujo ofensor foi seu próprio marido da época.

Em detrimento da violência contra a mulher se tornar corriqueira, houve a necessidade de criar uma medida que impossibilitasse ou dificultasse a ocorrência e reincidência do delito, portanto, a medida protetiva de urgência é um mecanismo jurídico de proteção à vítima de violência doméstica, que tutela a integridade da mulher e assegura a autonomia, por meio de uma ação emergencial do Estado. São medidas cujo objetivo é prevenir novos episódios de violência e impedir a reincidência de atos que lesem a integridade física, psicológica, moral ou o patrimônio da mulher.

Entretanto, mesmo após a expedição da medida protetiva, há um crescente número de reincidência de violência. Sendo assim, há que se falar das dificuldades e possível ineficiência e desafios na execução desse instituto jurídico.

2 DADOS ESTATÍSTICOS DE VIOLÊNCIA CONTRA A MULHER

O ano de 2020 foi marcado por um período em que o mundo se encontrava diante de uma pandemia causada pela Covid-19, o que era desconhecido e se alastrou de forma muito rápida, ocasionando milhares de mortes. Portanto, diante do cenário, um dos métodos alternativos para evitar o aumento de casos de mortes pelo vírus, foi o isolamento social.

Uma das consequências diretas desse isolamento, foi o aumento dos casos de violência de mulheres. Consoante dados divulgados pela Ouvidoria Nacional de Direitos Humanos (ONDH), do Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos (MMFDH), provocou um aumento de quase 9% sobre as ligações no 180, para denunciar casos

de violência doméstica, que em detrimento de estarem limitadas a ficarem com seus agressores, em função da quarentena, muitas mulheres não conseguiam sair de casa para fazer denúncia ou se sentiam amedrontadas de fazê-la, em razão do momento de tensão que estavam passando.

Consoante o Mapa Nacional da Violência contra Gênero, do Senado Federal, no ano de 2020, total de 524.853 mil mulheres foram vítimas de algum tipo de violência, das quais 349.677 sofreram ameaça, 213.957 foram vítimas de lesão corporal, 4.923 de homicídio e 1.315 foram vítimas de crime de feminicídio.

Evidencia-se que 347.035 mil mulheres recorreram à Medida Protetiva de Urgência, sendo 272.660 mil MPU foram concedidas, 26.412 mil revogadas, 25.506 mil, 22.319 mil concedida em partes, 125 homologações determinada por autoridade policial e 13 revogações determinadas por autoridade policial.

Ainda no período pandêmico, no ano de 2021, 561.327 mil mulheres foram vítimas dos crimes, sendo: 384.525 mil mulheres que sofreram ameaça, 221.612 mil foram alvo de lesão corporal, 5.057 mil homicídios e 1.311 casos de feminicídio.

467.665 mulheres buscaram o deferimento medida protetiva de urgência, ou seja, 120.630 pedidos a mais do que no ano anterior. Das medidas, 345.205 mil foram concedidas, 50.513 mil foram revogadas, 39.358 foram concedidas em partes, 32.155 foram indeferidas, 162 foram homologadas e 272 foram revogadas por autoridade policial.

Em observância ao ano de 2020, os casos de violência praticada contra a mulher tiveram um significativo aumento. Já em 2022, registra-se a totalidade de 658.072 mil mulheres vítimas de violência, perfazendo um total 454.414 mil de vítimas por ameaça, 252.736 mil lesões corporal, 5.263 mil homicídios e 1.789 mil vítimas de feminicídio.

Cerca de 573.220 mulheres, almejando proteção buscaram à MPU, 381.590 mil foram concedidas, 87.753 mil revogadas, 62.756 mil concedidas em partes, 40.095 mil não concedidas, 624 homologadas por autoridade policial e 402 revogadas por autoridade policial. Em comparação com o ano anterior, constata-se 105.555 pretensões a mais desse instituto jurídico.

No ano de 2023, estima-se que 720.456 mil mulheres foram vítimas de violência, sobretudo de ameaça, que registrou 130.252 mil, 66.016 mil vivenciaram episódios de lesão corporal, 1.544 mil homicídios e 584 feminicídios.

Aproximadamente 529.690 mil mulheres solicitaram a MPU, a fim de resguardar sua integridade física e mental e até mesmo proteger

os filhos do agressor, havendo 355.256 concessões, 81.704 mil revogações, 59.174 mil concessões em partes, 32.899 não concessões, 304 homologações por autoridade policial e 353 revogações por autoridade policial.

Recentemente, no ano de 2024, com a mudança no Código Penal, concretizando o feminicídio como crime autônomo ao de homicídio e de nova pena, nota-se uma diminuição nos casos de violência doméstica com fim letal. Foram 182.129 vítimas dos crimes, sendo 130.252 ameaças, 66.016 mil lesões corporais, 1.544 mil homicídios e 584 feminicídios. Avanço que se espera a longo prazo.

Dado o exposto, analisando os dados sobre a violência contra a mulher e as medidas protetivas no período compreendido entre 2020 a 2024, constata-se um panorama expressivo, que causa espanto, mas também indica que há mudanças significativas em relação ao avanço na luta para a diminuição da violência contra a mulher.

É notório que durante o período da pandemia de Covid-19, o isolamento social teve um impacto direto no aumento dos casos de violência contra a mulher. Os dados mostram que, em 2020, houve um aumento substancial no número de mulheres vítimas de violência, com 524.853 casos registrados. Esse aumento está ligado ao confinamento com agressores, que dificultou o acesso a redes de apoio e à denúncia, conforme anteriormente citado. As medidas protetivas de urgência foram amplamente buscadas, com 347.035 solicitações, refletindo a necessidade urgente de proteção por parte das vítimas.

Nos anos seguintes, os números de violência continuaram a crescer, atingindo 658.072 vítimas em 2022 e 720.456 em 2023. Nesse momento, pode ser interpretada por dois vieses, há de fato uma indicação de escala real de violência, ou então, as vítimas, motivadas e cientes das violações, refletiram em maior disposição para buscar ajuda, denunciar e afastar seus agressores, em virtude da disponibilidade de recursos legais e do conhecimento sobre seus direitos.

A implementação de medidas protetivas também apresentou um aumento significativo, com 573.220 solicitações em 2022 e 529.690 em 2023. Embora o número de concessões tenha sido elevado, também se observou um número considerável de revogações e indeferimentos, o que sugere que o sistema ainda enfrenta desafios em garantir a proteção efetiva das mulheres.

Em 2024 a violência atingiu aproximadamente 27 milhões de mulheres. Conforme publicado na quinta edição da pesquisa Visível e Invisível: a Vitimização de Mulheres no Brasil, do Fórum Brasileiro de Segurança Pública e do Instituto Datafolha, cerca de 37,5% das mulheres brasileiras já foram vítimas de algum tipo de violência física,

sexual ou psicológica cometida por um parceiro íntimo nos últimos doze meses, período compreendido entre fevereiro de 2024 e fevereiro de 2025.

Os dados apresentados demonstram que ainda que haja um aumento considerável e contínuo de casos de violência doméstica, este demonstrativo pode ser interpretado sob duas hipóteses: sob uma perspectiva, pode evidenciar um aumento real das ocorrências de violência; por outro lado, pode elucidar maior disposição e encorajamento das vítimas em buscar ajuda para a realização de denúncias, motivada pela conscientização e conhecimento acerca dos direitos das mulheres.

A procura pela expedição de medidas protetivas também teve um crescimento, entretanto, embora várias concessões, houve um aumento em relação à revogações e indeferimentos também, sugerindo que o Poder Público encontra dificuldade em garantir a proteção satisfatória das vítimas, evidenciando que o Estado necessita aprimorar o sistema para que a ofendida acredite no Poder Judiciário e que se encontre amparada e protegida.

Mediante o exposto, faz-se necessário que a sociedade civil, juntamente com as instituições governamentais promovam uma justiça mais eficaz, célere, e que haja rede de apoio especializada para as vítimas.

3 IN(EFICIÊNCIA) NA APLICABILIDADE DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA NOS CASOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

Conforme supracitado, as medidas protetivas de urgência surgiram após a sanção da Lei 11.340/06 (Brasil, 2006, online), especialmente nos artigos 18 a 24, que dispõe sobre medidas contra o agressor e em favor da vítima, pretendendo-se a proteção da mulher que esteja em situação de risco, perigo ou vulnerabilidade, de forma a garantir a integridade da vítima e não reincidência de novas violências. (Araújo; França, 2022, p. 24).

A legislação prevê a possibilidade de a ofendida realizar a o boletim de ocorrência em uma delegacia de polícia, ou por telefone, e caso pretenda obter medida protetiva, o oficial irá registrar o pedido e remeterá ao juízo, cujo tem até 48 horas para apreciar o requerimento, conforme disposto no artigo 18 da Lei Maria da Penha. Ainda, poderão ser concedidas pelo juiz, a requerimento do Ministério Público ou a pedido da ofendida, vide artigo 19 da referida lei.

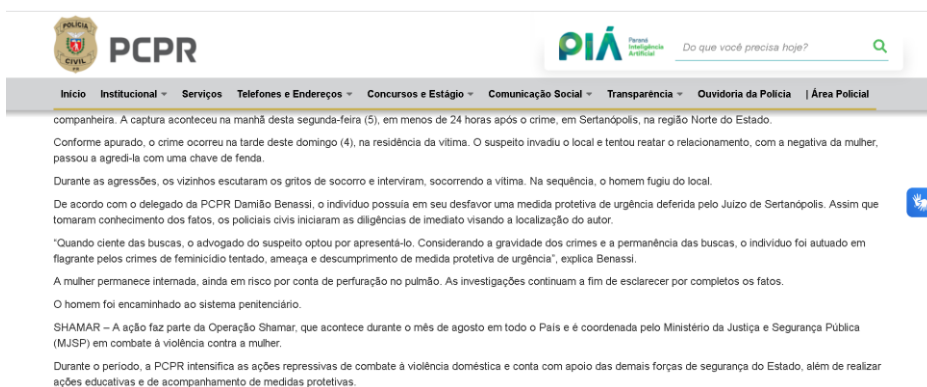
Existe a dificuldade na aplicação e na execução da MPU, tornando, muitas vezes, impossível sua efetivação em sua integralidade, marcado por diversos fatores que contribuem para a não concretização dessas medidas (Carneiro; Carvalho, 2016, p.9). Há dificuldade desde o atendimento extrajudicial, até após o deferimento da medida cautelar. Portanto, pretende-se identificar alguns desafios que se encontram no decurso do cumprimento da medida protetiva de urgência.

Em relação a ineficácia da medida protetiva, a autora Nádía Gerhard (2014, p. 84) afirma:

As estatísticas comprovam que a simples Medida Protetiva de Urgência não tem alcançado a segurança e a tranquilidade que as mulheres que se encontram em tal situação merecem. Observa-se que, mesmo “amparadas” por tal instrumento, muitas vezes as mulheres voltam a ser agredidas, violentadas e até mesmo assassinadas pelos mais diversos motivos. O fim de um relacionamento, uma desavença conjugal, um sentimento de posse e propriedade sobre a companheira são razões que têm levado muitas mulheres às agressões constantes e, em muitos casos, à morte.

Conforme apresentado nos dados e de acordo com a afirmação da autora, é possível identificar que somente a expedição da medida não é o suficiente para que haja a proteção da vítima, pois mesmo amparadas por tal instrumento, muitas mulheres ainda ficam sob domínio de seus agressores, sendo acometidas à reincidência de episódios de violência, até mesmo culminando em sua morte.

Nos canais de veiculação de informações e notícias, fica comprovado e evidente a ineficácia das medidas protetivas de urgência. Veja-se a seguir recortes de apreensões por tentativa e feminicídio consumado, em que a vítima possuía a MPU contra o agressor, no estado do Paraná.



O bloco contém uma captura de tela de uma página web do PCPR (Polícia Civil do Paraná). No topo, há o logo do PCPR e o logo do PIA (Paraná Investiga Atualidade). Abaixo, há uma barra de navegação com links: Início, Institucional, Serviços, Telefones e Endereços, Concursos e Estágio, Comunicação Social, Transparência, Ouvidoria da Polícia e Área Policial. O conteúdo principal apresenta um texto sobre um crime ocorrido em Sertãozinho, SP, em 5 de agosto, envolvendo uma vítima e um suspeito. O texto relata que o suspeito invadiu o local e tentou reatar o relacionamento com a vítima, que foi agredida com uma chave de fenda. Durante as agressões, os vizinhos escutaram os gritos de socorro e intervieram, socorrendo a vítima. Na sequência, o homem fugiu do local. De acordo com o delegado da PCPR Damiano Benassi, o indivíduo possuía em seu desfavor uma medida protetiva de urgência deferida pelo Juízo de Sertãozinho. Assim que tomaram conhecimento dos fatos, os policiais civis iniciaram as diligências de imediato visando a localização do autor. Quando ciente das buscas, o advogado do suspeito optou por apresentá-lo. Considerando a gravidade dos crimes e a permanência das buscas, o indivíduo foi autuado em flagrante pelos crimes de feminicídio tentado, ameaça e descumprimento de medida protetiva de urgência, explica Benassi. A mulher permanece internada, ainda em risco por conta de perfuração no pulmão. As investigações continuam a fim de esclarecer por completos os fatos. O homem foi encaminhado ao sistema penitenciário. SHAMAR – A ação faz parte da Operação Shamar, que acontece durante o mês de agosto em todo o País e é coordenada pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública (MJSP) em combate à violência contra a mulher. Durante o período, a PCPR intensifica as ações repressivas de combate à violência doméstica e conta com apoio das demais forças de segurança do Estado, além de realizar ações educativas e de acompanhamento de medidas protetivas.

Fonte: (PCPR)



Foto: Fábio Dias / EPR

A Polícia Civil do Paraná (PCPR) prendeu temporariamente um homem, de 35 anos, suspeito do feminicídio contra a ex-companheira, ocorrido no dia 4 de setembro, em Engenheiro Beltrão, na região Noroeste do Estado. A captura foi realizada nesta segunda-feira (11), em Campo Mourão, na mesma região.

Conforme o delegado da PCPR Fabrício Ortolan, a vítima possuía uma medida protetiva de urgência em desfavor do suspeito. Porém, de acordo com as investigações, ambos teriam reatado o relacionamento mesmo com a medida protetiva vigente.

"Na data do fato, a mulher foi vista entrando em um veículo conduzido pelo homem. Ele retornou com o carro sem ela e, em seguida, também desapareceu. Ainda não localizamos a vítima, em razão disso prosseguimos com as investigações", explica Ortolan.

Durante o cumprimento do mandado de prisão, o suspeito apresentou documentos falsos aos policiais civis. Ele foi preso e encaminhado à delegacia da PCPR em Engenheiro Beltrão para os procedimentos cabíveis.

O homem responderá pelos crimes de feminicídio, ocultação de cadáver, descumprimento de medida protetiva e dano ao patrimônio público. As investigações continuam a fim de localizar o corpo da vítima e esclarecer os fatos.

Fonte: (PCPR)

Consoante as notícias apresentadas, resta comprovado a ineficácia da aplicação da medida protetiva, haja vista que houve tentativa em um dos casos, e a consumação do feminicídio, em ambos os casos as vítimas possuíam medida protetiva em desfavor do agressor, das quais não foram impeditivos para lesionar e assassinar as ofendidas.

Desse modo, embora a legislação brasileira ofereça mecanismos importantes na salvaguarda dos direitos da ofendida, a análise evidencia que a aplicação e a execução dessas medidas apresentam desafios que comprometem sua efetividade. Portanto, não basta só a concessão, mas sim uma rigorosa fiscalização.

Assim, como uma forma de aprimorar a eficiência, faz-se necessário a conscientização das mulheres e homens, capacitação dos agentes públicos que atendem as vítimas, melhoria na infraestrutura e logística dos órgãos responsáveis pela proteção da mulher.

4 FISCALIZAÇÃO DAS MEDIDAS PROTETIVAS PELO PODER PÚBLICO

Conforme apresentado, a legislação brasileira assegura o direito da vítima em realizar o pedido de concessão da Medida Protetiva, contudo, não basta que haja só o deferimento pelo Estado, mas que o agente ativo cumpra com as determinações, e que haja uma fiscalização mais rigorosa acerca do efetivo cumprimento, de modo com que a vítima se sinta protegida, e que de fato, esteja afastada de novos episódios de violência, ou de morte.

Para tanto, deve-se observar a realidade do País, visto que, as estruturas de segurança apontam algumas deficiências, em muitos casos, não há agentes policiais suficientes para realizar a fiscalização e proteção da integridade da vítima, o que incita a reincidência dos

atos lesivos, e dificulta a monitoração e fazer cumprir a medida judicial.

Além da escassez de profissionais, ainda é necessário que esses sejam capacitados, para que possam promover um atendimento profícuo, pois o despreparo para atender as vítimas, acaba culminando em descrença no Poder Judiciário, fazendo com que a mulher não denuncie seu agressor, por achar que, ao realizar a denúncia, o agressor terá conhecimento e irá cometer novos episódios de violência. Portanto, além do Estado oferecer segurança, deve assegurar o direito à vida da vítima, indo além de garantir a integridade física, mas também contemplar a integridade psicológica da vítima e de seus dependentes.

Outra alternativa complementar prevista pela Lei Maria da Penha, é o conhecido “Botão do Pânico”, que consiste em um aparelho capaz de emitir um alerta de que o agressor está próximo à vítima, que se sente ameaçada. Embora signifique um avanço na luta contra a violência doméstica e familiar, ainda há carência de oficiais para oferecer a proteção que a mulher necessita no momento em que aciona o Poder Público. O deslocamento, os poucos profissionais, poucas viaturas, podem não ser suficientes para evitar a reincidência da violência, e em casos mais extremos, não conseguem coibir o feminicídio.

Apesar desse instituto jurídico ser de extrema importância, ainda se encontra diversos desafios, conforme apresentado, especialmente em relação à efetiva segurança da vítima, porque não há uma certeza do cumprimento é oferecido esperado do indivíduo agressor, sendo acionado o Poder Público somente quando já está em descumprimento.

Dessa forma, o feminicídio é o desfecho de uma sequência de episódios recorrentes de violência doméstica, o qual pode e deve ser evitado, por meio de ações que protejam integralmente a vítima. O Estado Brasileiro tem o dever e o compromisso de salvaguardar a vida das mulheres, sendo a vida o bem jurídico mais valioso no ordenamento jurídico, para tanto, deve aprimorar o processo de fiscalização e proteção.

5 FRAGILIDADE EMOCIONAL E FINANCEIRA DA VÍTIMA

Outro aspecto que dificulta a real efetivação da medida cautelar é a fragilidade emocional e financeira que a vítima pode se encontrar, haja visto que muitas mulheres são vistas como seres servís, que devem ater-se aos cuidados com os filhos, maridos e da casa. Portanto,

muitas vezes não possuem um trabalho remunerado, nem conseguem prover seu próprio sustento e de seus filhos menores, o que faz com que a vítima se submeta a agressões e demais tipos de violência em prol de manter a estrutura familiar, acreditando que suportando, irão proteger os filhos.

A mulher, desestabilizada emocionalmente e financeiramente fica com medo de denunciar o agressor, portanto, não basta somente criar aparelhos que possam emitir o alerta, mas também devem preparar e cuidar do psicológico da vítima, oferecendo atendimento especializado com profissionais da área da saúde, especialmente psicólogos e assistentes sociais, especialmente conduzindo-as aos Centros de Referência de Assistência Social (CRAS) e Centro de Referência Especializado de Assistência Social (CREAS), para que a mulher, e seus filhos, se houver, possam se sentir acolhidos e compreender que o ciclo de violência não é algo normal, e que não estarão desestruturadas economicamente.

Para tanto, além de garantir a segurança, o atendimento psicossocial, o Estado também deve prover lugares para que essas vítimas possam ser acolhidas, conhecidas popularmente como “Casa-abrigo”, que assegura o acolhimento provisório das vítimas e seus dependentes. A falta de conhecimento, instrução, lugares e auxílio financeiro às vítimas, faz com que se tornem mais e suscetíveis a continuar no ciclo de violência, acometidas pelo medo e dependência emocional e financeira.

A grande proporção de crimes contra mulher, não está atrelado somente a um único motivo, mas a um conjunto de fatores, dentre eles o cultural, marcado pela cultura machista de desigualdade de gênero entre homem e mulher e a deficiência na fiscalização. Desse modo, com o aumento de casos de mortes de mulheres, oriundas de violência doméstica e familiar, o Código Penal Brasileiro qualificou o crime de feminicídio como crime autônomo ao de homicídio em razão da condição do sexo feminino, pormenorizado no artigo 121-A da Lei 14.994/2024 do Código Penal, com alterações e penas maiores para o agente ativo.

Embora as medidas protetivas e os recursos já existentes sejam de suma importância, sozinhos não conseguem promover uma solução completa, pois o histórico de violência está altamente ligado à estrutura patriarcal e machista em que o Brasil faz parte, conforme já explanado em sua trajetória histórica. Portanto, além de todos os mecanismos existentes, deve-se criar políticas-públicas ainda mais robustas e qualificadas que possam assegurar o acesso à justiça, criando legislações, programas e iniciativas que estimulem a qualidade de vida da população, garantindo segurança e bem-estar.

CONCLUSÃO

Indubitavelmente a Lei Maria da Penha é um marco fundamental na luta da violência contra a mulher, e uma das inovações trazidas pela Lei são as Medidas Protetivas de Urgência. Apesar da compreensão de que essas medidas são um instituto jurídico de suma importância no ordenamento jurídico brasileiro, neste primeiro momento, ao que tudo indica, somente a MPU não é suficiente para assegurar o efetivo cumprimento e a segurança das vítimas de violência doméstica.

No que tange ao tema principal sobre a ineficiência na aplicabilidade das medidas protetivas no Brasil, fica evidente os desafios para que a medida cautelar se torne eficiente, relacionando-se aos procedimentos, à vítima e ao próprio Estado. Dentre os problemas enfrentados, encontra-se a necessidade de prevenir que a vítima não requeira a revogação da medida cautelar e que não retorne ao ambiente de violência, assegurar a proteção da mulher para que não se sinta à mercê de seu agressor e a dificuldade da fiscalização pelo Poder Público.

Consoante os dados apresentados, há um aumento significativo de casos de feminicídio e de violências contra a mulher no Brasil, portanto, sugere-se que há uma deficiência na aplicação e cumprimento das medidas, fazendo com que aborde a segunda hipótese, ou seja, que há a ineficiência na aplicabilidade das medidas protetivas de urgência, reduzindo sua função principal que é garantir a segurança e a integridade da mulher em situação de risco.

Sendo assim, em face do aumento das ocorrências de feminicídios, conforme supracitado, o Código Penal Brasileiro foi alterado no ano de 2024 para qualificar o crime de feminicídio como crime autônomo ao de homicídio em razão da condição do sexo feminino. Essa mudança reflete o cenário de extrema violência contra a mulher que o país apresenta, demonstrando que há inúmeras dificuldades em realizar a proteção integral da vítima.

Por fim, somado a todos os fatores anteriormente explanados, ficou demonstrado que, embora essencial, a MPU não atinge o cumprimento objetivado, portanto, tais medidas devem ser analisadas, revisadas e aprimoradas. Assim será possível o bem juridicamente tutelado, a vida e a dignidade da mulher, para gradativamente promover uma sociedade mais segura para o sexo feminino.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA BRASIL. **Denúncias de violência contra a mulher cresceram 9%, diz ministra.** Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2020-04/denuncias-de-violencia-contramulher-cresceram-9-diz-ministra>. Acesso em 19 mai. 2025.

ARAUJO, Maiara Pereira de França, Stefanie Isis Álvaro. **A violência psicológica e a lei Maria da Penha: estudo sobre a proteção psíquica da vítima.** 2022. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/22787/5/TCC%20MAIARA%20PEREIRA%20DE%20ARAÚJO%20E%20STEFANIE%20ISIS%20ÁLVARO%20FRANÇA.pdf>. Acesso em: 12 mar. 2025.

BECHAR, Júlia Maria Seixas. **Violência doméstica e natureza jurídica das medidas protetivas de urgência.** IBDFAM, 2010. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/689/Violência+doméstica+e+natureza+jurídica+das+medidas+protetivas+de+urgência>. Acesso em: 31 mar. 2025.

BRASIL. Lei 11.340, de 07 de agosto de 2006. **Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências.** Diário Oficial da União, Brasília, DF, 07 de agosto de 2006. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm. Acesso em 12 mar. 2025.

COELHO, Rafael Freitas Costa; ROSA, Carlos Mendes. **Novos paradigmas do direito no estado pós-moderno.** Humanidades e Inovação, v. 10, n. 7, 2023. Disponível em: <https://revista.unitins.br/index.php/humanidadesinovacao/article/view/9026>. Acesso em 31 mar. 2025.

DEFENSORIA PÚBLICA ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. **Isolamento social tem provocado aumento dos casos de violência doméstica. Saiba como procurar ajuda.** Disponível em: <https://www.defensoria.rs.def.br/isolamento-social-tem-provocado->

aumento-dos-casos-de-violencia-domestica-saiba-como-procurar-ajuda. Acesso em 09 mai. 2025.

FERREIRA, Milena Dias. **A violência doméstica contra a mulher e a ineficácia das medidas protetivas previstas na Lei 11.340/06.** 2023. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Goiânia. Disponível em: <https://repositorio.pucgoias.edu.br/jspui/bitstream/123456789/935/1/MILENA%20DIAS%20FERREIRA.pdf>. Acesso em: 31 mar. 2025.

FOLHA DE PERNAMBUCO. **O som da coragem: o "apitaco" contra a violência de gênero.** Folha de Pernambuco, 2019. Disponível em: <https://www.folhape.com.br/noticia/amp/88511/o-som-da-coragem-o-apitaco-contra-a-violencia-de-genero/>. Acesso em 02 abr. 2025.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. Violência doméstica durante a pandemia de Covid-19. 16 abr. 2020. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2018/05/violencia-domestica-covid-19-v3.pdf>. Acesso em 04 abr. 2025.

GERHARD, Nádia. **Patrulha Maria da Penha: O impacto da ação da Polícia Militar no enfrentamento da violência doméstica.** Porto Alegre: AGE e ediPUCRS, 2014.

INSTITUTO MARIA DA PENHA. **O que é violência doméstica.** Disponível em: <https://www.institutomariadapenha.org.br/violencia-domestica/o-que-e-violencia-domestica.html>. Acesso em 08 mai. 2025

LERNER, Gerda. **A Criação Do Patriarcado: história da opressão das mulheres pelos homens.** São Paulo: Cultrix, 2019.

MINISTÉRIO DAS MULHERES. **Ministério das Mulheres lança o Relatório Anual Socioeconômico da Mulher -Raseam 2025.** Gov.br, 25 mar. 2025. Disponível em: <https://www.gov.br/mulheres/pt-br/central-de-conteudos/noticias/2025/marco/ministerio-das-mulheres-lanca-o-relatorio-anual-socioeconomico-da-mulher-raseam-2025>. Acesso em 03 abr. 2025.

MONOGRAFIAS BRASIL ESCOLA. **Lei Maria da Penha x Ineficácia das medidas protetivas.** Disponível em: https://monografias.brasilescola.uol.com.br/direito/lei-maria-penha-x-ineficacia-das-medidas-protetivas.htm#indice_27. Acesso em 08 mai. 2025.

MOREIRA, Carina Araujo Pacifico; SALLES André Moraes Barbosa de. **A ineficácia das medidas protetivas da Lei Maria da Penha: O cotidiano da violência doméstica e familiar contra a mulher.**

Disponível em:

<https://repositorioapi.animaeducacao.com.br/server/api/core/bitstreams/ea103939-dd24-4989-8681-fa21d53972f1/content>. Acesso em 23 mai. 2025

POLICIA CIVIL PR. **PCPR-prende-homem-por-tentativa-de-feminicidio-ameaca-e-descumprimento-de-medida-protetiva.**

Disponível em: <https://www.policiacivil.pr.gov.br/Noticia/PCPR-prende-homem-por-tentativa-de-feminicidio-ameaca-e-descumprimento-de-medida-protetiva>. Acesso em 23 mai. 2025.

POLICIA CIVIL PR. **PCPR-prende-suspeito-de-feminicidio-ocorrido-em-Engenheiro-Beltrao.** Disponível em:

<https://www.policiacivil.pr.gov.br/Noticia/PCPR-prende-suspeito-de-feminicidio-ocorrido-em-Engenheiro-Beltrao>. Acesso em 23 mai.2025.

REVISTA FT. **A ineficácia das medidas protetivas da Lei Maria da Penha.** Disponível em: <https://revistaft.com.br/a-ineficacia-das-medidas-protetivas-da-lei-maria-da-penha/>. Acesso em 08 mai. 2025.

SENADO FEDERAL. **Mapa nacional da violência.** Disponível em: <https://www.senado.leg.br/institucional/datasenado/mapadaviolenzia/#/registros-justica/medida-protetiva>. Acesso em 19 mai. 2025.

SOUZA, Hugo Leonardo de; CASSAB, Latif Antônia. **Feridas que não se curam: a violência psicológica cometida à mulher pelo companheiro.** In: Simpósio sobre Estudos de Gênero e Políticas Públicas, 1, 2010. Anais... Universidade Estadual de Londrina.

TIDRE, Eliane Maria, MOURA, Ana Paula de. **A (in) eficácia das medidas protetivas da Lei Maria da Penha.** Disponível em:

<http://revistas.famp.edu.br/revistaafortiori/article/view/481/324>. Acesso em 09 mai. 2025.

VEJA. **Violência atingiu 27 milhões de mulheres em 2024, diz pesquisa.** Disponível em:

<https://veja.abril.com.br/coluna/maquiavel/violencia-atingiu-27-milhoes-de-mulheres-em-2024-diz-pesquisa/>. Acesso em 10 mai. 2025.

05

SURGIMENTO E EXPANSÃO DE FACÇÕES CRIMINOSAS NAS PRISÕES BRASILEIRAS: O PAPEL DO ESTADO

THE EMERGENCE AND EXPANSION OF CRIMINAL FACTIONS IN BRAZILIAN PRISONS: THE ROLE OF THE STATE

*Gabriely Candido de Oliveira*⁹

*Alex Copetti*¹⁰

RESUMO: O presente trabalho tem por objetivo investigar a relação entre a falência do sistema penitenciário brasileiro e o surgimento e expansão das facções criminosas, com destaque para o papel omissivo do Estado. Para tanto, procede-se à análise documental e doutrinária de fatos históricos, dados oficiais e fundamentos jurídicos que explicam o ambiente propício à organização criminosa nos presídios. Observa-se que a negligência estatal, ao permitir condições subumanas e a ausência de políticas públicas eficazes, contribuiu para o fortalecimento de grupos como o Comando Vermelho e o Primeiro Comando da Capital (PCC). Os resultados demonstram que a precariedade carcerária, somada à ineficiência das ações estatais de contenção, criou um cenário favorável ao domínio dessas organizações. Conclui-se que o próprio Estado, ao falhar no cumprimento das normas constitucionais e da Lei de Execução Penal, atuou como agente indireto na consolidação do crime organizado no país.

Palavras-chave: Sistema Penitenciário. Facções Criminosas. Atuação do Estado.

⁹ Acadêmica do Curso de Graduação em Direito pela UNIPAR. gabriely.oliveira@edu.unipar.br

¹⁰ Professor do Curso de Graduação em Direito pela UNIPAR. alex.copetti@prof.unipar.br

ABSTRACT: This paper aims to investigate the relationship between the collapse of the Brazilian prison system and the emergence and expansion of criminal factions, with emphasis on the State's omission. To this end, a documentary and doctrinal analysis was conducted, based on historical facts, official data, and legal frameworks that explain the conditions conducive to the formation of criminal organizations within prisons. It is observed that State negligence, by allowing inhumane conditions and a lack of effective public policies, contributed to the strengthening of groups such as the Red Command (Comando Vermelho) and the First Capital Command (Primeiro Comando da Capital – PCC). The results show that prison precariousness, combined with the inefficiency of State containment actions, created an environment favorable to the control exercised by these organizations. It is concluded that the State itself, by failing to comply with constitutional norms and the Penal Execution Law, acted as an indirect agent in the consolidation of organized crime in the country.

Keywords: Prison System. Criminal Factions. State.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho propõe-se a investigar a relação do Estado com a criação de facções criminosas, especificamente como a falência e a deterioração do sistema penitenciário auxiliaram na ascensão do poder dessas organizações. Destaca-se, sobretudo, o surgimento, a organização e a expansão da facção originária da Casa de Custódia de Taubaté/SP, que viria a se tornar uma das maiores facções criminosas da América Latina: o Primeiro Comando da Capital (PCC).

O prelúdio da atual crise de segurança que o Brasil enfrenta resulta de diversos fatores. Neste trabalho, será dado enfoque no declínio do poder estatal no sistema carcerário, que, em razão de suas deficiências e da negligência na garantia da segurança dos detentos, além das inúmeras falhas estruturais – como a superlotação, a precariedade das instalações, a falta de condições mínimas de higiene, o convívio entre presos já condenados e presos provisórios, e uma política de ressocialização inefetiva –, tornou as unidades prisionais ambientes completamente inóspitos e degradantes. Como consequência, ocorreram diversas violações de direitos humanos previstos na Constituição Federal e em tratados firmados pelo Brasil.

Nesse contexto, observa-se que, ao permitir que essa lacuna de poder prosperasse e ao não assegurar os direitos básicos aos detentos, o Estado acabou por viabilizar o surgimento do discurso das facções

criminosas, que passaram a justificar suas práticas ilícitas como suposta luta pelos direitos dos presos e por melhores condições carcerárias. Assim, criou-se um ambiente propício para o surgimento e a consolidação dessas organizações.

Para uma melhor compreensão da temática, esta pesquisa abordará, inicialmente, uma breve explanação sobre as facções criminosas do Brasil. Em seguida, tratar-se-á do surgimento e da expansão dessas organizações, com ênfase no histórico do Primeiro Comando da Capital. Ademais, serão analisadas as condições atuais do sistema penitenciário, com a apresentação de dados quantitativos relativos aos estabelecimentos prisionais dos estados da região Sul do país.

Por fim, a pesquisa analisa as medidas implementadas pelo Estado para combater, prevenir e conter a atuação das organizações criminosas no Brasil, com enfoque no programa de gestão criado pelo Plano Nacional de Segurança Pública e Defesa Social, em resposta à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347/2023, bem como no Pacote Anticrime.

1 AS FACÇÕES CRIMINOSAS NO SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO

1.1 ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA X ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA

Inicialmente, antes de proceder ao exame sobre o surgimento das facções criminosas no Brasil, é de suma importância delimitar como serão utilizadas as nomenclaturas “organização criminosa”, “associação criminosa” e “facções criminosas”, com o intuito de facilitar a leitura e a didática do presente trabalho.

Atualmente, na doutrina, existe uma discussão acerca das diferenças entre organização, facção, associação e crime organizado, em especial quanto à existência, ou não, de uma diferenciação efetiva entre tais nomenclaturas. É imprescindível a compreensão da conceituação desses termos para fins acadêmicos, bem como pelo fato de existirem normas penais que atribuem distintas consequências jurídicas, a depender da modalidade tratada.

Guilherme de Souza Nucci, em seu livro *Organização Criminosa* (2021), conceitua organização criminosa como a associação de agentes, de caráter estável e duradouro, com um sistema devidamente estruturado e organizado, com divisão de tarefas, visando ao objetivo comum de alcançar qualquer vantagem ilícita a ser partilhada entre

os seus integrantes. De forma semelhante, prevê o artigo 1º, § 1º, da Lei n.º 12.850/2013, a seguinte conceituação:

Art. 1º (...).

[...] § 1º Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional (Brasil, 2013).

Ademais, os preceitos primário e secundário do delito de organização criminosa estão previstos no artigo 2º, *caput*, da Lei n.º 12.850/2013, nos seguintes termos:

Art. 2º Promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas (Brasil, 2013).

Em análise do dispositivo, Nucci (2021) compreende que, apesar de existirem quatro núcleos no tipo penal – promover, constituir, financiar e integrar –, bastaria o verbo *integrar* para constituir o delito de organização criminosa, tendo em vista que a expressão “integrar” abrangeria todas os demais, pois “[...] quem promove ou constitui uma organização, naturalmente a integra; quem financia, igualmente a integra, mesmo como partícipe.” (Nucci, 2021, p. 28).

Ainda sobre os núcleos do tipo, e para esclarecer seu posicionamento, Nucci leciona que:

[...] Em primeiro lugar, como já dissertamos linhas atrás, o único verbo relevante desse crime é integrar (quem promove, constitui ou financia é um integrante) e, para isso, exige-se durabilidade e permanência. Ademais, custa-nos crer existir alguém que espalhe panfletos divulgando (promover) a organização criminosa. Mesmo que, hipoteticamente, alguém o faça, somente o faria se estivesse integrando o grupo (crime já consumado). O mesmo se diga do financiamento. Parece-nos humanamente inviável que alguém patrocine um grupo criminoso sem dele fazer parte. Assim, financiar representa integrar e, por isso, o delito já está consumado, pouco importando se a quantia chega ou não, naquela oportunidade, aos cofres da organização criminosa. (Nucci, 2021, p. 30).

Quanto ao termo “associação criminosa”, está previsto no artigo 288 do Código Penal, que dispõe sobre a constituição de um grupo de três ou mais pessoas com a finalidade de cometer crimes, sem fazer qualquer menção expressa à organização desse grupo, como se pode observar no dispositivo legal:

Art. 288. Associarem-se 3 (três) ou mais pessoas, para o fim específico de cometer crimes:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos.

Parágrafo único. A pena aumenta-se até a metade se a associação é armada ou se houver a participação de criança ou adolescente. (Brasil, 1940).

Com relação à nomenclatura “crime organizado”, Fernanda Juck e João Panucci, classificam-se a expressão como “uma vertente enraizada quase que puramente na dogmática penal, vez que também traz uma concepção voltada basicamente à finalidade criminosa do agrupamento” (Juck; Panucci, 2016).

Por fim, a terminologia “facções criminosas” é a designação pela qual o fenômeno social que surgiu dentro do sistema prisional brasileiro ficou conhecido. Atualmente, o poder dessas organizações se expandiu a tal ponto que é possível identificar falanges dessas organizações criminosas em todo o país e fora dele, chegando a rivalizar com o Estado como instituição, ao ameaçar a sua legitimidade na produção e execução de normas, bem como na regulamentação de condutas dentro e fora do sistema prisional (Silveira; Meneses, 2024).

No presente trabalho, o termo “facção criminosa” será utilizado como sinônimo de “organização criminosa”, uma vez que, em princípio, suas características organizacionais a enquadram na definição legal desta última.

1.2 SURGIMENTO E EXPANSÃO DAS FACÇÕES CRIMINOSAS

Não é possível informar com exatidão quantas facções criminosas existem atualmente no Brasil. Contudo, uma pesquisa realizada pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública, em 2018, estimou a existência de cerca de 70 facções espalhadas pelo país (Herculano, 2020).

Pode-se dizer que o grande “estopim” para o surgimento desse fenômeno social foi a Ditadura Militar, que ocorreu no Brasil de 1964 a 1985. Durante o regime ditatorial, na década de 1960, o Instituto Penal Cândido Mendes, popularmente conhecido como Presídio da Ilha Grande, tornou-se o ambiente carcerário destinado a todos os indivíduos considerados um perigo para a sociedade. Devido ao tratamento brutal e desumano dado à população carcerária, o presídio foi apelidado pelos detentos de “Caldeirão do Diabo”, sendo destinado ao recolhimento de presos comuns e presos políticos, sem distinção (Mamade, 2023).

Nos dizeres de Mamade (2023), explica-se o motivo da junção de presos comuns e presos políticos:

[...] Com o intuito de despolitizar as ações da esquerda que estavam a enveredar para a luta armada, o governo militar – a partir do disposto no art. 27 da Lei de Segurança Nacional então vigente, Decreto-lei nº 898/69 (BRASIL, online), que tipificava os crimes de assalto a bancos, joalherias e instituições financeiras como tais – sem perquirir quem eram os infratores e sem distinguir as causas que motivavam a prática delitiva (ou seja, se o crime era motivado por razões políticas ou não), passou a reunir presos políticos e presos comuns no mesmo ambiente prisional, a Galeria B (também conhecida por “Fundão”) do Instituto Penal Cândido Mendes. A partir da referida iniciativa, o Estado, inadvertidamente, criou um ambiente propício ao surgimento da primeira facção criminosa brasileira, o Comando Vermelho (tal como é conhecido hoje) podendo-se afirmar que a facção ora referenciada, teve sua gênese no interior do Presídio da Ilha Grande, a partir do convívio de presos comuns, enquadrados na Lei de Segurança Nacional, com os presos políticos, que combatiam o regime militar [...] (Mamade, 2023, p. 133).

O efeito dessa interação entre presos comuns e presos políticos foi a criação de um senso coletivo, pautado por uma ideologia e uma estrutura organizacional antigovernista (Mamade, 2023). Não por acaso, esse contexto fático foi fundamental para impulsionar a criação da primeira grande facção criminosa do país: o Comando Vermelho.

A desatenção do Estado quanto às condições do sistema carcerário também contribuiu para a união dos detentos e para o surgimento das facções. Com relação a essa motivação que promoveu a “aliança” entre os detentos:

As facções surgiram dentro dos presídios, como forma de auto-organização dos presos, visando, em um primeiro momento, à busca por melhorias internas e sobrevivência dentro do brutal sistema prisional, e, em um segundo momento, a formação de grupos para atuação em diversos crimes, formando-se assim uma espécie de associação permanente para a prática de delitos e proteção dos seus agentes (Silva, 2022, p. 43, *apud* Luz & Cordão, 2022).

A necessidade de auto-organização entre os detentos era premente, visto que o Estado não conseguia, e ainda não consegue, garantir os direitos básicos dos prisioneiros. Os presídios brasileiros sofrem com superlotação, falta de itens básicos de higiene, falta de infraestrutura, insalubridade, opressão e maus-tratos. Esse ambiente tornou-se perfeito para a formação de grupos que buscam melhorias; mais tarde, esses mesmos grupos viriam a se tornar facções criminosas. Acerca desse fato:

As facções criminosas ao longo do tempo foram crescendo e se fortalecendo, alterando o objetivo para que foram criadas. A princípio, buscavam melhorias no sistema penitenciário, mas descobriram que com a união de presos tinham poder dentro e fora dos presídios e assim passaram a cometer crimes e a traficar drogas e armas, além de reunir mais filiados e conquistar mais territórios e poder. Quanto mais crescem, mais se organizam, e assim criam suas leis e punem quem não as cumpre, criando o que chamam de tribunal do crime para impor e manter a ordem. Com ele, aterrorizam seus membros a ponto de terem tanto medo que não descumpram as leis a eles impostas pelas facções, medo este que não têm em 45 relação ao Estado. A característica comum das facções criminosas é que todas se formaram em um ambiente desordenado e inseguro, e assim surgem as facções com a união de presos para colocar ordem nas prisões para uma melhor convivência (Silva, 2022, p. 44-45).

Com o tempo, as facções surgidas no ambiente carcerário passaram a se organizar cada vez mais, ampliaram sua influência e estreitaram laços de confiança e união entre seus membros. Nesse sentido:

[...] as facções criminosas têm uma das características que é própria de grupos mafiosos, ou seja, a sensação de pertencimento a uma família, a um núcleo social que acolhe o delinquente, disseminando um sentimento de confiança. Não à toa, a máfia há muito tempo já utilizava termos como "padrinho", "batismo", "cosa nostra" (coisa nossa), "afilhado" etc, justamente com esse intuito de fomentar uma relação próxima, de verdadeiro afeto entre os criminosos, impedindo ou dificultando a interferência de agentes externos ao grupo. Neste ponto, a "ormetá", ou seja, a lei do silêncio, é um ingrediente a mais, também de inspiração mafiosa, que está presente nas facções brasileiras, que se traduz em uma barreira quase intransponível para o desvendamento de crimes praticados por estes agentes. Nas buscas e apreensões realizadas em presídios brasileiros, por exemplo, é comum encontrar listas de presos cadastrados de determinada facção criminosa, em que são denominados de "irmãos" que "lutam em conjunto contra a opressão", que atuam em "defesa da família". É um verdadeiro estatuto, um "código de ética" do crime, que organiza e digamos que até fideliza os seus integrantes (Silva, 2022, p. 44-45, *apud* Luz & Cordão, 2022).

Portanto, observa-se que a falta de amparo estatal foi o “pivô” para o surgimento dessas organizações criminosas, uma vez que as facções passaram a ocupar esse papel dentro do sistema carcerário, protegendo não apenas os detentos que se filiavam, mas também seus familiares.

Nesse contexto, no Instituto Penal Cândido Mendes (Presídio da Ilha Grande), surgiu o Comando Vermelho, que teve William da Silva Lima, conhecido como "O Professor", um de seus principais

fundadores, ao lado de Rogério Lemgruber. Com conhecimento político e de guerrilha, ao observar a situação da prisão — marcada pela violência entre detentos, combates entre os grupos rivais (“falanges”) e maus-tratos por parte dos carcereiros —, percebeu um ambiente propício para o início de uma “revolução”. Carlos Amorim, em seu livro *Comando Vermelho: A História Secreta do Crime Organizado*, discorre sobre o começo dessa revolução contra as demais falanges, que até então dominavam o Presídio da Ilha Grande:

Na Galeria B da Ilha Grande, William encontrou a matéria-prima para a fundação do Comando Vermelho.

Ele já conhecia o presídio, onde passou alguns meses em 1971. A descrição que faz das condições desumanas da cadeia é de impressionar:

— O ambiente era paranóico, dominado por desconfianças e medo, não apenas da violência dos guardas, mas também da ação das quadrilhas formadas por presos para roubar, estuprar e matar seus companheiros. Os presos ainda formavam uma massa amorfa, dividida. Matava-se com frequência, por rivalidades internas, por diferenças trazidas da rua ou por encomenda da própria polícia, que explorava de forma escravagista o trabalho obrigatório e gratuito. O maior inimigo da massa da Ilha Grande era, na ocasião, ela mesma, que estava dividida e dominada pelo terror. (Amorim, 1993, p. 35).

Ademais, em relação à violência bárbara praticada dentro das dependências do Instituto Penal Cândido Mendes por detentos independentes e pelas falanges Jacaré, Coréia, Zona Sul, que eram os principais responsáveis pela rotina de terror que subjugava milhares de prisioneiros, Amorim faz o seguinte relato:

Gente ligada à Falange Jacaré faz a seleção dos novatos. Quem chega à Ilha Grande condenado é “examinado” pelos detentos que prestam serviços à administração. O que interessa é saber se o cara serve para “soldado”, se vai “virar moça” ou se não serve para nada. Entrar para a falange, só com uma folha penal que “atesta a qualidade” do bandido: crime de morte, assalto violento, tráfico e - principalmente - um nome na praça. Os crimes passionais, os estupros de meninas (quando acontecem fora de um assalto ou sequestro) e outros delitos avulsos não passam no “vestibular”. Não são considerados “crimes de homem” e só merecem desprezo por parte dos “falangistas”, que são sempre gente de quadrilhas. (AMORIM, 1993, p. 25).

Foi nesse ambiente que surgiu a primeira facção do Brasil, o Comando Vermelho, em 1979, no Instituto Penal Cândido Mendes. A facção se originou em virtude da necessidade de sobrevivência dos detentos: para não morrerem, para não serem roubados, estuprados e constantemente humilhados. No entanto, ressalva-se que:

[...] muito embora a Falange Vermelha tenha nascido com o propósito de contestar o tratamento degradante dispensado aos presos, bem como imbuída do propósito de exigir melhores condições para as unidades prisionais, dita facção criminosa caracterizar-se-á, desde então, ainda que de forma seminal, pelo cometimento de crimes com o nítido propósito de obter lucro, sem maiores preocupações com as questões políticas e sociais de espectro mais amplo, agravando sua atuação com o tempo [...] (Mamade, 2023, p. 139).

Além disso, como forma de controle e para reforçar o respeito e a autoridade no seio da população carcerária, foi criada a “caixa comum”, financiada pelo dinheiro arrecadado nas operações criminosas dos filiados que estão em liberdade, com o intuito de custear as tentativas de fuga e amenizar as duras condições de vida dos presos (Herculano, 2020)

Após a formação do Comando Vermelho, seus criadores notaram que poderiam expandir a organização para além dos limites do sistema prisional, com o objetivo de realizar delitos para seu fortalecimento financeiro e crescimento no universo do crime, como assaltos e furtos a bancos inicialmente, bem como, ao longo de sua trajetória, no tráfico de entorpecentes e armamentos, especializando-se na comercialização de substâncias ilícitas (Silva, 2022).

No princípio, o Comando Vermelho liderava assaltos a bancos, mas, com o passar do tempo, começou a se especializar no tráfico de entorpecentes e armamentos, intensificando-se sob a liderança de Luiz Fernando da Costa, mais conhecido como Fernandinho Beira-Mar ou “senhor do tráfico”, que estabeleceu uma estrutura complexa para fazer com que suas mercadorias, tanto drogas quanto armas, circulassem em diversas partes do mundo (Silva, 2022).

No final dos anos 1980, o Comando Vermelho consolidou-se como uma das maiores facções criminosas do país, ao entrar definitivamente na rota de tráfico internacional de drogas, principalmente cocaína, realizando sua distribuição para países europeus ou como mercado consumidor. Esse status só viria a mudar com a chegada de uma nova organização criminosa no início da década de 1990, intitulada Primeiro Comando da Capital, ou PCC (Mamade, 2023).

1.3 O PRIMEIRO COMANDO DA CAPITAL - PCC

A maior facção do Brasil surgiu durante um campeonato de futebol no presídio de Taubaté, no interior de São Paulo. Na década de 1990, oito criminosos foram transferidos da capital do estado para a

penitenciária de Taubaté, tornando-se os únicos oriundos da capital em um presídio interiorano. Esse contexto gerou uma animosidade entre o restante dos detentos e, com o intuito de se protegerem, esses oito presos uniram-se em um pacto de proteção mútua, denominado "Os da Capital". Eles formaram um time de futebol que disputava partidas com outros detentos durante o horário de lazer da penitenciária (Coutinho, 2019).

Em 1993, os presos organizaram um campeonato. Sobre o ocorrido, Leonardo Coutinho, em seu artigo para o jornal Estadão, relata:

[...] Logo no primeiro jogo, eles apareceram em suas camisetas brancas, do uniforme padrão dos presos, rabiscadas por uma caneta esferográfica azul. Sob o peito esquerdo estavam escritas três letras: PCC. O nome Primeiro Comando da Capital (PCC) fora empregado originalmente para denominar a equipe de futebol. E foi por meio do esporte que o PCC tomou o controle do primeiro presídio. O time composto pelos oito criminosos do PCC deu o golpe fatal. Em meio a uma partida de futebol, eles mataram os criminosos mais temidos do presídio de Taubaté e se firmaram com os novos líderes da prisão. Era 31 de agosto de 1993. Neste dia, os jogadores de futebol conseguiram a fidelidade dos demais criminosos e o nome do time de futebol passou a ser o da gangue que passaria a dar as ordens dentro da prisão (Coutinho, 2019).

Inicialmente, a organização era composta pelos fundadores, jogadores do mesmo time de futebol: José Márcio Felício, conhecido como Geleião ou Cavalo Branco, como era secretamente chamado; um dos principais idealizadores do PCC, Cezar Augusto Roriz, também conhecido como Cezinha, ou Exu, ou Exuzinho, como era igualmente secretamente reconhecido; Sombra, entre outros, que decidiram criar uma espécie de "partido", com o objetivo de representar os detentos na luta em prol de seus ideais (Silva, 2022).

Na época, os detentos ainda estavam sob o efeito do que havia sido o maior massacre ocorrido em uma penitenciária brasileira. Menos de um ano antes, 111 homens foram baleados por policiais durante uma operação para controlar uma rebelião no presídio de Carandiru, em São Paulo. A tragédia teve início em uma disputa trivial entre dois grupos rivais pela posse de três caixas de cigarros (Coutinho, 2019).

Utilizando-se do fato que havia ocorrido um ano antes, ao assumir o poder, o PCC adotou o mesmo discurso de seus antecessores, o Comando Vermelho: a busca por unidade, melhores condições carcerárias, garantia dos direitos dos detentos e proteção da facção (Coutinho, 2019). Proteção essa que o Estado não conseguia suprir, criando, assim, um ambiente propício para a aparição de

organizações criminosas. Acerca do tema, Mamade (2023, p. 173), explica:

Cessada a rebelião ocorrida em 31 de Agosto de 1993, no Anexo da Casa de Custódia e Tratamento de Taubaté, os presos, liderados por Geleião e Cesinha, decretaram a criação do Primeiro Comando da Capital, cujo lema inicial “Paz, Justiça e Liberdade”, à semelhança do lema da primeira facção criminosa brasileira – o Comando Vermelho (Manso; Dias, 2018, p. 73) – compreendia os princípios norteadores da facção. É de ver-se que a sequência de rebeliões, agressões e assassinatos no interior do sistema penitenciário, que antecederam e sucederam a criação do PCC, só evidencia a incapacidade estrutural do Estado de assegurar a integridade física, psíquica e, mesmo, a vida dos detentos, bem como de manter um ambiente propício à ressocialização e à promoção de uma efetiva reinserção social, com a oferta de igualdade de condições para tanto.

É imprescindível ressaltar que, ao consolidar seu poder dentro do sistema penitenciário, o PCC criou um “estatuto” para a regulamentação das atividades criminosas de seus membros, no qual, por exemplo, os filiados passaram a seguir o lema “Irmão não mata irmão, irmão não explora irmão, os ‘Fundadores’ são os chefes” (Coutinho, 2019).

Acerca do tema, Mamade (2023, p. 173) esclarece:

[...] Uma vez fundado, o PCC apresentou a primeira versão do seu Estatuto em 1997, inspirado nos “princípios” da facção, estabelecendo, resumidamente, um discurso de lealdade, respeito e solidariedade ao “Partido”, de luta pela liberdade, justiça, paz e por melhores condições dentro do sistema prisional, pela contribuição daqueles que estão em liberdade com os “irmãos dentro da prisão”, de repúdio aos conflitos internos, às mentiras, à traição, à inveja, à cobiça, à calúnia, ao egoísmo, ao interesse pessoal, valorizando-se a verdade, a fidelidade, a hombridade, a solidariedade e o interesse comum ao bem de todos, o respeito à ordem e à disciplina do “Partido”, devendo a opinião de todos ser ouvida e respeitada, cabendo, entretanto, a decisão final aos fundadores do “Partido”. Ainda em seu Estatuto, o PCC destaca a necessidade dos membros se manterem unidos e organizados para evitar que ocorram novos massacres, à semelhança do acontecido no Carandiru (Manso; Dias, 2018, p. 132; Leia, 1997, online).

Logo após a fundação do “Partido”, teve início o processo de expansão da sua influência e domínio no sistema penitenciário do Estado de São Paulo:

[...] Assim, uma vez criado o “Partido” e estabelecidas sua estrutura e ideologia, o PCC inicia um processo de unificação de toda a massa carcerária do Estado de São Paulo, subjugando aos seus desígnios todos aqueles que não concordavam com os

interesses e as diretrizes traçadas pela facção, passando, assim, a reunir os detentos em torno de objetivos comuns, como, por exemplo, fazer frente ao arbítrio estatal e a violência institucionalizada, amparar e proteger os “irmãos” através da imposição da lei e da ordem do “Partido”, de modo a impor uma ordem e eliminar as desavenças no interior do sistema prisional, fazendo prevalecer, por óbvio, os interesses imperialistas e mercantilistas da facção [...] (Mamade, 2023, p. 174).

Posteriormente, uma segunda fase organizacional do PCC ocorreu após a inclusão de Marcos Willians Herbas Camacho, conhecido pelo apelido de Marcola, no quadro de líderes da organização. A facção criminosa mudou seu *modus operandi*: as atividades que antes eram majoritariamente voltadas para a “proteção” de seus integrantes, que faziam pagamentos mensais à organização, e para atos terroristas destinados a intimidar as autoridades, agora, sob a liderança de Marcola, passaram a concentrar-se totalmente no tráfico de drogas (Silva, 2022).

Nesse sentido:

[...]Referida estrutura formou um sistema empresarial, que visava ganhar as ruas dominando o tráfico de drogas e continuar pressionado o Estado, ou seja, ganhar dinheiro e força para pressionar o Estado tanto dentro dos presídios como fora deles, e tornar o PCC um cartel (Prisões, 2019).

Marcola reformulou a estrutura organizacional, profissionalizando o tráfico e criando, desse modo, uma verdadeira organização empresarial e de comando militar, mantendo escalões de hierarquia com funções bem definidas e disciplina rígida (Silva, 2022):

Marcola, com auxílio e instrução do guerrilheiro chileno Norambuena, quando estiveram presos juntos, que ensina a pôr fim à estrutura piramidal do PCC. Com sua visão revolucionária de que as ordens não podem ser engessadas dependendo de um só líder com poder de voz, tendo que descentralizar o poder do PCC, tendo outras pessoas com voz de comando atuando com poder buscando o mesmo objetivo e resultado, se obtém a revolução. Não é fácil pôr fim ao PCC hoje porque, mesmo isolando o Marcola, há uma unidade que obedece regras criadas pela cúpula do PCC e as mantém e o sistema continua a funcionar com elas (Prisões, 2019).[...] (Silva, 2022, p. 56).

No final dos anos 1990 e no início dos anos 2000, o PCC já se firmava como uma das maiores facções criminosas do país, superando o Comando Vermelho, até então a maior. O PCC tornou-se uma organização que possui e impõe seu próprio código de justiça, proibindo o uso de crack nas instituições prisionais que controla e sendo também responsável pela diminuição dos homicídios em São Paulo. Além disso, exerce controle sobre as rotas do tráfico de drogas,

desde a produção até a distribuição em portos da Europa, por meio do Porto de Santos (Silva, 2022).

Atualmente, o PCC atua em mais de 24 estados do Brasil. Segundo o promotor de justiça Lincoln Gakiya, a organização conta com até quarenta mil integrantes e movimentação, no mínimo, R\$ 6.000.000,00 (seis milhões de reais) por ano (PODER, 2024), tornando-se, assim, uma das maiores facções da América Latina. Para o promotor, o PCC pode ser considerado uma máfia, uma vez que se encontra em diversos países e continentes, tendo conexões com outras organizações criminosas, como, por exemplo, a “parceria” com a máfia italiana 'Ndrangheta (Estadão, 2024).

Ainda, em um seminário sobre a temática, o promotor de justiça Lincoln Gakiya, junto ao promotor Giovanni Bombardieri, da Calábria, na Itália, relatou sobre essa nova fase do PCC da seguinte forma:

[...]Segundo Gakiya, o “PCC se dedica hoje ao tráfico internacional de cocaína para a Europa”. O promotor brasileiro contou que a facção está em uma “terceira fase” organizacional, desde que surgiu dentro dos presídios paulistas, no fim dos anos 1990 e início dos anos 2000. “O PCC praticamente abandonou o sistema carcerário. O negócio do PCC hoje é apenas business, é tráfico internacional de drogas [...] (Estadão, 2024).

Nessa esteira, observa-se que o PCC, considerado o maior causador da atual crise da segurança pública brasileira, surgiu no seio do Estado, em virtude de sua atuação ineficiente em cumprir os deveres previstos na Constituição Federal e na Lei de Execução Penal, Lei n.º 7.210/84. Pode-se dizer que tanto o PCC quanto as demais facções surgiram e cresceram sob a ignorância e a inércia do Estado, que, anos mais tarde, quando reconheceu a dimensão do poder e da influência que essas organizações criminosas exercem no Estado Democrático de Direito, já era tarde demais para controlar a situação.

1.4 AS CONDIÇÕES DO SISTEMA PENITENCIÁRIO

Antes de discorrer sobre a atual condição do sistema penitenciário brasileiro, é de fundamental importância compreender o que é prisão, qual é a sua função e quais são as obrigações do Estado para o seu funcionamento.

O Estado Democrático de Direito constitui o direito à liberdade, sendo este um dos principais direitos humanos fundamentais, nos termos do art. 5º, inciso XV, da Constituição Federal de 1988: “é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer

pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens”.

No âmbito do direito penal, esse direito só poderá ser restringido, de forma legítima, quando ocorrer a aplicação da prisão-pena, fruto de condenação com trânsito em julgado. Excepcionalmente, nos casos em que se mostre necessário assegurar o curso do processo, sem qualquer espécie de distorção ou influência, ou em casos específicos, para promover a segurança da sociedade, há a possibilidade de decretar a prisão cautelar (Nucci, 2017).

Ainda, é possível a execução imediata da condenação em casos de decisão condenatória do Júri Popular, conforme dispõe a norma do artigo 492, I, ‘e’, do Código de Processo Penal, independentemente do montante da pena aplicada, nos termos da tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal no tema 1068.

Guilherme de Souza Nucci, conceitua as prisões como um meio de perda da liberdade, ou seja, quando alguém é impedido de se deslocar livremente, sendo colocado em uma cadeia (Nucci, 2017).

A prisão-pena acontece após uma sentença condenatória que não pode mais ser contestada. Já a prisão cautelar é uma medida temporária, usada para garantir que uma investigação ou um processo criminal possa ocorrer de forma eficiente e sem interferências. Embora ambas impliquem a privação de liberdade, a prisão-pena é uma punição definitiva, enquanto a prisão cautelar é apenas um procedimento temporário, um meio de assegurar que o processo siga seu curso sem interferências (Nucci, 2017).

A Lei n.º 7.210/1984 (Lei de Execução Penal - LEP) enuncia, em seu artigo 1º, que, além de concretizar os comandos da sentença penal, a execução penal tem por objetivo promover a ressocialização dos apenados, pois, nas palavras do artigo 1º, deve “proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado” (Brasil, 1984).

Em consonância com esse objetivo, os artigos 10 e 11 da LEP garantem aos reeducandos assistência material, assistência à saúde, assistência jurídica, assistência educacional, assistência social e assistência religiosa. Essas assistências são deveres do Estado e direitos dos apenados, conforme se extrai das normas insertas nos artigos 10 e 41, VII, da Lei n.º 7.210/1984.

Ademais, nos termos do art. 41 da referida lei, o Estado tem o dever de garantir ao preso condições dignas, como alimentação, vestuário, assistência médica, jurídica, educacional, entre outros; direito ao trabalho com remuneração e previdência; igualdade de tratamento e proteção contra o sensacionalismo; tempo equilibrado entre trabalho, descanso e lazer; visitas, comunicação e contato com

o exterior; bem como acesso à justiça, incluindo advogado, petições e audiência com o diretor.

Ainda, o art. 45, § 1º, da mesma lei determina que “não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar, e as sanções não poderão colocar em perigo a integridade física e moral do condenado”.

A partir dessa base normativa, observa-se que o ordenamento jurídico prevê direitos aos presos com a finalidade de garantir o respeito à dignidade da pessoa humana e promover a ressocialização dos reeducandos. Contudo, na prática, o sistema carcerário brasileiro tem falhado nesses propósitos, conforme evidenciado no julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal (STF), na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 347.

Em 2023, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, por unanimidade, na ADPF n.º 347, a existência de um estado de coisas inconstitucionais no sistema prisional brasileiro. Constatou-se que o tratamento desumano oferecido aos detentos inclui celas superlotadas e insalubres, escassez de água e de itens de higiene, disseminação de doenças, partos realizados dentro das próprias prisões, violências físicas e estupro, além da ausência de oportunidades de estudo e trabalho. Esses fatores comprometem a capacidade do sistema de cumprir suas funções de garantir a segurança pública e promover a ressocialização dos presos.

Dados coletados do site da Secretaria Nacional de Políticas Penais, vinculada ao Ministério da Justiça, evidenciam o déficit de celas e vagas físicas em relação à quantidade de detentos nas prisões da região Sul do Brasil, no período de 2017 a 2023:

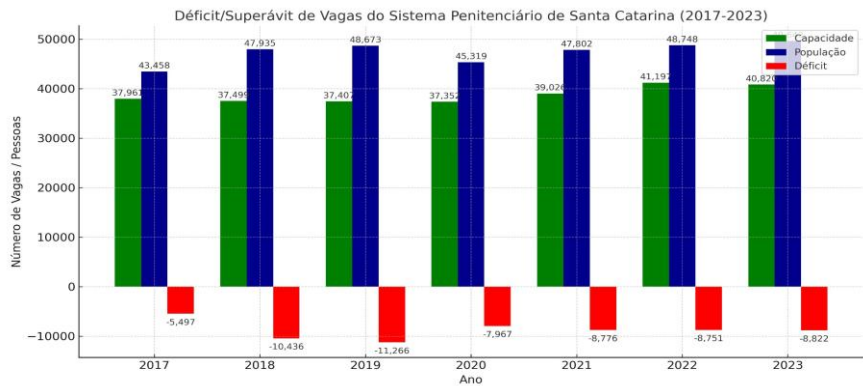


Gráfico 1: Déficit/Superávit de vagas das celas físicas do Sistema Penitenciário - SC
Dados: SENAPPEN, 2024

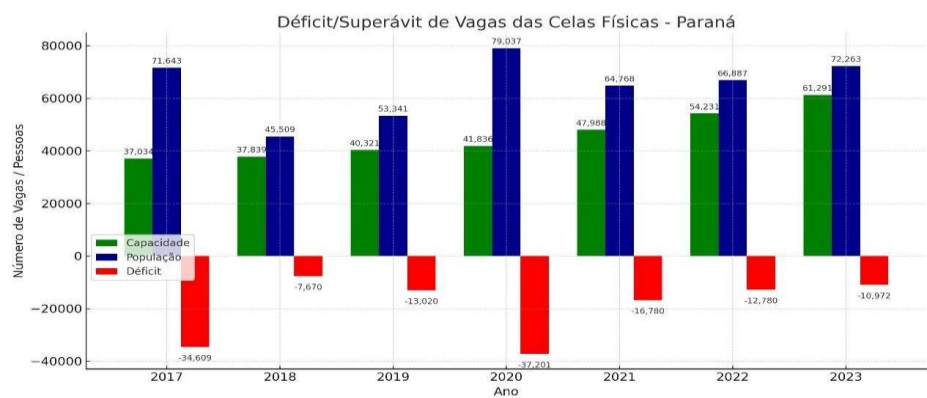


Gráfico 2: Déficit/Superávit de vagas das celas físicas do Sistema Penitenciário - PR
Dados: SENAPPEN, 2024

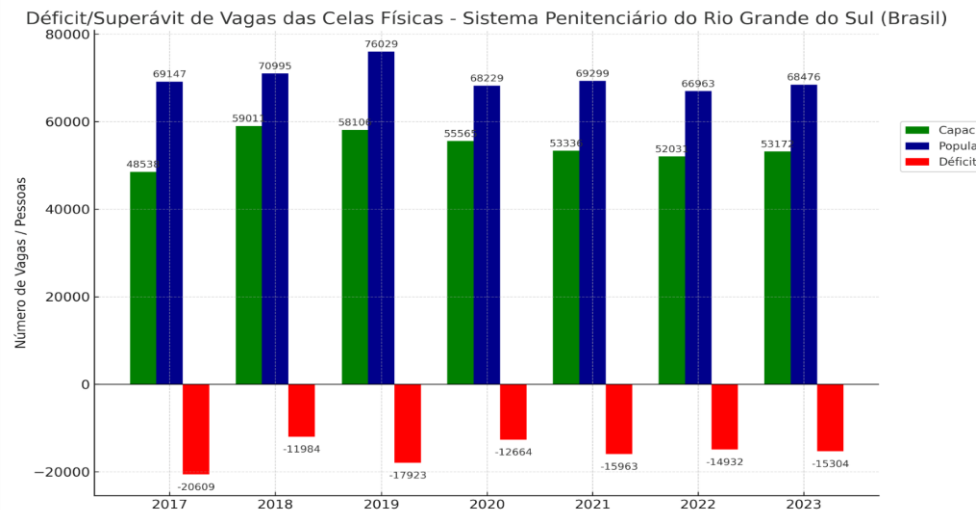


Gráfico 3: Déficit/Superávit de vagas das celas físicas do Sistema Penitenciário - RS
Dados: SENAPPEN, 2024

Verifica-se que há uma persistente diferença entre a capacidade prisional e a quantidade de população carcerária que, de fato, ocupa as prisões do Sul, caracterizando uma superlotação devido ao déficit de vagas e de instalações físicas. O Paraná, apesar de ter aumentado significativamente a sua capacidade, ainda apresenta superlotação. O Rio Grande do Sul mantém um déficit constante. Santa Catarina é o estado com o menor déficit relativo, mas, contudo, também possui a menor capacidade total.

Um exemplo paradigmático que vai ao encontro do entendimento do STF, no sentido de que o sistema prisional brasileiro vive em um estado de coisas inconstitucionais, é o caso do Presídio Central de Porto Alegre/RS. As situações de risco aos direitos humanos dos detentos alocados nesse presídio foram destacadas pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, da Organização dos Estados Americanos (DPE/RS, 2022).

O caso de superlotação e violação dos direitos fundamentais no sistema prisional é tão grave que o Brasil responde a um processo, desde 2013, perante a Corte Internacional de Direitos Humanos, vinculado à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (CIDH/OEA).

Essa comissão solicitou que o Brasil adotasse as medidas necessárias para salvaguardar a vida e a integridade pessoal dos detentos do Presídio Central de Porto Alegre/RS. Após oito anos, em 2022, a comissão pediu à Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul uma atualização das condições atuais da casa de detenção, a qual constatou que, apesar de uma significativa diminuição na lotação do presídio, ainda há superlotação, além de condições estruturais que ainda não atendem ao mínimo necessário (DPE/RS, 2022).

Acerca do Presídio Central de Porto Alegre/RS, Mariana Viganor da Silva discorre:

No presídio Central, localizado em Porto Alegre/RS, o esgoto pinga nas cabeças dos presos. Há esgoto no pátio, insalubridade, chove dentro do presídio, problema de energia elétrica e de água, porque foi uma estrutura criada para cerca de 1.000 presos e hoje abriga um pouco mais de 4.500 detentos, e já chegou abrigar 5.300, sendo que os presos já não vivem nas celas por falta de espaço nelas, e sim, nas galerias. 89% desses que morreram dentro do sistema prisional foi por causa de saúde, doenças transmitidas pelo ar, sendo respiratórias, como a tuberculose, conforme nos conta o filme “Central: o poder das facções no maior presídio do Brasil”, publicado em 21 de agosto de 2020. É o maior presídio do Brasil, e já foi considerado o pior (Silva, 2022, p. 31).

Diante disso, em julho de 2022, foi iniciada a reforma da penitenciária, com o objetivo de readequar a prisão e solucionar os problemas de infraestrutura, superlotação e condições dos detentos. A reforma tem previsão de ser concluída no primeiro semestre de 2025 (SSPS/RS, 2025).

Esse atual cenário de caos institucional, em que o Estado brasileiro é advertido internacionalmente e o STF reconhece como inconstitucional, revela-se extremamente fértil para o fortalecimento das facções criminosas no país, conforme aponta pesquisa realizada,

em 2024, pela Secretaria Nacional de Políticas Penais (SENAPPEN), do Ministério da Justiça e Segurança Pública (MJSP).

Com base nos dados coletados nessa pesquisa, a Diretoria de Inteligência Penitenciária (DIPEN) elaborou relatório que registra a presença de pelo menos 88 organizações criminosas no país, das quais 98% estão presentes em unidades prisionais, sendo que 24 dessas 88 organizações estão presentes na região Sul do país.

2 POLÍTICAS DE COMBATE AO CRIME ORGANIZADO IMPLEMENTADAS PELO ESTADO

2.1 PROGRAMA NACIONAL DE ENFRENTAMENTO ÀS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS

Como meio de combate às atividades das facções criminosas, o Plano Nacional de Segurança Pública e Defesa Social (PNSP), de que trata o Decreto n.º 10.822/2021, criou o Programa Nacional de Enfrentamento às Organizações Criminosas (Enfoc), definindo um plano de gerenciamento com uma série de estratégias de confrontação ao crime organizado, que devem ser realizadas de forma conjunta entre os órgãos de segurança pública.

Essas estratégias estão focadas em diferentes áreas de intervenção no combate ao crime organizado. As táticas consistem em cinco eixos, sendo eles: o fortalecimento do controle e prevenção na entrada e saída de pessoas e mercadorias em portos, aeroportos, fronteiras e divisas, desmantelando facções criminosas transnacionais e prejudicando atividades ilegais como tráfico de drogas e contrabando, praticadas por essas organizações; a integração institucional e informacional — ou seja, a cooperação entre diferentes redes de combate às organizações criminosas; o aumento da eficiência dos órgãos policiais, por meio de capacitação, aprimoramento de recursos, modernização de estruturas e investigação financeira; o aumento da eficiência do sistema de justiça criminal, por meio de reformas legislativas, fortalecimento do sistema prisional, aprimoramento dos processos jurídicos e combate ao armazenamento e à recuperação de ativos ilícitos; e a cooperação entre os entes, ou seja, o fortalecimento de parcerias, cooperação internacional e com o setor privado (Senappen, 2024, p. 6).

2.2 PACOTE ANTICRIME COMO MEIO DE ENFRENTAMENTO AO CRIME ORGANIZADO

A Lei n.º 13.964/2019, conhecida como Pacote Anticrime, objetivou o aperfeiçoamento da legislação penal e processual penal vigente no país, no intuito de combater, reduzir e conter o crime organizado, a corrupção e crimes violentos, por meio da aplicação de penas mais rigorosas aos autores dos crimes.

Uma das principais mudanças realizadas pelo Pacote Anticrim, foi a inclusão do parágrafo 8º, no artigo 2º da Lei n.º 12.850/2013 – Lei das Organizações Criminosas, que assim dispõe:

§ 8º As lideranças de organizações criminosas armadas ou que tenham armas à disposição deverão iniciar o cumprimento da pena em estabelecimentos penais de segurança máxima. (Incluído pela Lei n.º 13.964, de 2019) (Brasil, 2019).

Ademais, o Pacote Anticrime também acrescentou o parágrafo 9º, no art. 2º da referida Lei, determinando a vedação da concessão de prisão domiciliar para esses condenados. Além disso, foram proibidos outros benefícios prisionais para aqueles que, de forma comprovada, apresentarem indícios probatórios que apontem para a estabilidade e continuidade do vínculo com organizações criminosas (Batista, 2022, p. 18).

Observa-se que grande parte dos meios de combate às facções criminosas/organizações criminosas implementados pelo Estado consiste em políticas reativas ou punitivas, ou seja, são respostas imediatas a crimes, como o aumento da presença policial, penas mais severas e prisões, o que pode acabar acarretando efeitos negativos, como o aumento da população carcerária e a potencialização do ciclo de violência, já que não abordam as causas da criminalidade, apenas respondem a ela.

2.3. PLANO NACIONAL PARA O ENFRENTAMENTO DO ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL NAS PRISÕES BRASILEIRAS – PENA JUSTA

O Conselho Nacional de Justiça (2024) instituiu o Plano Pena Justa como instrumento para cumprir a decisão proferida na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 347, na qual o Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a existência de um

"estado de coisas inconstitucional" no sistema prisional brasileiro. O plano propõe ações coordenadas entre os poderes do Estado e a sociedade civil, com o objetivo de reformar o sistema carcerário nacional, assegurando, assim, seu alinhamento à Constituição e aos direitos humanos. Portanto, busca-se transformar a pena em algo justo, proporcional e digno — e não meramente punitivo.

Entre os principais objetivos do plano estão: o controle da superlotação carcerária; a melhoria das condições das prisões, incluindo aspectos relacionados à saúde, alimentação, higiene e infraestrutura; a prevenção do encarceramento além do tempo previsto em lei ou em regimes mais severos do que o adequado; e o fomento à reinserção social e ao acompanhamento pós-prisional (Conselho Nacional de Justiça, 2024).

Para alcançar seus objetivos, o plano está organizado em quatro eixos principais: o primeiro trata do controle da entrada no sistema penal, mediante a realização de audiências de custódia, aplicação de medidas alternativas à prisão, revisão de casos e mutirões processuais; o segundo eixo visa à melhoria da qualidade de vida nas prisões, com foco em infraestrutura, saúde, alimentação, trabalho e educação; o terceiro eixo aborda os processos de saída e reinserção social, prevendo protocolos específicos de desligamento, redes de apoio aos egressos e incentivo à contratação dessas pessoas; por fim, o quarto eixo compreende ações complementares, como o fortalecimento do financiamento, a gestão de dados, a valorização de servidores e medidas de reparação por violações de direitos (Conselho Nacional de Justiça, 2024).

Verifica-se que, diferentemente de políticas penais focadas exclusivamente na resposta repressiva ao crime organizado, o Plano Pena Justa também visa reduzir a violência sistêmica nas prisões, combater a reincidência criminal e garantir que os direitos humanos sejam respeitados, mesmo no contexto do encarceramento.

CONCLUSÃO

A crise de segurança pública no Brasil está profundamente relacionada ao fortalecimento e à expansão das facções criminosas, originadas dentro de um sistema penitenciário deficiente, superlotado e incapaz de garantir os direitos básicos dos presos.

Em razão do histórico de negligência do Estado em oferecer condições dignas e seguras dentro das unidades prisionais, oportunizou-se o surgimento de organizações criminosas, como o Primeiro Comando da Capital (PCC) e o Comando Vermelho, que

atualmente detêm grande poder de atuação não só nas prisões, mas também nas ruas, dominando territórios, traficando drogas e armamentos, com atuação transnacional e enfrentando o Estado Democrático de Direito.

As ações do Estado no combate às facções criminosas, embora tenham evoluído com medidas legislativas e estratégias mais elaboradas, ainda revelam uma predominância de respostas reativas e punitivas, o que contribui para a perpetuação do problema.

Mesmo com a implementação do Plano Pena Justa — que se concentra nas causas estruturais da manutenção dessas organizações, como a superlotação, as condições degradantes do sistema prisional e a incapacidade de oferecer oportunidades reais de ressocialização —, ainda se faz necessária a ampliação de políticas públicas que priorizem a prevenção, a inclusão social e a reforma efetiva do sistema penitenciário. São essas políticas que, de fato, poderão contribuir para a redução da criminalidade e, conseqüentemente, para a prevenção do recrutamento de novos “soldados” pelas facções criminosas, especialmente dentro do próprio sistema carcerário.

Portanto, é imprescindível que o Estado mantenha essa abordagem integrada e que vá além de políticas punitivas e responsivas, como o encarceramento e criações de novas leis penais, tendo em vista que o sistema de justiça criminal e seu principal instrumento de trabalho, o Direito Penal, deveriam ser o último recurso de enfrentamento à criminalidade.

A prioridade deveria recair sobre o investimento em políticas sociais de prevenção à criminalidade, especialmente aquelas que envolvam a melhoria das condições do sistema prisional, que foi um dos estopins para o surgimento das facções criminosas. Somente assim será possível enfrentar de forma mais efetiva a expansão dessas facções e promover uma mudança substancial na segurança e na ordem social do país.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Carlos. **Comando Vermelho: a história secreta do crime organizado**. Rio de Janeiro: Record, 1993.

BATISTA, Arthur Félix Andrade de Lima. **Facções criminosas: o poder dos grupos organizados e como os presídios federais impulsionam o crescimento das facções. 2022**. Trabalho de

Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Centro Universitário do Rio Grande do Norte, Rio Grande do Norte, 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.**

Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 8 maio 2025.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.** Lei de Execução Penal. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm. Acesso em: 8 maio 2025.

BRASIL. **Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013.** Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e outras disposições. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm. Acesso em: 8 maio 2025.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019.** Altera o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e outras leis, para aperfeiçoar a legislação penal e processual penal. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113964.htm. Acesso em: 8 maio 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 347: Violação massiva de direitos fundamentais no sistema carcerário brasileiro.**

Relator: Ministro Marco Aurélio.

Julgamento em 04 de outubro de 2023. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/processo/verProcessoAndamento.asp?processo=ADPF347>. Acesso em: 9 maio 2025.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (Brasil). **Plano Nacional para o Enfrentamento do Estado de Coisas Inconstitucional nas Prisões Brasileiras: Pena Justa – ADPF 347.** Brasília: CNJ, 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Consulta Pública: Plano Nacional para o Enfrentamento do Estado de Coisas Inconstitucional nas Prisões Brasileiras – ADPF 347.** Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/poder-judiciario/consultas-publicas/plano-nacional-para-o-enfrentamento-do-estado-de-coisas->

inconstitucional-nas-prisoas-brasileiras-adpf-347/. Acesso em: 21 maio 2025.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Pena Justa é apresentado em preparatória para o 19º Encontro do Poder Judiciário.** Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/pena-justa-e-apresentado-em-preparatoria-para-o-19-o-encontro-do-poder-judiciario/>. Acesso em: 21 maio 2025.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Plano Pena Justa.** Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/sistema-carcerario/plano-pena-justa/>. Acesso em: 21 maio 2025.

COUTINHO, Leonardo. **As várias faces do PCC: a origem e evolução da maior organização criminosa do Brasil.** Estado da Arte, 3 maio 2019. Disponível em: <https://estadodaarte.estadao.com.br/sociedade/as-varias-faces-do-pcc-a-origem-e-evolucao-da-maior-organizacao-criminosa-do-brasil/>. Acesso em: 17 mar. 2025.

CUNHA, Ana Luiza Oliveira Barros da et al. **Política criminal: Brasil, um país que pune. Eficaz ou não?** Jornal Eletrônico Faculdades Integradas Vianna Júnior, [s.l.], [s.n.], 2019. Artigo apresentado na disciplina Linguagens e Interpretações, do curso de Direito das Faculdades Integradas Vianna Júnior. Acesso em: 8 maio 2025.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. **DPE-RS presta informações à Comissão Interamericana de Direitos Humanos acerca da situação da cadeia pública de Porto Alegre.** Disponível em: <https://www.defensoria.rs.def.br/dpe-rs-presta-informacoes-a-comissao-interamericana-de-direitos-humanos-sobre-a-cadeia-publica-de-porto-alegre>. Acesso em: 8 maio 2025.

ESTADÃO. **PCC está infiltrado no Estado brasileiro e já atua junto com a máfia italiana.** Disponível em: <https://www.estadao.com.br/economia/pcc-esta-infiltrado-no-estado-brasileiro-e-ja-atua-junto-com-a-mafia-italiana/?srsId=AfmBOopxmAV92afCxUZwLrC-Oc2FNwFDFrXdjHiVe1leonrTFBgHJq-JT>. Acesso em: 3 abr. 2025.

HERCULANO, Vanessa Galvão. **O domínio das facções criminosas nos presídios brasileiros e o caso da chacina de Altamira/PA como reflexo dessa realidade.** Revista A Visão do Ministério Público Sobre o Sistema Prisional Brasileiro, Brasília, v. 4, p. 121-136, 2020.

MAMEDE, Juliana Maria Borges. **A crise da segurança pública e as facções criminosas: origem, contexto e alternativas.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2023.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização Criminosa.** 5. ed. São Paulo: Forense, 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Prisão, Medidas Alternativas e Liberdade: Comentários à Lei 12.403/2011.** 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

PODER360. PCC **está presente em mais estados brasileiros do que o McDonald's.** Disponível em: <https://www.poder360.com.br/seguranca-publica/pcc-esta-presente-em-mais-estados-brasileiros-do-que-o-mcdonalds/>. Acesso em: 3 abr. 2025.

RODRIGUES, João Gaspar. **O custo da omissão: como a falta de políticas de prevenção aumenta a criminalidade no Brasil.** Consultor Jurídico, São Paulo, 12 fev. 2025. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2025-fev-12/o-custo-da-omissao-como-a-falta-de-politicas-de-prevencao-aumenta-a-criminalidade-no-brasil/>. Acesso em: 9 maio 2025.

SILVA, Mariana Viganor da. **O papel do Estado brasileiro na constituição das facções criminosas.** Dissertação (Mestrado em Segurança Pública) – Universidade Vila Velha, Vila Velha, 2022. Orientador: Prof. Dr. Marco Aurélio Borges Costa.

SILVEIRA, Gabriel Eidelwein; MENESES, Nicodemus Coutinho de. **Facções criminosas no Brasil: (in)definições e (des)acertos.** Revista Caminhos do Pampa, v. 3, n. 1, jan./jun. 2024. Disponível em: <https://doi.org/10.56579/rihga.v3i1.1663>. Acesso em: 8 maio 2025.

SSPS (Secretaria de Segurança Pública do Estado do Rio Grande do Sul). **Nova cadeia pública de Porto Alegre é apresentada a representantes de órgãos estaduais e federais.** Porto Alegre, 2023. Disponível em: <https://ssps.rs.gov.br/nova-cadeia-publica-de-porto-alegre-e-apresentada-a-representantes-de-orgaos-estaduais-e-federais>. Acesso em: 8 maio 2025.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Presidente do STF vota pela homologação de plano nacional sobre violação de direitos no sistema prisional.** Disponível em:

<https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/presidente-do-stf-vota-pela-homologacao-de-plano-nacional-sobre-violacao-de-direitos-no-sistema-prisional/>. Acesso em: 21 maio 2025.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS.

Direitos assegurados à pessoa presa: assistências familiar, material, à saúde, jurídica, educacional e religiosa. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em-temas/direito-constitucional/direitos-assegurados-a-pessoa-presa-assistencias-familiar-material-a-saude-juridica-educacional-e-religiosa>. Acesso em: 3 abr. 2025.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS.

Tema 1068 do STF: soberania dos veredictos do Tribunal do Júri – execução imediata da condenação. Disponível em:

<https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em-temas/precedentes-qualificados-na-visao-do-tjdft/direito-processual-penal/execucao-penal-1/tema-1068-do-stf-soberania-dos-vereditos-do-tribunal-do-juri-execucao-imediata-da-condenacao>. Acesso em: 21 maio 2025.

06

LESÃO CORPORAL E VIOLÊNCIA DOMÉSTICA, OS DESAFIOS NA APLICAÇÃO DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA

BODILY INJURY AND DOMESTIC VIOLENCE, THE CHALLENGES IN APPLYING URGENT PROTECTIVE MEASURES

Otávio Augusto Hoinatz Magnabosco¹¹

Adriano Vottri Bellé¹²

RESUMO: A presente pesquisa tem como objeto de estudo a lesão corporal e violência doméstica, os desafios na aplicação das medidas protetivas de urgência, preceituadas pela Lei Maria da Penha. Também serão abordadas as alterações legislativas propostas pela Lei nº 14.550/2023 e pela Lei nº 14.994/2024, as quais buscam a facilitação deste acesso, amparando coletâneas que embasem e fundamentem o tema abordado. Serão abordados também o contexto histórico e a legislação, analisando-se os motivos da ausência de medidas preventivas eficazes, além do funcionamento das medidas protetivas em si. Mesmo com todas as previsões legais existentes, é visível que o alcance do propósito por trás dessas medidas não foi plenamente atingido. Embora sejam notórios os grandes avanços legislativos alcançados, constata-se que, em sua implementação, os obstáculos como a demora da justiça, a desídia, bem como a falta de compreensão da real dimensão do problema pelas autoridades públicas persistem a ocorrer. Ademais, a presente pesquisa tem como um de seus objetivos enfatizar que a proteção às mulheres não deve ser vista apenas como uma questão jurídica, mas também como um desafio social, histórico, cultural e humano, a fim de que a problemática seja abordada de

¹¹Acadêmico do curso de Graduação em Direito pela Unipar. mail: otavio.magnabosco@edu.unipar.br

¹²Professor do Curso de Graduação em Direito pela Unipar. E-mail: adriano.belle@prof.unipar.br

maneira ampla e interdisciplinar, visando conferir maior grau de efetividade no enfrentamento ao problema.

Palavras-chave: Lesão corporal. Violência doméstica. Medidas protetivas. Lei Maria da Penha.

ABSTRACT: This research study focuses on bodily harm and domestic violence, and the challenges in applying emergency protective measures, as established by the Maria da Penha Law. It will also address the legislative changes proposed by Law No. 14,550/2023 and Law No. 14,994/2024, which seek to facilitate this access, supporting collections that support and substantiate the topic addressed. It will also address the historical context and legislation, analyzing the reasons for the lack of effective preventive measures, in addition to the functioning of the protective measures themselves. Even with all the existing legal provisions, it is clear that the scope of the purpose behind these measures has not been fully achieved. Although the great legislative advances achieved are notable, it is clear that, in their implementation, obstacles such as delays in justice, negligence, as well as the lack of understanding of the real dimension of the problem by public authorities continue to occur. Furthermore, one of the objectives of this research is to emphasize that the protection of women should not be seen only as a legal issue, but also as a social, historical, cultural and human challenge, so that the problem can be addressed in a broad and interdisciplinary manner, aiming to provide a greater degree of effectiveness in tackling the problem.

Key Words: Bodily Injury, Domestic Violence, Urgent protective measures, Maria da Penha Law

INTRODUÇÃO

A violência doméstica, especialmente nos casos de lesões corporais, configura-se como uma das mais cruéis violações aos direitos humanos, não escolhendo cor ou classe social. Essa violência acontece muitas vezes dentro do próprio lar, local que deveria ser um abrigo com proteção e respeito, ocorrendo muitas vezes em silêncio, invisível aos olhos da sociedade. No Brasil, esta alarmante realidade é ainda mais evidente, os números de agressões e feminicídios cada vez mais crescentes revelam um sério problema social ainda não solucionado, exigindo um enfrentamento urgente.

Em conformidade com a pesquisa é perceptível que, historicamente, a mulher tem sido silenciada e submetida dentro de

uma estrutura patriarcal, enraizada na sociedade, legitimando a prática de agressões e impossibilitando que as vítimas se sintam seguras para denunciar seus agressores. Ademais, muitas vítimas ainda se encontram dependentes emocionalmente ou financeiramente, tornando o rompimento uma opção quase que inviável. A partir desta realidade, surge a Lei nº 11.340/2006, conhecida como Lei Maria da Penha, um marco jurídico e social no enfrentamento à violência doméstica e familiar contra a mulher.

A referida Lei promoveu importantes avanços, reconhecendo múltiplas formas de violência, como a física, psicológica, sexual, moral e patrimonial, não limitando-se apenas em casos de lesões corporais, garantindo uma maior segurança às vítimas. Porém, apesar de sua relevância, a aplicação das referidas medidas encontra entraves na prática. A morosidade processual, falta de estrutura em municípios menores, fiscalização inadequada, desconhecimento dos direitos por parte das vítimas, bem como os valores patriarcais ainda persistentes na sociedade contribuem para que as medidas protetivas de urgência não consigam exercer seu papel.

O presente trabalho tem como objetivo geral analisar a lesão corporal no contexto da violência doméstica e familiar contra a mulher, evidenciando os principais aspectos jurídicos relacionados à aplicação das medidas protetivas de urgência. Busca-se compreender como essas medidas atuam na proteção da vítima, as alterações trazidas pelas Leis nº 14.550/2023 e 14.994/2024, e quais os desafios enfrentados pelo sistema judiciário para a efetivação das referidas medidas.

A lesão corporal, além da dor física, abala emocionalmente as mulheres, desencadeando traumas duradouros. Diante deste contexto, se tem a promulgação da Lei nº 14.550/2023 que ampliou a eficácia das medidas protetivas, permitindo sua concessão apenas no depoimento da vítima. Além disso, houve também a promulgação da Lei 14.994/2024, a qual transformou o feminicídio em um crime autônomo, trazendo um novo olhar para a gravidade das agressões motivadas por gênero.

A metodologia adotada no presente trabalho será a pesquisa bibliográfica, com base na análise de livros, artigos acadêmicos, legislações e demais fontes doutrinárias e jurisprudenciais pertinentes ao tema, visando a construção de um referencial teórico sólido para a compreensão

Apesar de todos os avanços legais, ainda existe um abismo entre o que está previsto no papel e o que ocorre na prática. É a partir deste contexto que se tem a relevância desta pesquisa: analisar os desafios na aplicação das medidas protetivas em casos de lesões corporais e violência doméstica, refletindo sobre o que limita sua efetividade, como

a falta de estrutura, morosidade processual, sobrecarregamento do judiciário, ausência de fiscalização adequadas, dentre outros.

Mais do que uma discussão teórica, este trabalho trata de um olhar sensível com a vida das vítimas, essas que todos os dias enfrentam uma forma de violência. A defesa à dignidade da mulher não deve ser apenas uma questão jurídica, a Lei Maria da Penha não deve ser apenas um marco e sim, uma realidade sentida na prática.

1 LESÃO CORPORAL E A LEI MARIA DA PENHA

A violência doméstica contra a mulher é um problema que pode ser considerado global e tem raízes sociais e culturais (Lima e Ambrosio, 2024). Esta violência é praticada de diversas formas, podendo ser física, moral, psicológica, patrimonial e sexual (Brasil, 2020; Oliveira, 2015). A violência pode ser refletida de inúmeras formas como por exemplo agressividade, coação, constrangimento, ameaça e intimidação, tendo como objetivo negar a existência, direitos e até mesmo a convicção do outro, sendo manifestada através da opressão e abuso de poder, caracterizando-se pelo uso de força para coagir alguém a agir ou deixar de agir de determinada maneira (Gerhard 2014).

Em razão disso, surge a Lei nº 11.340 (Brasil 2006), conhecida como Lei Maria da Penha, na tentativa de sanar estes crimes, motivando para que as mulheres denunciasses os agressores, sem ter medo das consequências, visto que muitas vezes isso não ocorria por dependência psicológica, econômica, mas na maioria das vezes emocional (Martin e Franklin, 2019).

O artigo 129 do Código Penal trata das situações em que alguém causa danos à saúde ou ao corpo de outra pessoa. É um crime que qualquer indivíduo pode cometer e a vítima é quem sofre essa agressão, seja ela física ou funcional. O que se busca proteger aqui é a integridade física do ser humano não só no sentido de ferimentos aparentes, mas também considerando o bom funcionamento do corpo e da mente. Como observa Nucci (2014), esse tipo de lesão não precisa necessariamente deixar marcas visíveis ou causar dor imediata, basta que provoque alguma alteração que prejudique a saúde da vítima. Ele destaca ainda que, embora o mais comum seja a violência física, também é possível que a lesão ocorra de forma indireta como em casos de forte abalo emocional capaz de comprometer o estado psicológico da pessoa. A partir dessa perspectiva mais ampla, será explorado, na sequência, o §13 do mesmo artigo, que trata especificamente das situações envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher.

A promulgação da Lei nº 14.994 de 9 de outubro de 2024 é considerada um marco histórico em razão da transformação do feminicídio em um crime autônomo, já que anteriormente era tratado apenas como uma qualificadora do crime de homicídio, presente no artigo 121, §2, VI do Código Penal. Com a promulgação da referida lei, foi inserido um novo artigo, sendo o 121-A, intitulado como feminicídio.

Feminicídio

Art.121-A. Matar mulher por razões da condição do sexo feminino:

Pena – reclusão, de 20 (vinte) a 40 (quarenta) anos.

Já no contexto da Lesão Corporal, no que tange a violência doméstica, a nova Lei também promoveu importante alteração ao inserir o §13º ao artigo 129 do código penal, sendo estabelecido na nova redação que “Se a lesão é praticada contra a mulher, por razões da condição do sexo feminino, nos termos do § 1º do art. 121-A deste Código: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos”. Este avanço impõe um tratamento mais severo à violência doméstica.

Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: Violência doméstica:

§ 13. Se a lesão é praticada contra a mulher, por razões da condição do sexo feminino, nos termos do § 1º do art. 121-A deste Código

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos.

Esta significativa mudança destaca o reconhecimento de que a violência doméstica contra a mulher, quando motivada por questões de gênero, necessita uma resposta penal e legislativa mais séria, por se tratar de um crime em que mulheres estão sendo violentadas, necessitando urgentemente de amparo legislativo.

A pena elevada afasta a classificação do crime de menor potencial ofensivo, permitindo por exemplo, a detenção de prisão preventiva. O principal objetivo é realmente reforçar a segurança das vítimas, aumentando a eficácia das medidas protetivas previstas na Lei Maria da Penha.

Ademais, com a introdução de uma tipificação autônoma, ocorre-se uma facilitação na atuação das autoridades ao proporcionar uma base legal clara para medidas protetivas, como por exemplo, o afastamento do sujeito ao lar, uso de tornozeleira eletrônica, dentre outros, reforçando-se a ideia de que a violência doméstica deve ter um tratamento rigoroso, de maneira de que não relativize sua gravidade.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso I assegura e apresenta uma igualdade entre os deveres dos homens e mulheres, sem que se tenha uma desigualdade de gênero, porém, na prática, a presente equidade nem sempre se concretiza, sobretudo no

que se refere à violência de gênero. Historicamente, revela-se que as mulheres, na grande maioria do tempo, foram subjugadas e submetidas a estruturas sociais opressivas, no qual muitas vezes foram silenciadas, não podendo manifestar sua defesa sem que fossem novamente violentadas, tanto fisicamente quanto moralmente, especialmente no contexto da violência doméstica. Essa desigualdade enraizada em sistemas patriarcais que atribuía às mulheres papéis secundários, restritos ao ambiente doméstico, enquanto ao homem era concedido o poder de mando e domínio a família, ainda está presente, manifestando-se de diversas formas, sendo a violência uma das mais evidentes (Jesus, 2010).

Em razão desta problemática, surge a Lei nº 11.340/2006, conhecida como Lei Maria da Penha, na tentativa de sanar estes crimes que tanto assombravam e assombram as mulheres em seu cotidiano. Essa legislação representa um marco na defesa dos direitos das mulheres no Brasil, criada para que se intensifique o combate à violência doméstica contra a mulher, alinhando-se com tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário, como a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW) e a Convenção de Belém do Pará.

A motivação de sua criação foi impulsionada pelo emblemático caso de Maria da Penha Maia Fernandes, biofarmacêutica cearense, vítima de duas cruéis tentativas de homicídio pelo seu marido. O presente caso passou por anos de omissão pelo Estado Brasileiro, entretanto, após esse período de silêncio, o caso felizmente chegou à Comissão Interamericana de Direitos Humanos da Organização dos Estados Americanos (OEA), sendo reconhecida a negligência do país em relação à presente violência de gênero. Após análise, foi recomendada a adoção de uma legislação específica, para que houvesse uma maior proteção não só a Maria da Penha, como para as demais vítimas que estavam sofrendo e não havia voz para que conseguissem denunciar as agressões, especialmente por viverem em uma sociedade patriarcal. Após a recomendação, em 07 de agosto de 2006 foi sancionada a Lei nº 11.340/2006, batizada em homenagem à vítima como Lei Maria da Penha, como forma de reparar a omissão estatal e garantir mecanismos eficazes à proteção às mulheres.

Conforme afirma Souza (2007, p. 218, apud Oliveira, 2021, p.9),

A violência doméstica não tem distinção de cor, classe social ou de idade. Atinge não só as mulheres, mas seus filhos, famílias e os próprios agressores. É uma das piores formas de violação dos direitos humanos de mulheres e meninas uma vez que extirpa os seus direitos de desfrutar das liberdades fundamentais, afetando a sua dignidade e autoestima.

A referida Lei carrega consigo como principal objetivo a prevenção, punição e erradicação da violência doméstica e familiar contra a mulher, reconhecendo suas raízes estruturais e culturais, advindas de uma sociedade marcada pelo patriarcalismo e pela desigualdade de gênero. Segundo Dimenstein (2001), a Lei Maria da Penha é fruto da luta feminista e da pressão internacional sobre o Brasil, que era omissa em relação à proteção das mulheres.

Um dos grandes avanços trazidos por esta legislação foi a ampliação da compreensão sobre violência doméstica, reconhecendo que vai além da agressão física. A Lei Maria da Penha possui formas distintas de agressões, conforme destaca seu art. 7º, sendo física, psicológica, sexual, patrimonial e moral. Dessa forma, a proteção da mulher passou a abranger também situações de controle emocional, coerção financeira e difamação, muitas vezes invisíveis nos sistemas tradicionais de justiça.

Conforme destacam (Barsted, apud, Almeida, 2007, p. 135),

a assistência à mulher em situação de violência deverá ser prestada de forma articulada e conforme os princípios e as diretrizes previstos na Lei Orgânica da Assistência Social, no Sistema Único de Saúde, no Sistema Único de Segurança Pública, dentre outras normas e políticas públicas de proteção.

Outrossim, a Lei também ampliou o conceito de "ambiente doméstico", reconhecendo que a violência pode ocorrer não só entre cônjuges, mas também entre companheiros, namorados, familiares e quaisquer pessoas com que a mulher mantenha relação íntima de afeto, ainda que sem domesticidade, abrindo um leque maior de proteção à vítima. Além disso, também é estabelecido de forma clara que a proteção é exclusiva para mulheres, reconhecendo sua condição de vulnerabilidade histórica que elas ocupam na estrutura social. De acordo com Bandeira e Almeida (2013), a Lei Maria da Penha representa uma ruptura com a visão tradicional do direito penal, introduzindo um olhar de gênero que reconhece a desigualdade estrutural vivida pelas mulheres.

Um dos pilares da legislação são as medidas protetivas de urgência, mecanismos jurídicos que garantem a segurança da vítima e buscam cessar de imediato a violência doméstica. As referidas medidas podem ser solicitadas pela própria mulher, por um representante legal ou pelo Ministério Público e devem ser analisadas pelo juiz em até 48 horas, conforme prevê o artigo 18 da Lei Maria da Penha. Entre as medidas mais aplicadas estão o afastamento do agressor, proibição de contato com a vítima e seus familiares, suspensão da posse de armas e o encaminhamento da vítima para programas de apoio psicossocial. Vale ressaltar que a aplicação dessas medidas pode ocorrer independentemente da instauração de inquérito

policial ou ação penal, reforçando seu caráter preventivo e protetivo. As medidas protetivas de urgência têm um papel central na eficácia da Lei Maria da Penha, pois atuam na Linha de frente da proteção da integridade física e psicológica da vítima.

Coimbra, Ricciardi e Levy (2018) dizem que se tratando de mecanismos de proteção, está previsto na Lei redes de proteção e atendimento multidisciplinar às vítimas, através de delegacias especializadas, defensorias públicas, centros de referência e casas de abrigo, sendo de suma importância a articulação correta entre essas instituições para que se garanta uma efetiva proteção à mulher, lhe dando todo suporte psicológico e social, de maneira coordenada e humanizada.

De acordo com Molina e Gomes (2016), apesar dos avanços legais, a aplicação das medidas protetivas de urgência ainda enfrenta obstáculos, como por exemplo lentidão processual do judiciário para concessão das referidas medidas, ocasionando a reconciliação das mulheres ao convívio com o agressor após longos períodos de espera, inseridas novamente a um ciclo contínuo de violência, agravando situações já vivenciadas. É fundamental, para a eficácia da Lei Maria da Penha, que o poder público invista em políticas de prevenção e educação para que realmente se torne algo funcional, garantindo que não seja apenas um instrumento simbólico e sim, um mecanismo real de transformação.

Portanto, embora represente um significativo avanço na defesa dos direitos das mulheres, que se bem aplicado realmente se torna funcional, sua implementação requer compromissos coletivos tanto da sociedade quanto das instituições, garantindo à vítima uma vida autônoma, sem medo, não permitindo com que seja silenciada pelo agressor.

2 AS ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI Nº 14.550/2023

As alterações trazidas pela referida lei promoveram mudanças significativas à Lei Maria da Penha, especialmente no que diz respeito ao fortalecimento das medidas protetivas de urgência, fazendo que ocorram de maneira mais célere e efetiva, garantindo desta maneira, a proteção imediata da vítima. (Farias e Cunha, 2023).

A nova legislação buscou tornar a proteção da vítima mais acessível e eficaz, permitindo que as medidas fossem concedidas de forma imediata, estabelecendo que a causa ou a motivação dos atos de violência e condição da vítima ou do autor não excluíssem a aplicação da lei, não havendo necessidade do ajuizamento de ação

penal ou cível, da existência de inquérito policial ou do registro de boletim de ocorrência (Cabral e Oliveira; Brasil, 2023).

A partir das alterações, as medidas passaram a ser concedidas podendo se basear apenas no depoimento da vítima, ou em suas alegações escritas, permitindo sua recusa apenas em casos em que não haja possibilidade de risco à integridade física, psicológica, sexual, patrimonial e moral da ofendida ou de seus dependentes. O artigo 40-A também foi incluído, deixando claro que a Lei Maria da Penha deve ser aplicada independentemente da causa da violência, da condição do agressor ou da vítima. (Brasil, 2023)

A lei surgiu como resposta às recorrentes decisões judiciais que limitavam o alcance da Lei Maria da Penha, indo contra seus princípios. Essas limitações baseadas em interpretações que condicionavam as medidas protetivas à existência de provas materiais, inquéritos ou processos criminais acarretavam que as mulheres ficassem desamparadas, expondo-as à reincidência da violência (Fernandes e Cunha, 2023).

A nova legislação passou a estabelecer expressamente que apenas o depoimento da vítima já era suficiente para que ocorresse o deferimento das medidas protetivas de urgência, não havendo a necessidade de apresentação de provas, laudos ou testemunhas, ou seja, a análise judicial passou a ser sumária, bastando a existência de indícios de violência ou perigo, respeitando a palavra da vítima. (Fernandes e Cunha, 2023).

Em razão do trauma, a memória da vítima e seu depoimento podem ser fragmentados, apresentando falhas ou inconsistências, entretanto, isso não pode retirar a validade da prova, considerando que o critério principal permanece sendo a presença de violência ou risco. O trauma é considerado um efeito avassalador, podendo alterar o sistema psíquico da vítima, ameaçando sua percepção sobre o evento crítico, fragmentando sua coerência mental (Perrota, *apud* Meusitejurídico, 2023).

A partir desta lei, as medidas protetivas passam a ter autonomia, possuindo caráter cível, podendo ser concedidas independentemente da existência de um processo criminal em curso. Esse avanço significativo faz com que se afaste a equivocada associação entre medida protetiva e sanção penal, reforçando seu propósito exclusivo de proteção (Fernandes e Cunha, 2023).

O §4º do artigo 19 determina que o indeferimento de uma medida protetiva somente será possível ao comprovar que não haverá risco à integridade da vítima e de seus dependentes. Assim, a responsabilidade de demonstrar ausência de perigo caberá ao julgador, fato que representa um significativo avanço ao dificultar

indeferimentos arbitrários. Ademais, o §6º do mesmo artigo prevê que as medidas protetivas devem vigorar enquanto houver perigo à integridade física, psicológica, sexual, patrimonial ou moral da ofendida ou de seus dependentes (Brasil, 2006).

Com a alteração da referida Lei e inclusão do artigo 40-A reforça-se a aplicabilidade da Lei Maria da Penha a qualquer situação de violência doméstica, familiar ou íntima, independentemente da motivação do agressor ou condição da vítima. Nesses casos, a presunção legal se dá pela existência de violência de gênero, protegendo as mulheres contra possíveis inércias do estado (Fernandes e Cunha, 2023).

Essas informações corroboram e reforçam a importância das medidas protetivas de urgência, as quais têm impacto direto na segurança e na vida das mulheres. Ademais, a nova legislação aborda o princípio da precaução e a lógica do *in dubio pro tutela*, o qual apresenta que, em caso de dúvida, a proteção à vítima deve prevalecer. A racionalidade decisória deve ser protetiva e não punitiva (Ávila, 2019).

A jurisprudência também passou a acompanhar este movimento, reconhecendo a necessidade de proteção contínua das vítimas. Em um dos recursos analisados, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) reformou uma decisão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, o qual havia limitado a vigência das medidas protetivas em seis meses. Após revisar o caso, a corte entendeu que ao fixar um prazo, ocorre-se uma desconsideração da personalidade preventiva, podendo comprometer a segurança da vítima. Portanto, o STJ estabeleceu que a duração das medidas deve ser mantida enquanto houver riscos à segurança da mulher (Brasil, STJ, 2024).

Dessa forma, a Lei nº 14.550/2023 (Brasil, 2023) representa um marco, além de ser uma evolução na proteção das mulheres em situação de violência doméstica, fortalecendo o caráter preventivo das medidas protetivas de urgência, eliminando alguns entraves formais que dificultavam seu acesso. A presente norma reestabelece o compromisso do Estado com a proteção Integral da mulher, reconhecendo que a violência gênero é estrutural, necessitando amparos estatais e respostas ágeis, contínuas e ajustadas à realidade vivenciada pelas vítimas.

3 OS DESAFIOS NA APLICAÇÃO DAS MEDIDAS PROTETIVAS

A implementação das medidas protetivas de urgência enfrenta diversos obstáculos que acabam limitando sua efetividade, implicando

na garantia da segurança das mulheres, vítimas de violência doméstica. A morosidade processual, bem como o acesso à justiça, são alguns dos entraves enfrentados para aplicação das medidas protetivas, principalmente em regiões desprovidas de juizados especializados. Essa limitação ocasiona a sobrecarga das varas comuns, resultando no atraso da concessão das referidas medidas (Silva e Alvarenga, 2023), além da existência de desafios significativos na fiscalização e no cumprimento. Em variadas ocasiões, as vítimas se encontram desamparadas, vulneráveis, devido à ineficácia presente nos mecanismos de monitoramento, como a indisponibilidade de tornozeleiras eletrônicas e carência das autoridades competentes. Essas situações comprometem a garantia do cumprimento das restrições impostas aos agressores (Norat et al., 2023). A falta de comunicação entre os órgãos responsáveis representa um significativo entrave à proteção das vítimas, tornando-se necessário uma melhoria na articulação entre Delegacias, Poder Judiciário e Poder Público.

A forma como a Lei Maria da Penha é aplicada varia bastante de uma região para outra do Brasil e isso se deve a uma série de fatores: à presença (ou ausência) de estruturas públicas, ao nível de preparo dos profissionais envolvidos e até aos costumes locais que influenciam diretamente no acesso das mulheres à proteção legal.

Nas cidades maiores, onde há mais visibilidade dos casos e maior presença do Estado, as vítimas costumam ter mais facilidade para conseguir ajuda e acionar medidas protetivas. Entretanto, nas áreas rurais, a situação muda. Muitas vezes, faltam delegacias especializadas, apoio psicológico, transporte público e, principalmente, uma rede de acolhimento segura. Para piorar, ainda existe um medo silencioso de denunciar, seja por vergonha, dependência econômica ou por viver em comunidades onde “todo mundo se conhece”, o que aumenta o risco de represálias. Tudo isso faz com que muitas mulheres sequer consigam sair do ciclo de violência.

Para que a Lei funcione de forma igualitária em todo o país, é indispensável pensar em políticas que dialoguem com as realidades locais. Não se trata só de aplicar uma norma, mas de criar condições reais para que essa proteção chegue até quem mais precisa. Isso passa por investir em estrutura, capacitar quem está na linha de frente e ampliar o alcance dos serviços de apoio. Como lembram Mello e Paiva (2020), é esse olhar atento às desigualdades regionais que pode, de fato, transformar o enfrentamento à violência doméstica em uma política pública eficaz para todas as mulheres, em qualquer lugar do Brasil.

Um aspecto relevante é a resistência cultural e social, já enraizada na população, na qual se mantêm valores patriarcais, que

ainda exercem impactos na maneira como as autoridades analisam a violência doméstica, o que acarreta o questionamento das vítimas no que tange à efetividade dessas medidas (Silva e Alvarenga, 2023).

A judicialização excessiva, aliada às divergências na interpretação em razão da natureza jurídica das medidas protetivas, configuram como obstáculos em sua aplicação efetiva. Enquanto determinados tribunais enquadram no âmbito de direito penal, outros classificam pertencentes ao cível, podendo resultar em decisões conflitantes, dificultando a uniformização dos procedimentos (Norat et al., 2023).

A insuficiência na execução de políticas públicas voltadas ao suporte das vítimas é vista como um grande empecilho, como a falta de abrigo adequado, suporte psicológico e apoio jurídico gratuito, situações que dificultam que as mulheres consigam romper este ciclo de violência, o qual compromete a segurança da vítima a longo prazo (Silva; Alvarenga, 2023).

Vale ressaltar que apenas o juiz tem poder de aplicar as medidas protetivas de urgência, no prazo de 48 horas, sendo essa a única possibilidade dada ao juízo. Entretanto, geralmente, muitas mortes acontecem dentro desse tempo, pois a vítima se encontra sozinha e totalmente à mercê do agressor, que, após a denúncia, se torna ainda pior (Carvalho, 2014).

Conforme destaca Ferreira (2021), existe um número significativo de mulheres que ainda desconhecem ou hesitam em recorrer à aplicação dos institutos legais da Lei Maria Penha, cenário contribuinte para a perpetuação e reincidência da violência de gênero, apesar das medidas destinadas à sua proteção. Esse panorama evidencia a necessidade de campanhas educativas e informativas capazes de esclarecer os direitos das mulheres, apontando os mecanismos de proteção existentes, encorajando-as a buscar auxílio. Desse modo, é fundamental não apenas aprimorar os aspectos processuais e de fiscalização, mas também promover mudanças culturais e sociais, incentivando as vítimas para que usem os recursos legais para sua segurança.

Segundo Nádia Gerhard (2014), apenas a concessão das medidas protetivas de urgência, por si só, ainda não é suficiente para garantir a segurança das mulheres. Embora se tenha uma ordem judicial lhes tutelando, as vítimas continuam sendo agredidas ou até mesmo assassinadas. Essa violência ocorre em razão de fiscalizações inadequadas e descumprimento das restrições impostas pelo agressor, acarretando a reincidência da violência. Esse descumprimento, inclusive, acaba não sendo relatado pela vítima por diversas razões, como por exemplo, dificuldades de contato com as autoridades, coação, dentre outras circunstâncias que podem ser "invisíveis"

perante as autoridades. A ineficiência do Estado na aplicação dessas medidas está diretamente relacionada aos empecilhos apresentados, uma vez que se tem uma profunda insuficiência estrutural nos órgãos responsáveis, que na prática, não conseguem impedir a continuidade das agressões, não oferecendo o amparo legal ideal para as mulheres. Ainda neste contexto, relatam Cláudia Mara de Almeida Rabelo Viegas e Thiago de Guerreiro Soares (2017, p. 13-14)

Outro ponto em que o Estado ainda se mostra falho está relacionado à aplicação de uma fiscalização mais contundente, por parte da justiça, em detrimento daquelas vítimas que sofreram agressão e ainda continuam, de alguma forma, sofrendo ameaças. Tal falta de acompanhamento pelo órgão estatal não permite que o Estado saiba, por exemplo, se a distância determinada pelo juiz para que o agressor não se aproxime da vítima e seus familiares está sendo cumprida ou não. [...] Observa-se que, na prática, faltam mecanismos que efetivamente proporcionem uma legítima proteção à mulher. No Brasil, o Estado peca e se omite quanto à fiscalização protetiva, deixando de utilizar o eficaz monitoramento como uma forma de amenizar e inibir as ações dos potenciais agressores, visando, assim, garantir a efetivação das medidas protetivas em favor das mulheres. Enfim, é inegável o legado que a Lei Maria da Penha trouxe para o ordenamento jurídico pátrio, contudo, também é clara a carência, ou mesmo a inércia do governo para implementar medidas que possam efetivar, na prática, a segurança necessária, aquela que a lei concede a todas as vítimas vulneráveis.

Diante do aumento considerável dos casos de violência doméstica, o Estado brasileiro vem procurando meios de proteção mais eficazes em benefício das vítimas. Foi nesse contexto que certa alternativa foi adotada enquanto instrumento de segurança preventivo, garantido em Botão do Pânico. Segundo Tavares (2016), tal medida foi pela primeira vez testada como projeto piloto no município de Vitória, Espírito Santo, em uma parceria que reuniu o Tribunal de Justiça do Estado, o Instituto Nacional de Tecnologia Preventiva e a prefeitura local.

Ainda de acordo com Tavares (2016) o dispositivo consiste em um microtransmissor com tecnologia GSM, GPS integrado e captação de áudio, cuja atribuição é a de permitir que a mulher acione as devidas autoridades com agilidade quando se sentir ameaçada. O projeto pretendia catalogar uma presença do Estado não apenas como instituição, mas como visibilidade, ao tentar preservar a integridade física e psíquica da vítima no momento em que mais precisaria de retaguarda, caracterizando-se no campo das novas práticas de controle social e segurança pública.

Além disso, uma tecnologia eficiente adotada é o uso de tornozeleiras eletrônicas, esta foi implantada como uma proposta adicional para garantir o cumprimento das medidas protetivas previstas pela lei e aumentar os seus registros. Portanto, permite o monitoramento em tempo real do condenado, para assegurar o cumprimento efetivo da distância determinada pelo judiciário em relação à vítima e a manter uma distância segura (Senado Federal, 2025).

Por fim, de acordo com Nogueira (2008), apesar de todas as dificuldades enfrentadas na Lei Maria da Penha, se bem aplicada, não se pode negar sua importância na vida das vítimas. Embora existam desafios a serem enfrentados, esta lei foi fundamental para o combate à violência doméstica, ajudando a salvar vidas. A lei, por si só, não consegue resolver tudo com extrema autonomia, é necessário que o governo, justiça e sociedade estejam em conjunto em uma só engrenagem, oferecendo mais acesso, tendo fiscalizações adequadas e servindo como um mecanismo real e eficiente na proteção das mulheres, pois é importante lembrar que ela é fruto de uma longa luta por direitos e dignidade. A referida lei não pode ser apenas um marco e sim uma defesa aplicada a todas as vítimas, especialmente as que estão em situações de vulnerabilidade, rompendo seu ciclo de violência. Afinal, é dever de todos que as mulheres possam usufruir de tudo que a vida tem a lhes oferecer, sem que se preocupem com a reincidência da violência.

CONCLUSÃO

A violência doméstica contra a mulher, em especial a que resulta em lesões corporais, é mais do que apenas um problema jurídico, trata-se de feridas abertas há séculos, que ainda não foram cicatrizadas, precisando de apoio, necessitando de um enfrentamento com responsabilidade, empatia e compromisso. No decorrer deste trabalho, buscou-se compreender não apenas a Lei Maria da Penha e suas atualizações, mas também os desafios para a implementação que impedem que as normas se transformem em proteções completas.

As medidas protetivas de urgência, que deveriam ser um escudo às vítimas, acabam esbarrando em obstáculos que dificilmente conseguem ser solucionados. A morosidade no atendimento, desestrutura social, carência de mecanismos de fiscalização e ausência de suportes acabam comprometendo a segurança da mulher, colocando sua vida em risco. Apesar de todos os avanços recentes na legislação, como a possibilidade da concessão das medidas apenas no depoimento da vítima, ainda se tem um grande caminho a ser

percorrido até que esta proteção seja fielmente realizada, abraçando o máximo de vítimas possíveis.

A lesão corporal, especialmente no contexto da violência doméstica, é um problema antigo, enraizado, grave e muito preocupante, que ainda afeta profundamente a vida das mulheres. Mais do que uma agressão física, ela representa violação aos direitos humanos, situações que trazem profundas inseguranças às vítimas, que por muitas vezes não conseguem denunciar seus agressores por diversas razões, como medo, dependência emocional e até mesmo financeira, ocasionando que vivenciem um ciclo contínuo de violência. O aumento dos casos tem sido preocupante, necessitando de respostas rápidas e eficazes. Entretanto, ainda se encontram diversas dificuldades e desafios para que as vítimas consigam acesso às medidas protetivas de urgência.

Como demonstrado, houve mudanças legislativas importantes que buscaram enfrentar essas falhas e ampliar a proteção das vítimas. A Lei nº 14.550/2023 permitiu que medidas protetivas de urgência fossem concedidas mesmo sem solicitação expressa da vítima ou registro de boletim de ocorrência, podendo ser concedidas apenas pelo seu depoimento, reconhecendo que o medo e a dependência emocional muitas vezes impedem a mulher de tomar a iniciativa. Já a Lei nº 14.994/2024 promoveu um marco significativo ao transformar o feminicídio em um crime autônomo no Código Penal, reforçando sua gravidade e facilitando a identificação e punição dessa forma extrema de violência de gênero. Essas mudanças representam avanços no enfrentamento da violência doméstica e no reconhecimento da vulnerabilidade das mulheres em tais contextos.

No entanto, apesar dos avanços legais, nota-se que esses instrumentos ainda enfrentam sérios obstáculos a serem resolvidos para que se tenha uma proteção real à vítima. A insuficiência de infraestrutura dos órgãos responsáveis, escassez de profissionais capacitados, morosidade processual, falta de redes de apoio, abrigos, fiscalização inadequada e sobrecarga do judiciário são alguns dos desafios a serem solucionados.

Além disso, ferramentas importantes, como por exemplo o botão do pânico e a tornozeleira eletrônica, que deveriam ser instrumentos eficazes à proteção, frequentemente esbarram em problemas que acarretam falhas em sua implementação e aprimoramento. Em vários lugares, faltam equipamentos suficientes, a tecnologia ainda não é totalmente funcional ou não se tem equipes treinadas para que respondam rapidamente a eventuais emergências. Esses desafios realçam que, por mais que a legislação tenha evoluído e existam órgãos de proteção, a vítima ainda depende de um sistema bem integrado, articulado, estruturado e genuinamente comprometido com

a efetividade das medidas protetivas. Sua resposta precisa ser urgente e eficaz, não basta apenas revisar ou aumentar penas, é necessário investir em estrutura, profissionais, mecanismos, redes de apoio humanizadas, abrigos, tudo que for necessário para a proteção das mulheres. É fundamental também, a quebra do silêncio e o incentivo para que denunciem seus agressores, dando todo suporte jurídico necessário.

As mulheres não podem continuar submissas, a sociedade não deve ser patriarcal e as vítimas não podem continuar sendo vitimizadas por um sistema que deveria protegê-las. A urgência de respostas legislativas e estatais se torna cada vez mais necessária, oferecendo possibilidades a quem deseja romper o ciclo de agressões. É previsto que a lei seja viva, não um texto distante da realidade.

Este trabalho focou em lançar uma luz a uma questão tão urgente, na tentativa de inspirar mudanças, afinal, garantir a segurança, dignidade e liberdade das mulheres é mais do que uma obrigação legal, é um compromisso com a humanidade.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA BRASIL. Brasil registra 1.450 feminicídios em 2024, 12 a mais que ano anterior. Publicado em: 25 mar. 2025. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2025-03/brasil-registra-1450-feminicidios-em-2024-12-mais-que-ano-anterior>. Acesso em: 01 maio 2025.

AGÊNCIA BRASIL. Brasil registra 1.450 feminicídios em 2024, 12 a mais que ano anterior. Publicado em: 11 fev. 2025. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2025-03/brasil-registra-1450-feminicidios-em-2024-12-mais-que-ano-anterior>. Acesso em: 01 maio 2025.

ÁVILA, Thiago Pierobom de. Medidas protetivas da Lei Maria da Penha: natureza jurídica e parâmetros decisórios. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 157, p. 131–172, 2019.

BARSTED, L. L. A resposta legislativa à violência contra as mulheres no Brasil. In: ALMEIDA, S. S. de. *Violência de gênero e políticas públicas*. Rio de Janeiro: Editora UFRJ, 2007a. p. 119-137.

BANDEIRA, Lourdes Maria; ALMEIDA, Tânia Mara Campos de. A transversalidade de gênero nas políticas públicas. Revista do Ceam, v. 2, n. 1, p. 35–46, 2013. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/revistadoceam/article/view/10075>. Acesso em: 3 mai. 2025.

BRASIL. Lei n° 11.340, de 7 de agosto de 2006. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm. Acesso em: 17 mar. 2025.

BRASIL. Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos. **Enfrentando a violência doméstica e familiar contra a mulher**. Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.mdh.gov.br/navegue-por-temas/politicas-para-mulheres/ligue-180>. Acesso em: 17 mar. 2025.

BRASIL. Lei n° 14.994, de 22 de abril de 2024. Altera a Lei n° 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), para dispor sobre medidas protetivas de urgência aplicáveis à mulher em situação de violência doméstica e familiar. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 23 abr. 2024. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2024/lei/114994.htm. Acesso em: 6 maio 2025.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Medidas protetivas da Lei Maria da Penha devem ser aplicadas sem prazo determinado. Brasília: STJ, 14 nov. 2024. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2024/14112024-Medidas-protetivas-da-Lei-Maria-da-Penha-devem-ser-aplicadas-sem-prazo-determinado.aspx> Acesso em: 4 maio 2025.

BRASIL. Lei n° 14.550/2023, de 19 de abril de 2023. Altera a lei n° 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), para dispor sobre as medidas protetivas de urgência e estabelecer que a causa ou a motivação dos atos de violência e a condição do ofensor ou da ofendida não excluem a aplicação da Lei. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2023-2026/2023/Lei/L14550.htm. Acesso em: 17 mar. 2025.

CABRAL, Ana Carolina Carvalho; OLIVEIRA, Bruno Vinicius Nascimento. As alterações na Lei N. 11340/2006 (Maria da Penha) promovidas pela Lei N. 14550/2023 com relação às condições para a concessão das medidas protetivas de urgência e suas possíveis

implicações jurídicas. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação-REASE.** Disponível em: [file:///C:/Users/aabbcb/Downloads/\[12\]+AS+ALTERA%C3%87%C3%95ES+NA+LEI+N.11.340_2006+\(LEI+MARIA+DA+PENHA\)+PROMOVIDAS+PELA+LEI+N.14.550_2023+COM+RELA%C3%87%C3%83O+%C3%80S+CONDI%C3%87%C3%95ES+PARA+A+CONCESS%C3%83O+DAS+MEDIDAS+PROTETIVAS+DE+URG%C3%8ANCIA+E+SUAS+POSS%C3%8DVEIS+IMPLICA%C3%87%C3%95ES+JUR%C3%8DDICAS.pdf](file:///C:/Users/aabbcb/Downloads/[12]+AS+ALTERA%C3%87%C3%95ES+NA+LEI+N.11.340_2006+(LEI+MARIA+DA+PENHA)+PROMOVIDAS+PELA+LEI+N.14.550_2023+COM+RELA%C3%87%C3%83O+%C3%80S+CONDI%C3%87%C3%95ES+PARA+A+CONCESS%C3%83O+DAS+MEDIDAS+PROTETIVAS+DE+URG%C3%8ANCIA+E+SUAS+POSS%C3%8DVEIS+IMPLICA%C3%87%C3%95ES+JUR%C3%8DDICAS.pdf) Acesso em: 29 mar. 2025.

CARVALHO, Pablo. Medidas protetivas no âmbito da Lei Maria da Penha e sua eficácia atual. *Revista Jus Navigandi*, a. 19, n. 4064, 17 ago., 2014.

COIMBRA, J. C.; RICCIARDI, U.; LEVY, L. Lei Maria da Penha, equipe multidisciplinar e medidas protetivas. *Arquivos Brasileiros de Psicologia*, Rio de Janeiro, v. 70, n. 2, p. 158, 172, 2018.

DIMENSTEIN, Gilberto. Omissão oficial. Folha de S.Paulo, 1 maio 2001. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/folha/dimenstein/imprescindivel/dia/gd060501.htm>. Acesso em: 3 maio 2025.

FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches. **Manual prático das medidas protetivas.** 2024.

FERNANDES, Valéria Diez Scarance; HEEMANN, Thimotie Aragon; CUNHA, Rogério Sanches. Análise da Lei 14.994/24. *Meu Site Jurídico*, 2024. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/analise-da-lei-14-994-24/>. Acesso em: 03 mai. 2025.

FERREIRA, Cecília da Silva Ribeiro. A violência doméstica contra a mulher e os desafios da aplicação das medidas protetivas. *Jusbrasil*, 14 mar. 2021. Disponível em: <https://encr.pw/uq4KF>. Acesso em: 18 mar. 2025.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. Mais de 21 milhões de brasileiras sofreram algum tipo de violência nos últimos 12 meses, revela pesquisa do Fórum Brasileiro de Segurança Pública. Disponível em: <https://fontesegura.forumseguranca.org.br/mais-de-21-milhoes-de-brasileiras-sofreram-algum-tipo-de-violencia-nos-ultimos-12-meses-revela-pesquisa-do-forum-brasileiro-de-seguranca-publica/>. Acesso em: 01 maio 2025.

GERHARD, Nadia. Patrulha Maria da Penha. 1. ed. Porto Alegre: Age Editora, 2014

INSTITUTO IGARAPÉ. Infográfico – Brasil registra aumento em todas as formas de violência não letal contra mulheres. 26 nov. 2024. Disponível em: <https://igarape.org.br/infografico-brasil-registra-aumento-em-todas-as-formas-de-violencia-nao-letal-contramulheres/>. Acesso em: 01 maio 2025.

JESUS, Damásio de. Violência contra a mulher: aspectos criminais da Lei n. 11.340/2006. São Paulo: Saraiva, 2010.

LIMA, Jakellyne de; AMBROSIO, Felipe A. R. Desafios da Lei Maria da Penha. **Acad. Dir., v.6, p. 4337-4359, 2024**. Disponível em: <https://doi.org/10.24302/acaddir.v6.5653>. Acesso em: 17 mar. 2025.

MARTINS, Iara de Souza, FRANKLIN, Naila Ingird Chaves. **Lei Maria da Penha**. 2019.

MEUSITEJURÍDICO. Lei 14.550/2023 altera a Lei Maria da Penha para garantir maior proteção da mulher vítima de violência doméstica e familiar. JusPodivm, 20 abr. 2023. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2023/04/20/lei-14-550-2023-altera-a-lei-maria-da-penha-para-garantir-maior-protecao-da-mulher-vitima-de-violencia-domestica-e-familiar/>. Acesso em: 4 maio 2025.

MOLINA, Antonio García-Pablos; GOMES, Luiz Flávio. Criminologia. 4.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NOGUEIRA, Denise Mendes. A eficácia da Lei Maria da Penha no combate à violência doméstica contra a mulher: *algumas referências no Distrito Federal*. 2008. Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso em Serviço Social) – Universidade de Brasília, Brasília, 2008.

NORAT, Adriana Barros et al. **Medidas protetivas de urgência da Lei Maria da Penha: uma revisão da literatura**. Conhecimento & Diversidade, Niterói, v. 14, n. 34, p. 28-44, 2022.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal comentado: estudo integrado com processo e execução penal: apresentação esquemática da matéria: jurisprudência atualizada*. 14. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

OLIVEIRA, Andressa Porto de. A eficácia da Lei Maria da Penha no combate à violência doméstica contra a mulher. 2015.

OLIVEIRA, Joyce Maria Lopes de. *Lei Maria da Penha: a (in) eficácia das medidas protetivas nos casos de violência contra a mulher*. 2021. Artigo Científico (Trabalho de Conclusão de Curso) – Pontifícia Universidade Católica de Goiás, Escola de Direito, Goiânia, 2021.

SANTOS, Ana Clara S.; ALVARENGA, Laysa. **Aplicação de medidas protetivas de urgência na Lei Maria da Penha**. 2024.

SENADO FEDERAL. Anuário da ONU revela aumento da violência contra a mulher em todos os continentes. Rádio Senado, 25 nov. 2024. Disponível em:
<https://www12.senado.leg.br/radio/1/noticia/2024/11/25/anuario-da-onu-revela-aumento-da-violencia-contra-a-mulher-em-todos-os-continentes>. Acesso em: 1 maio 2025.

TAVARES, Ludmila Aparecida. O botão do pânico: uma análise sobre a aplicabilidade do dispositivo como instrumento efetivador das medidas protetivas previstas na Lei Maria da Penha. 2016. Dissertação (Mestrado em Segurança Pública) – Universidade Vila Velha, Vila Velha, 2016.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; SOARES, Thiago de Guerreiro. A aplicação da Lei Maria da Penha às novas entidades familiares. Revista de Direito Privado, São Paulo, v. 77, p. 139-170, maio 2017. Disponível em:
<https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9a000001815a35802ea4aff4e2&docguid=I506824d0258511e7acbb010000000000&hitguid=I506824d0258511e7acbb010000000000&spos=1&epos=1&td=86&context=5&crumbaction=append&crumblabel=Documento&isDocFG=true&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 5 mai. 2025.

ZANONI, Kauana Stang. A efetividade jurídico-social das medidas protetivas previstas na Lei n.º 11.340 de 2006 e a construção do imaginário social brasileiro. Artigo Científico de Trabalho de Curso. Francisco Beltrão – PR: UNIPAR, 2023.

07

A IMPORTÂNCIA DAS PERÍCIAS EM CRIMES QUE DEIXAM VESTÍGIOS E A PRESERVAÇÃO DA CADEIA DE CUSTÓDIA

THE IMPORTANCE OF FORENSIC ANALYSIS IN TRACE-EVIDENCE CRIMES AND THE PRESERVATION OF THE CHAIN OF CUSTODY

Maria Alice Vitória Gauer Tezone¹³

Diego Canton¹⁴

RESUMO: Considerando a necessidade de assegurar a veracidade e a legitimidade das provas no âmbito do processo penal, especialmente nos crimes que deixam vestígios, objetiva-se neste trabalho analisar a relevância das perícias criminais e da preservação da cadeia de custódia como garantias da integridade da prova técnica. Para tanto, utiliza-se a metodologia de pesquisa bibliográfica, com base em doutrinas especializadas, legislação pertinente e normas processuais penais. Desse modo, observa-se que a perícia realizada de forma técnica e imparcial, acompanhada da observância rigorosa da cadeia de custódia, contribui significativamente para a confiabilidade da prova produzida. O que permite concluir que a correta preservação dos vestígios e a atuação pericial são essenciais para o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, além de fortalecer a busca pela verdade real e a justiça no processo penal.

Palavras-chave: Perícia criminal. Cadeia de custódia. Prova penal. Processo penal. Verdade real.

¹³ Acadêmica do Curso de Graduação em Direito pela UNIPAR. m.tezone@edu.unipar.br

¹⁴ Professor do Curso de Graduação em Direito pela UNIPAR. diego@prof.unipar.br

ABSTRACT: Considering the need to ensure the truthfulness and legitimacy of evidence in criminal proceedings, especially in crimes that leave traces, this study aims to analyze the importance of forensic examinations and the preservation of the chain of custody as guarantees of the integrity of technical evidence. To this end, the research methodology is based on bibliographic review, drawing on specialized legal doctrine, relevant legislation, and criminal procedure norms. Thus, it is observed that technically and impartially conducted forensic analysis, combined with strict compliance with the chain of custody, significantly contributes to the reliability of the evidence presented. This allows the conclusion that proper preservation of traces and expert action are essential for the full exercise of the adversarial system and ample defense, as well as for reinforcing the pursuit of the truth and justice in criminal proceedings.

Keywords: Forensic examination. Chain of custody. Criminal evidence. Criminal procedure. Factual truth.

INTRODUÇÃO

A análise pericial criminal desempenha papel fundamental no sistema de justiça, configurando-se como um dos principais meios de prova utilizados na investigação de crimes. Em especial, a cadeia de custódia surgiu como instrumento essencial para garantir a integridade e a licitude das provas coletadas, evitando a contaminação ou a manipulação indevida dos vestígios. Diante da crescente complexidade dos delitos e do avanço das tecnologias empregadas na criminalística, a relevância da perícia criminal torna-se ainda mais evidente.

O presente estudo busca responder às seguintes questões: a perícia criminal é essencial em crimes que deixam vestígios? O que é a cadeia de custódia? Laudos periciais são imprescindíveis para o resultado útil do processo penal?

A perícia criminal e a cadeia de custódia constituem elementos indispensáveis na busca pela verdade real no processo penal. Ambos desempenham papéis fundamentais na coleta, preservação e validação das provas apresentadas em juízo, assegurando o respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, sem que haja qualquer tipo de manipulação ou adulteração dos elementos probatórios.

O objetivo deste trabalho é explorar a importância desses institutos no contexto jurídico brasileiro, analisando as especificidades de sua aplicação prática e os impactos no âmbito do

processo penal. A perícia criminal, ao fornecer uma análise técnica e imparcial, possui o potencial de influenciar diretamente o julgamento do magistrado, enquanto a cadeia de custódia garante que a prova permaneça íntegra e autêntica, desde sua coleta até o momento de sua apresentação em tribunal. Segundo Capez (2018), a preservação da prova é imprescindível para a garantia da verdade real no processo penal, devendo ser assegurada sua integridade desde a coleta até sua apresentação em juízo.

1 DEFINIÇÃO E IMPORTÂNCIA DA PERÍCIA CRIMINAL

A perícia criminal constitui uma prova técnica destinada a esclarecer fatos que demandam conhecimentos especializados, como delitos contra a vida, o patrimônio e situações que envolvam o uso de novas tecnologias. Trata-se de atividade desenvolvida por peritos oficiais, cuja atuação deve ser imparcial e pautada pelas normas do Código de Processo Penal (CPP) e da legislação pertinente.

De acordo com Nucci (2021, p. 656), “a perícia se configura como um dos instrumentos mais eficazes de elucidação de crimes, visto que seu caráter técnico e científico a coloca como um meio de prova com elevado grau de confiabilidade”. Esse elevado grau de confiabilidade decorre da realização do exame por profissionais especializados, que empregam métodos científicos e técnicos rigorosos na análise de vestígios e outros elementos obtidos durante a investigação criminal.

A importância da perícia no âmbito do processo penal é amplamente reconhecida na doutrina especializada. Conforme leciona Nucci (2023, p. 413), a prova pericial é imprescindível nos casos em que a matéria em discussão demanda conhecimentos técnicos ou científicos que ultrapassam a experiência comum do magistrado. Dessa maneira, o trabalho pericial revela-se essencial não apenas na fase investigativa, mas também na instrução processual, servindo como meio de esclarecimento de questões técnicas capazes de influenciar diretamente o convencimento judicial.

A perícia criminal é uma ferramenta fundamental no esclarecimento de crimes que envolvem aspectos técnicos ou científicos, sendo conduzida por peritos oficiais com base nas normas legais e de forma imparcial. Seu papel é oferecer provas confiáveis por meio da análise rigorosa de vestígios e evidências, contribuindo decisivamente para a elucidação dos fatos. Conforme destaca a doutrina, especialmente Nucci, a perícia possui um alto grau de confiabilidade justamente por empregar métodos científicos e ser realizada por profissionais especializados. Assim, sua importância não

se limita à investigação preliminar, mas estende-se à instrução processual, auxiliando o juiz em questões que exigem conhecimento além da experiência comum.

Em determinadas infrações penais, a exemplo dos crimes de homicídio, a perícia criminal assume papel ainda mais relevante. Pacelli (2022, p. 489) destaca que, em delitos dessa natureza, a prova pericial relativa à causa da morte e ao instrumento utilizado constitui elemento central para a formação da convicção do juiz. Assim, a ausência ou deficiência da prova técnica especializada pode comprometer de maneira significativa a correta prestação jurisdicional, comprometendo a busca pela verdade real no processo penal.

Em casos mais graves, como nos crimes de homicídio, a perícia criminal tem um papel ainda mais importante, pois fornece informações técnicas fundamentais para esclarecer o que realmente aconteceu. Nesse tipo de delito, a prova pericial que aponta a causa da morte e o instrumento usado é essencial para que o juiz forme sua convicção. Por isso, quando essa prova técnica está ausente ou é feita de forma inadequada, pode haver prejuízos significativos na busca pela verdade real, afetando diretamente a justiça no processo penal.

Por fim, Gomes (2019, p. 328) ressalta que “a perícia não deve ser encarada apenas como uma simples ferramenta investigativa, mas como uma verdadeira âncora para a decisão judicial, pois ela é capaz de fornecer respostas objetivas às questões técnicas envolvidas no processo”. Assim, a perícia criminal extrapola o seu papel meramente investigativo e se torna componente indispensável para a formação da convicção judicial, reforçando a busca pela verdade real no processo penal.

A perícia criminal vai além de uma simples ferramenta de investigação, assumindo um papel fundamental na tomada de decisões judiciais. Como destaca Gomes (2019, p. 328), ela atua como uma verdadeira âncora para o juiz, oferecendo respostas objetivas e técnicas que contribuem diretamente para o esclarecimento dos fatos. Dessa forma, a perícia não se limita à fase investigativa, mas torna-se essencial durante todo o processo penal, fortalecendo a busca pela verdade real e garantindo maior segurança e precisão nas decisões judiciais.

1.1 CONTEXTUALIZAÇÃO E EVOLUÇÃO HISTÓRICA

A perícia criminal tem suas raízes na medicina legal, sendo essa a primeira forma de ciência aplicada à investigação de crimes.

Segundo Nucci (2008, p. 12), a análise pericial teve seus primórdios na inspeção de corpos para identificar sinais de violência, auxiliando na distinção entre homicídio e morte natural. Ao longo dos séculos, com a necessidade crescente de comprovação técnica e objetiva dos fatos, a perícia evoluiu, incorporando conhecimentos de diversas áreas científicas.

No século XIX, avanços significativos marcaram o desenvolvimento da criminalística, com o surgimento da antropometria e da datiloscopia como ferramentas para a identificação de indivíduos. A consolidação da criminalística como disciplina independente ocorreu no início do século XX, impulsionada pela crescente utilização de análises químicas, biológicas e balísticas na investigação forense.

Com o avanço tecnológico, novos métodos foram incorporados à investigação criminal, permitindo que vestígios encontrados no local do crime se tornassem elementos-chave para a elucidação dos fatos. A introdução de técnicas como a análise de DNA, a reconstrução tridimensional de cenas de crime e o uso de softwares avançados para exame de evidências digitais trouxeram maior precisão e confiabilidade às investigações.

Como destaca Cláudio Saad Netto (2023), a prova pericial, devido ao seu caráter técnico-científico, promove a necessária segurança jurídica em todas as fases da persecução penal, sendo capaz de elucidar fatos e circunstâncias que não seriam revelados apenas por meio dos postulados do Direito. Essa abordagem reforça a importância da perícia criminal na obtenção de provas materiais que corroboram ou refutam as versões apresentadas pelas partes, contribuindo significativamente para a formação da convicção do julgador. Atualmente, a criminalística desempenha um papel fundamental na persecução penal, sendo um dos pilares do sistema de justiça. Seu constante aprimoramento e especialização garantem maior eficiência na resolução de crimes, reforçando a importância da ciência na busca pela verdade e pela justiça.

1.2 O PAPEL DA PERÍCIA CRIMINAL NA ELUCIDAÇÃO DOS FATOS

A perícia criminal exerce um papel essencial na elucidação dos fatos, sendo um meio de prova técnico-científico que busca fornecer esclarecimentos objetivos acerca de um crime. Ao contrário das provas testemunhais ou documentais, que podem ser afetadas por subjetividade ou falhas de memória, a prova pericial baseia-se em

evidências concretas e verificáveis. Conforme explica Lopes (2016, p. 89), “a prova pericial é uma das mais confiáveis, pois seu conteúdo não depende da percepção ou memória de uma pessoa, mas de resultados técnicos obtidos por meio de métodos específicos e validados”.

Essa objetividade torna a perícia um instrumento de grande valor para a justiça, desde que realizada por profissionais qualificados, com conhecimento técnico, experiência e comprometimento com os princípios éticos e legais, atuando sempre com imparcialidade. Apesar disso, os laudos periciais devem ser analisados pelo juiz dentro das circunstâncias do caso concreto. Nesse sentido, Silva (2021, p. 143) afirma que “o juiz tem a liberdade para analisar os laudos periciais, podendo, inclusive, decidir pela realização de novas perícias se entender que a primeira não é conclusiva ou apresenta falhas”. Tal prerrogativa assegura a tomada de decisões mais justas, mediante a busca pela verdade real dos fatos.

2 A CADEIA DE CUSTÓDIA: CONCEITO, PRINCÍPIOS E LEGISLAÇÃO

2.1 DEFINIÇÃO E RELEVÂNCIA DA CADEIA DE CUSTÓDIA

A cadeia de custódia, no âmbito jurídico, consiste no conjunto de procedimentos destinados a garantir a idoneidade, a autenticidade e a integridade da prova, desde sua coleta até a apresentação em juízo. Segundo Nucci (2023, p. 415), “trata-se da documentação e do controle contínuo da posse da prova, desde sua apreensão até seu eventual descarte ou apresentação em tribunal”. A manutenção desse rigor processual é essencial para evitar qualquer alegação de contaminação, adulteração ou substituição de evidências.

Com o avanço dos métodos científicos aplicados às investigações, como análise de DNA, impressões digitais e vestígios biológicos, a cadeia de custódia consolidou-se como um dos pilares do processo penal moderno. Lopes Jr. (2022, p. 550) reforça que “a confiabilidade das provas depende diretamente do respeito irrestrito às etapas da cadeia de custódia, sob pena de comprometimento da validade da persecução penal”.

No Brasil, diversos estados têm desenvolvido protocolos específicos para assegurar a correta preservação das provas. O Paraná, em especial, destacou-se pela adoção de iniciativas pioneiras no fortalecimento da cadeia de custódia. De acordo com a Portaria

SENASP nº 82/2014: foi implementado o Sistema de Cadeia de Custódia Eletrônica, considerado um dos primeiros do país a permitir a digitalização e o monitoramento em tempo real das provas coletadas. Conforme informa o Instituto de Criminalística do Paraná (2015), o objetivo do sistema eletrônico é promover maior transparência, rastreabilidade e segurança no tratamento das evidências, minimizando a incidência de erros humanos e práticas fraudulentas. O registro eletrônico de todos os atos de transporte, armazenamento e manipulação de provas gera um histórico digitalizado e acessível para as partes processuais, incluindo a polícia, o Ministério Público, a defesa e o Poder Judiciário.

A adoção do sistema eletrônico representou um marco para a segurança da cadeia de custódia. De acordo com Moraes (2020, p. 297), “o emprego da tecnologia cria uma trilha de auditoria confiável, com registros automáticos e códigos únicos para cada item probatório, reduzindo significativamente os riscos de extravio, adulteração ou perda de provas”.

Além da inovação tecnológica, o Paraná tem investido de forma consistente na formação e capacitação de seus operadores de segurança e justiça. Segundo Silva (2019, p. 135), “o sucesso da preservação da cadeia de custódia exige a plena consciência dos agentes envolvidos quanto à importância dos procedimentos corretos desde a coleta até a guarda da prova”. Assim, cursos e treinamentos periódicos têm sido oferecidos aos profissionais da segurança pública, peritos e demais envolvidos na manipulação de evidências.

Essas iniciativas demonstram o comprometimento do Estado do Paraná com a efetividade da justiça penal e a promoção da segurança jurídica. Ao integrar tecnologia e capacitação profissional, busca-se garantir que a preservação da prova ocorra de maneira fidedigna, respeitando os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

2.2 EXEMPLO DE APLICAÇÃO: CASO "OPERAÇÃO QUADRO NEGRO"

A eficácia do Sistema de Cadeia de Custódia Eletrônica implantado no Paraná pôde ser observada na "Operação Quadro Negro", deflagrada para investigar desvios de recursos públicos destinados à construção e reforma de escolas estaduais.

Durante as diligências, documentos físicos e digitais, como e-mails corporativos e registros contábeis, foram apreendidos e inseridos no sistema eletrônico de custódia. De acordo com o

Ministério Público do Paraná (2017), o uso da plataforma garantiu a rastreabilidade completa das provas, assegurando sua autenticidade e evitando impugnações durante a fase processual.

Graças à utilização rigorosa da cadeia de custódia, a operação resultou na condenação de diversos envolvidos, incluindo empresários e agentes públicos. Como observa Pacelli (2022, p. 490), “a preservação adequada da prova é determinante não apenas para a responsabilização penal dos culpados, mas também para a proteção dos direitos fundamentais dos acusados”.

O caso "Operação Quadro Negro" ilustra, assim, como a correta gestão da cadeia de custódia é crucial para o êxito de investigações complexas e para a efetiva prestação jurisdicional.

2.3 IMPORTÂNCIA E FUNÇÃO DA CADEIA DE CUSTÓDIA

A principal função da cadeia de custódia é assegurar que as provas coletadas em um cenário criminal sejam preservadas de forma segura e que sua integridade seja garantida ao longo de toda a investigação. Quando a cadeia de custódia é devidamente mantida, as provas são rastreáveis, permitindo que se possa identificar quem manuseou cada item de evidência, onde ele foi armazenado e como foi transportado, até o momento em que é apresentado no tribunal. Em outras palavras, ela estabelece um vínculo de confiança entre os diversos atores do processo penal, como policiais, peritos, advogados e magistrados, em relação à autenticidade das provas.

Conforme Nucci (2021), "a cadeia de custódia assegura que a prova coletada seja a mesma que será analisada, evitando questionamentos quanto à autenticidade das evidências apresentadas no processo". Este ponto é crucial, pois, ao garantir que as provas não tenham sido alteradas durante o percurso da investigação, a cadeia de custódia diminui as chances de questionamentos que possam comprometer a credibilidade das evidências, permitindo uma análise mais objetiva e justa no processo.

2.4 ELEMENTOS DA CADEIA DE CUSTÓDIA

A cadeia de custódia envolve diversas etapas que devem ser rigorosamente seguidas para garantir a confiabilidade das provas. As etapas principais incluem:

Coleta da Prova: O primeiro passo é a coleta adequada das evidências no local do crime. Esse momento exige que os profissionais envolvidos sigam normas técnicas rigorosas, utilizando os equipamentos adequados e realizando a coleta de forma que preserve a integridade da prova. 2. Registro de Evidências: Cada item de prova deve ser corretamente registrado, com a descrição detalhada de suas características, condições e o local exato onde foi encontrado. O registro é fundamental para garantir a rastreabilidade e a autenticidade da prova. 3. Transporte e Armazenamento: Após a coleta, as evidências devem ser transportadas e armazenadas em locais seguros e apropriados. Durante esse processo, é necessário que os responsáveis pela guarda e transporte das provas documentem cada movimentação, incluindo a identidade das pessoas envolvidas e as condições do armazenamento. 4. Análise Pericial: A análise científica das evidências deve ser realizada por peritos qualificados, que, por sua vez, devem seguir metodologias validadas e fornecer laudos claros e objetivos. Todo esse processo deve ser registrado, de forma que, se necessário, a metodologia utilizada possa ser questionada ou revisada. 5. Apresentação em Juízo: Por fim, a prova é apresentada em juízo, e sua integridade deve ser confirmada. Caso tenha ocorrido algum incidente durante o processo que possa comprometer a cadeia de custódia, o juiz pode declarar a nulidade da prova, comprometendo a investigação ou o julgamento (Nucci, 2021, p.570-580).

Indispensável, portanto, que referidas etapas sejam seguidas de forma rigorosa, sob pena de incidência de consequências em relação a violação, adiante dissertadas.

2.5 CONSEQUÊNCIAS DA VIOLAÇÃO DA CADEIA DE CUSTÓDIA

A violação da cadeia de custódia pode acarretar consequências gravíssimas para o processo penal. Caso haja falhas no manuseio, transporte ou armazenamento das evidências, existe o risco de a prova ser contaminada ou manipulada, comprometendo sua autenticidade. Em tais casos, o juiz pode decidir pela nulidade da prova, o que implica na perda da validade de elementos cruciais para o esclarecimento dos fatos. A nulidade das provas pode resultar na fragilidade das acusações, prejudicando a acusação ou até mesmo levando à absolvição do réu.

De acordo com Prado (2014, p.75), "a cadeia de custódia configura-se como um pilar fundamental do processo penal contemporâneo, pois, sem ela, as provas poderiam ser manipuladas, substituídas ou danificadas, o que geraria um sério risco de

comprometer a justiça". Em sistemas jurídicos que priorizam a transparência e a integridade das provas, qualquer falha na cadeia de custódia pode levar à anulação do processo ou até mesmo à revisão de sentenças, com graves repercussões tanto para a parte acusada quanto para a parte acusadora.

A violação da cadeia de custódia compromete não apenas a integridade das provas, mas também a credibilidade das autoridades responsáveis pela investigação criminal. Em uma realidade na qual a confiança pública nas instituições é elemento essencial para a legitimidade do sistema de justiça, qualquer falha nesse processo pode gerar desconfiança generalizada. Como afirmam Menezes, Borri e Soares (2018, p. 102), "a quebra na rastreabilidade das provas impacta diretamente na percepção de imparcialidade e competência das instituições envolvidas, como a polícia, os peritos e o Poder Judiciário". Assim, a adequada preservação da cadeia de custódia não se restringe a uma exigência técnica, mas também assume um papel simbólico fundamental na manutenção da credibilidade institucional.

2.6 EXEMPLOS DE VIOLAÇÕES E SUAS CONSEQUÊNCIAS

Diversos casos de grande repercussão evidenciam as sérias consequências que podem advir da violação da cadeia de custódia das provas. Um dos exemplos mais emblemáticos no Brasil é o do chamado "Caso Richthofen". Durante as investigações do assassinato dos pais de Suzane von Richthofen, foi relatado que algumas evidências materiais foram manipuladas de forma inadequada, comprometendo a autenticidade das provas apresentadas em juízo e gerando debates sobre as falhas nos procedimentos periciais da época (MENEZES; BORRI; SOARES, 2018, p. 110). Ainda que os réus tenham sido condenados, o caso serviu de alerta para a necessidade de revisão e padronização rigorosa dos protocolos de coleta e preservação das evidências.

Outro caso notório ocorreu na investigação do desaparecimento do pedreiro Amarildo de Souza, no Rio de Janeiro, em 2013. Houve denúncias de adulteração de registros e manipulação de provas por parte de agentes da UPP (Unidade de Polícia Pacificadora), o que levantou sérias dúvidas sobre a integridade da cadeia de custódia. A ausência de documentação precisa e a falta de controle sobre os materiais coletados dificultaram a responsabilização dos envolvidos e comprometeram a confiança pública nas instituições de segurança (OLIVEIRA, 2020, p. 87). Esse caso evidencia como a violação da cadeia de custódia pode não apenas prejudicar a investigação, mas também acobertar abusos e obstruir a justiça.

Segundo Oliveira (2020, p. 89):

A fragilidade nos procedimentos de custódia das provas no Caso Amarildo permitiu não apenas a contaminação do material probatório, mas também a manipulação intencional dos elementos investigativos, comprometendo a responsabilização penal e enfraquecendo o Estado Democrático de Direito.

2.7 PROCEDIMENTOS DE COLETA E PRESERVAÇÃO DAS PROVAS

Os procedimentos de coleta e preservação das provas são etapas cruciais para garantir a integridade e a validade das evidências no processo investigativo e judicial. O cuidado em cada fase desse processo não só assegura que as provas possam ser utilizadas de forma eficaz no julgamento, mas também que sua autenticidade seja preservada, evitando questionamentos que possam comprometer a justiça. A legislação brasileira, incluindo o Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/2019), trouxe um foco renovado na importância da cadeia de custódia, exigindo uma documentação minuciosa e uma fiscalização rigorosa de cada ato relacionado à prova, desde a sua coleta até a sua análise final.

"cada etapa do processo de coleta deve ser detalhadamente documentada, de forma que qualquer falha possa ser facilmente identificada e corrigida. A manipulação inadequada de qualquer prova pode resultar em um sério comprometimento da investigação". A rastreabilidade é um dos aspectos mais importantes do processo de coleta, sendo necessário que se registre cada movimentação da prova, cada pessoa envolvida e cada local onde ela foi armazenada ou manipulada. O mínimo erro ou omissão nesse processo pode colocar em risco a validade de toda a investigação. (Menezes; Borri; Soares, 2018, p. 281).

2.8 DOCUMENTAÇÃO E REGISTRO RIGOROSO

Uma característica fundamental da cadeia de custódia é a documentação detalhada de cada procedimento. O registro deve ser contínuo, envolvendo a data, a hora, o local e as circunstâncias de cada ação relacionada à prova, com a identificação clara das pessoas envolvidas em cada etapa, como os agentes de polícia, peritos e outros profissionais.

Este procedimento visa garantir que, caso seja necessário, a movimentação de cada item de evidência possa ser rastreada com precisão.

Além disso, a documentação deve ser assinada por todas as partes envolvidas, assegurando a autenticidade dos registros e criando um vínculo de responsabilidade legal com as evidências.

2.9 ARMAZENAMENTO E MANUSEIO DAS PROVAS

Uma vez coletadas, as provas devem ser armazenadas em condições que garantam sua preservação. É essencial que as evidências sejam protegidas contra contaminações externas, como acessos indevidos e alterações não autorizadas.

O armazenamento deve ser feito em locais seguros e devidamente lacrados, com controle rigoroso sobre quem tem acesso a essas provas.

O manuseio deve ser restrito a pessoas autorizadas, e o transporte das provas deve ser feito com extremo cuidado, utilizando-se de equipamentos apropriados, como maletas e embalagens específicas, para garantir que as evidências não sejam danificadas ou adulteradas.

2.10 CUIDADOS ESPECIAIS PARA PROVAS BIOLÓGICAS

Em casos de provas biológicas, como amostras de sangue, sêmen ou outros vestígios orgânicos, o armazenamento e transporte requerem cuidados ainda mais rigorosos. A natureza dessas evidências exige que sejam armazenadas sob condições controladas para evitar sua deterioração.

Como destaca Pedro Henrique Canezin (2022), a cadeia de custódia é fundamental para garantir a integridade das evidências desde a coleta até a análise laboratorial. Ele enfatiza que "a cadeia de custódia é um passo marcante na nova legislação, e que contribui com a manutenção e documentação da cronologia da evidência, para rastrear a posse e o manuseio da amostra a partir do preparo do recipiente coletor, da coleta em si, do transporte, do recebimento, da análise e do armazenamento" (Canezin, 2022, p. 50).

Essa abordagem reforça a importância de procedimentos rigorosos no transporte e armazenamento de amostras biológicas,

como o uso de embalagens hermeticamente seladas e a manutenção de temperaturas controladas, para assegurar a autenticidade e confiabilidade das provas no processo penal.

2.11 A IMPORTÂNCIA DO CONTROLE DE ACESSO E DA SUPERVISÃO

Outro aspecto relevante é a vigilância constante sobre o armazenamento e o manuseio das provas. O controle de acesso aos locais de guarda das evidências deve ser feito de maneira rigorosa, com a implementação de medidas de segurança física, como fechaduras eletrônicas, câmeras de monitoramento e registros de entrada e saída de qualquer pessoa que tenha acesso aos itens de prova. Essa supervisão garante que o ciclo de custódia não seja interrompido ou comprometido, preservando a confiabilidade do processo investigatório.

2.12 ASPECTOS JURÍDICOS DA COLETA E PRESERVAÇÃO

O Código de Processo Penal (CPP), junto com o Pacote Anticrime, estabelece a necessidade de uma abordagem criteriosa no tratamento das provas. A falha nos procedimentos de coleta ou preservação das provas não apenas compromete a investigação, mas pode também resultar na nulidade de provas e até em sentenças errôneas. Assim, o respeito às normas de coleta e preservação é essencial para garantir que o processo penal seja justo e eficaz. Além disso, é importante destacar que a integridade das provas não se limita ao seu armazenamento físico.

Em um contexto digital, por exemplo, a coleta de provas digitais, como e-mails, mensagens de texto e dados armazenados em dispositivos móveis ou computadores, exige procedimentos específicos para garantir que as evidências não sejam alteradas durante a coleta. O uso de ferramentas de investigação forense digital, que garantem a integridade dos dados, é fundamental para assegurar a autenticidade das provas eletrônicas.

2.13 CONSEQUÊNCIAS DAS FALHAS NA COLETA E PRESERVAÇÃO DAS PROVAS

As falhas na coleta e preservação das provas podem resultar em consequências graves para o andamento da investigação e para o julgamento do caso. Uma única falha pode comprometer a confiança nas evidências, podendo levar à invalidação de provas importantes no processo. Em casos extremos, isso pode gerar a anulação de todo o processo, prejudicando as partes envolvidas e gerando insegurança jurídica.

Nesse sentido, Tourinho Filho destaca que “a prova é o alicerce sobre o qual se ergue a sentença penal. Qualquer vício grave na obtenção, produção ou conservação da prova pode macular todo o processo” (Tourinho Filho, 2011, p. 447).

Portanto, a implementação de protocolos rigorosos de coleta e preservação das provas é fundamental não apenas para assegurar a veracidade das evidências, mas também para garantir que os direitos do réu e da sociedade sejam respeitados durante o processo penal. O comprometimento com a precisão e a transparência em cada etapa do processo investigativo é essencial para a manutenção da ordem jurídica e da justiça.

3 A INFLUÊNCIA DA CADEIA DE CUSTÓDIA NA VALIDADE DAS PROVAS PERICIAIS

3.1 A QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA E SUAS CONSEQUÊNCIAS

A cadeia de custódia é um dos pilares fundamentais do processo penal, garantindo a autenticidade e a integridade das provas coletadas. Quando há violação ou falha nesse processo, todo o trabalho investigativo pode ser comprometido, resultando na inadmissibilidade das provas no julgamento. A quebra da cadeia de custódia é particularmente crítica em crimes graves, como homicídios, corrupção e tráfico de drogas, onde as provas periciais desempenham um papel central na formação da verdade real e na determinação da culpabilidade ou inocência do acusado.

A inobservância dos procedimentos legais que asseguram a cadeia de custódia pode acarretar a nulidade da prova, uma vez que “a falta de cuidados na colheita ou conservação da prova pode comprometer sua autenticidade e fidedignidade” (Capez, 2016, p. 408). Essa observação reforça a importância do rigor técnico e da vigilância constante sobre os elementos probatórios, desde a sua obtenção até a apresentação em juízo. Qualquer falha nesse processo

pode comprometer a validade da prova e, consequentemente, afetar a credibilidade do julgamento.

A falha na cadeia de custódia pode ocorrer em diversos momentos do processo de investigação. Pode ser resultado de uma falha na coleta, onde a prova é mal armazenada ou transportada de maneira inadequada, permitindo que o material seja contaminado ou alterado. Por exemplo, a ausência de lacres adequados ou o transporte inadequado de evidências biológicas podem permitir a contaminação, prejudicando a autenticidade das amostras. Além disso, a falha também pode ocorrer durante o armazenamento da prova, caso o local destinado à guarda das evidências não ofereça condições seguras e controladas. O armazenamento inadequado de provas digitais, como dados em dispositivos eletrônicos, ou a falta de um controle rígido sobre o acesso às evidências, também são falhas que podem comprometer a cadeia de custódia.

A integridade da prova é fundamental para sua admissibilidade no processo penal. Qualquer indício de contaminação ou alteração pode comprometer o julgamento, afetando a credibilidade das provas periciais. Paulo Rangel destaca que "a integridade da prova é a base para a sua admissibilidade no processo penal, e qualquer indício de contaminação ou alteração pode comprometer o julgamento" (Rangel, 2016, p. 89). Essa afirmação ilustra como a credibilidade das provas periciais é diretamente afetada por qualquer erro ou negligência nas etapas de coleta, transporte ou armazenamento. Se a defesa ou a acusação conseguir demonstrar que as provas foram manipuladas ou mal gerenciadas, a credibilidade do processo como um todo fica comprometida, gerando dúvidas sobre a legitimidade da acusação ou da defesa.

Além disso, é importante ressaltar que, ao ser invalidada uma prova, toda a investigação que dependia dessa evidência pode ser colocada em xeque. Em casos de crimes complexos, onde as provas periciais são a principal base de acusação ou defesa, a falha na cadeia de custódia pode resultar na nulidade de todo o processo, prejudicando as partes envolvidas e comprometendo a busca pela verdade real.

A falha na cadeia de custódia também pode ter implicações em outras esferas, como a anulação de sentenças, principalmente se a evidência for determinante para a condenação. A jurisprudência brasileira tem se mostrado cada vez mais rigorosa quanto ao respeito às normas que regem a cadeia de custódia, reconhecendo que a violação dessa cadeia não pode ser tratada como um erro formal, mas como uma falha substancial que pode afetar a própria essência do julgamento.

Portanto, a violação da cadeia de custódia não é um mero detalhe técnico, mas um fator determinante para a confiabilidade de todo o processo penal. A rigorosa observância dos procedimentos de coleta, transporte, armazenamento e análise das provas é essencial para garantir que a justiça seja feita de maneira transparente e eficaz, preservando a confiança na imparcialidade do sistema judiciário.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A perícia criminal e a cadeia de custódia constituem instrumentos essenciais para a efetividade do processo penal. Enquanto a perícia oferece subsídios técnicos que auxiliam na elucidação dos fatos, a cadeia de custódia assegura a integridade, a autenticidade e a rastreabilidade das provas, desde a sua coleta até a apresentação em juízo. Ambas desempenham um papel fundamental para garantir julgamentos justos, protegendo os direitos das partes envolvidas e promovendo a legitimidade das decisões judiciais.

A correta aplicação desses mecanismos reforça a busca pela verdade real e previne nulidades processuais decorrentes de falhas ou irregularidades na manipulação das evidências. A introdução de normativas mais rigorosas, como as previstas no Pacote Anticrime, fortaleceu os procedimentos de controle sobre a cadeia de custódia no ordenamento jurídico brasileiro.

Essa evolução legislativa reflete uma crescente valorização da prova técnica e científica no contexto penal contemporâneo, em que a precisão e a objetividade assumem papel decisivo na formação do convencimento judicial. Nesse cenário, a observância rigorosa da cadeia de custódia não deve ser tratada como um mero protocolo burocrático, mas sim como um verdadeiro alicerce da justiça penal. Sua inobservância compromete não apenas a validade da prova, mas também a credibilidade de todo o sistema de justiça. Em contrapartida, sua aplicação efetiva contribui para um processo penal mais seguro, transparente e respeitador dos direitos fundamentais.

Dessa forma, é indispensável que os profissionais do Direito compreendam plenamente a relevância da perícia e da cadeia de custódia, adotando uma postura técnica, ética e comprometida com os princípios da legalidade. Somente assim será possível consolidar um processo penal verdadeiramente garantista, em que a justiça material e a segurança jurídica coexistam em equilíbrio.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941.

_____. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Pacote Anticrime. Diário Oficial da União, Brasília, 2019.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 242-419

_____. Curso de processo penal. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 408.

CANEZIN, Pedro Henrique. **Provas periciais no processo penal: fundamentos técnicos e legais da cadeia de custódia**. Curitiba: Juruá, 2022. p. 50.

INSTITUTO DE CRIMINALÍSTICA DO PARANÁ. **Sistema de Cadeia de Custódia** Eletrônica. Curitiba, 2015. Disponível em: <https://www.policiacientifica.pr.gov.br/>. Acesso em: 28 abr. 2025.

GOMES, Luiz Flávio. **Direito Processual Penal**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.p. 328.

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

MORAES, Maurício Zanoide de. **Prova Penal: Fundamentos e Aplicações**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2020.p.297.

MENEZES, Márcia; BORRI, Marcelo; SOARES, Felipe. **Manual de cadeia de custódia no processo penal**. 2. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2018. p. 102, 110, 281.

> MINISTÉRIO PÚBLICO DO PARANÁ. **Relatório da Operação Quadro Negro**. Curitiba, 2017. Disponível em: <https://www.mppr.mp.br/>. Acesso em: 28 abr. 2025.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

_____. **Código de processo penal comentado**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

OLIVEIRA, Thiago. **Cadeia de custódia e prova penal: uma abordagem crítica à luz do caso Amarildo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020. p. 87, 89.

Portaria SENASP nº 82/2014 acessado em:05/05/2025.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro: parte geral**. 13. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 75.

RANGEL, Paulo. **Direito processual penal**. 21. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 89.

SILVA, J.; SANTO, L.; BARBOSA, M. **Cadeia de custódia e os desafios para a perícia criminal no Brasil**. Revista Brasileira de Ciências Criminais, 2021 (2021, p. 143).

SILVA, Ricardo Antônio. **Cadeia de Custódia no Processo Penal Brasileiro**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.pag.135.

SAAD NETTO, Cláudio. **O Direito à Prova Pericial no Processo Penal**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023. p. 146.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 447.

08

PODER DE ATUAÇÃO DO JUIZ DAS GARANTIAS NA FASE DE INVESTIGAÇÃO, CONTROVÉRSIAS ACERCA DAS DECISÕES DE MÉRITO

THE POWER OF THE GUARANTEES JUDGE TO ACT IN THE INVESTIGATION PHASE, CONTROVERSIES OVER DECISIONS ON THE MERITS

João Pedro Cagnini Renostro¹⁵

Bruno Smolarek Dias¹⁶

RESUMO: Considerando as recentes discussões e decisões do tão breve Juiz das Garantias, incluso pela lei 13.964/2019 no ordenamento jurídico brasileiro, pormenorizadamente, no Código de Processo Penal. O presente estudo busca analisar a previsão normativa originária do instituto em nosso pergaminho processual, observando-se as competências e poderes não condizentes com sua finalidade, em especial, a menção do art. 399 do CPP, nos arts. 3º-C e 3º B, inciso XIV do CPP. Para tanto, precede-se pesquisas bibliográficas de artigos científicos, bases legais e doutrinárias, permitindo de tal modo, concluir sobre a adequação necessária para sua implementação e, a real estrutura jurídica firmada diante das recentes decisões acerca do tema.

PALAVRAS-CHAVE: Juiz das Garantias; Origem; Recebimento; Denúncia; Mérito; Competência; Imparcial.

ABSTRACT: Considering the recent discussions and decisions of the

¹⁵ Egresso do Curso de Direito da Universidade Paranaense – UNIPAR – Unidade de Francisco Beltrão – Pr.

¹⁶ Doutor em Direito, professor do Mestrado e da Graduação do Curso de Direito da Universidade Paranaense – UNIPAR. E-mail: professorbruno@prof.unipar.br.

soon-to-be Judge of Guarantees, included by Law 13.964/2019 (Brazil, 2019) in the Brazilian legal system, in detail, in the Code of Criminal Procedure (Brazil, 1941). This study seeks to analyze the original normative provision of the institute in our procedural parchment, observing the competences and powers not consistent with its purpose, in particular, the mention of art. 399 of the CPP, in arts. 3-C and 3-B, item XIV of the CPP. To this end, bibliographic research of scientific articles, legal and doctrinal bases is preceded, thus allowing us to conclude on the necessary adequacy for its implementation and the real legal structure established in the light of recent decisions on the subject.

KEYWORDS: Judge of Guarantees; Origin; Receipt; Complaint; Merits; Jurisdiction; Impartial.

INTRODUÇÃO

A luz da história do processo penal brasileiro, o juiz assumiu diversos papéis de atuação, com diferentes posturas, desde a inquisitória, onde lhe foi conferida por muitos anos a sua participação e decisão efetiva na fase investigativa do processo, até a instauração de um sistema acusatório, onde tentou-se criar uma separação entre acusar, julgar e defender, assumindo o magistrado uma posição quase que imparcial, porém, ainda com resquícios do sistema inquisitorial.

A Lei 13.964/2019, conhecida por Pacote Anti Crime, adotou em sua reforma uma figura intitulada como Juiz das Garantias, onde prevê entre os artigos 3º-A a 3º-F, o surgimento de um juiz com competências de atuar ativamente na fase investigativa, guardando o zelo legal de ser único e exclusivo participe nesta fase, consagrando o sistema acusatório “puro”. Por meio deste, buscou-se uma ideologia de pôr fim a “contaminação do juiz”.

O presente trabalho, brevemente de início, analisa a origem do instituto, com fim a saber qual a base existencial no tocante a finalidade, por conseguinte, de como surge e se aplica essa figura no sistema processual brasileiro.

Após, o estudo toma rumo específico no tocante a previsão normativa originária frente as Ação Diretas de Inconstitucionalidade sofridas na implementação do Juiz das Garantias, buscando-se chegar na problemática enfrentada, assim como, as contrariedades apresentadas. Com isso, pontos específicos acerca de dispositivos que fazem menção ao art. 399 do CPP, pormenorizadamente, os arts. 3º-B, inc. IX e 3º-C do CPP são postos em pauta.

De tais dispositivos, se extrai uma análise quanto ao Poder de atuação do Juiz das Garantias na fase de investigação e suas controvérsias acerca das decisões de mérito conflitantes com a doutrina e jurisprudência majoritária, destacando sobre recebimento de denúncia ou queixa e necessidade de fundamentação, interferência no julgamento de ilegalidades de medidas cautelares, absolvição sumária e outros.

Diante do material analítico produzido em comparação a doutrinária, ao fim se expõe decisões recentes sobre a implementação do Juiz das Garantias, chegando a um entendimento harmônico e conciso, firmando a veracidade dos apontamentos levantados sobre a previsão normativa originária.

Por fim, se conclui o estudo com ponderações sucintas que não só justificam a análise, como também ajudam na compreensão das decisões e importância do estudo.

1 JUIZ DAS GARANTIAS: ORIGEM, CONCEITO, EVOLUÇÃO HISTÓRICA, IMPLEMENTAÇÃO E SUSPENSÃO NO BRASIL

1.1 ORIGEM E CONCEITO

Malgrado a novidade no país, o instituto não é originário do Brasil, sendo já aplicado em alguns países da Europa, como em Portugal, França e Itália, e outros do continente Americano, cito, Estados Unidos, Chile e Colômbia. Para fins de comparar a aplicação no Brasil, em Portugal, surgiu em 1987 pelo Código de Processo Penal Português, com previsão normativa no art. 17 do referido pergaminho, sendo denominado de “juiz da instrução”, tendo suas competências previstas entre os arts. 268 e 269 do mesmo diploma legal, cabendo então, proceder à instrução, além, de exercer todas as funções jurisdicionais até a remessa do processo para julgamento. Não restou dúvidas quanto a função do Juiz das Garantias em ser garantidor no âmbito pré-processual, controlando a legalidade da investigação criminal, assim como, garantidor de direitos do acusado em tal fase, função da qual, foi atribuída de mesma forma quando da aplicação no sistema processual penal brasileiro, ou seja, determina que magistrados distintos atuem em cada fase do processo, limitando suas atuações de modo a restringir o Juiz das Garantias (Juiz da Instrução em Portugal) a fase pré-processual, no Brasil, sendo o recebimento da denúncia ou queixa a linha divisória (Chalfun; Júnior, 2020).

Como disposto no parágrafo anterior, o Juiz das garantias não é

invenção do direito brasileiro, devendo-se analisar um cotejo do direito comparado no âmbito do processo europeu, podemos então verificar que para Maya (2020, p.49):

Os movimentos legislativos de reforma em matéria processual penal, historicamente, indicam uma tendência. Como regra, inovações legislativas experimentadas no continente europeu, anos depois, são implementadas nos países latino-americanos. [...] O instituto do juiz de garantias trilhou o mesmo caminho. Sua implementação em solo latino-americano é reprodução do modelo europeu do juiz da investigação criminal [...].

Para Andrade (2011) a figura do Juiz das Garantias começou através de julgados do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH), com o Caso Piersack vs. Bélgica, de 1982 e o Caso De Cubber vs. Bélgica, de 1984. Quanto ao primeiro, Piersack vs. Bélgica, foi reconhecida a perda da imparcialidade do julgador, que antes, atuou como responsável do Ministério Público destinado a investigação do fato que seguidamente julgaria em fase processual. No Caso De Cubber vs. Bélgica, discutido há cerca de dois anos seguintes ao primeiro, a questão não fora quanto a imparcialidade, mas, sobre a proibição de um juiz que atuou na fase de investigação, reconhecido a época como juiz-instrutor ou juiz-investigador, ter participação ativa no julgamento do fato a que participou anteriormente.

Andrade (op. cit.), destaca que embora a discordância sobre os casos para justificar a implementação do instituto no Brasil, se faz relevante para análise da origem e surgimento, a necessidade de uma figura distinta para a fase de apuração e processo, com fim a garantir os direitos fundamentais e o devido processo legal.

As decisões apontadas nos casos Piersack e De Cubber, especialmente, apontam para uma violação ao direito fundamental do juiz imparcial segundo o Tribunal Europeu de Direitos Humanos (TEDH), tanto subjetiva, entendida como convicções pessoais do juiz concreto, quando o magistrado conhece do assunto, mas deixa de lado seus prejulgamentos, quanto objetiva, sendo neste caso, o juiz dotado de garantias bastantes para dissipar qualquer dúvida acerca da sua parcialidade. Em ambos os casos, é preciso que o juiz se coloque em uma posição de terceiro afastado, estranho aos interesses, uma vez que a imparcialidade é comprometida não quando da relação com as partes, mas sim com o objeto do processo. Neste ponto, é que se faz uma necessidade da figura do Juiz das Garantias no sistema brasileiro, que inegavelmente afastará o juiz de instrução da violação da imparcialidade objetiva, uma vez que não terá contato com o objeto do processo (Junior; Ritter, 2017).

1.2 IMPLEMENTAÇÃO E SUSPENSÃO

A figura do Juiz das Garantias foi contemplado entre as introduções feitas pela Lei 13.964 de 24 de dezembro de 2019, que com grande previsão de impactos que o instituto poderia ocasionar com sua introdução no Poder Judiciário brasileiro, foi baixada a Portaria CNJ n.º 214, em 26 de dezembro de 2019 pelo então Presidente do Conselho Nacional de Justiça, Ministro Dias Toffoli, com objetivo de estudo relativos aos efeitos e impactos da aplicação da referida lei no ordenamento jurídico brasileiro (CNJ, 2020, p. 4).

Sua previsão normativa foi com a inserção dos artigos 3ºA, 3ºB, 3ºC, 3ºD, 3ºE e 3º F no Código de Processo Penal pela Lei 13.964/2019, entre suas atribuições e competências funcionais, cumpre destacar seu papel na responsabilidade de legalidade na investigação criminal, de maneira que sua atuação fosse somente na fase de investigação, apartando sua atuação do magistrado de instrução e julgamento, o qual atuaria posteriormente ao recebimento da denúncia, em fase de processo. Assim, o juiz responsável pelo julgamento do caso, somente terá contato com o resultado das investigações após oferecida e recebida a acusação, evitando a chamada “contaminação” do julgador, o que se daria pela separação das atuações, dando maior imparcialidade ao julgador. A intenção em sua implementação é de que eventuais juízos de mérito e valor oriundos de decisões/autorizações proferidas em cede de medidas cautelares e antecipadas, tais como, busca e apreensão, prisão preventiva, interceptação telefônica, etc., não intervenham na imparcialidade, ou, sejam parte determinantes para proferir julgamento, tendo em vista, que tal instituto operaria de distinguindo elementos informativos colhidos na investigação de forma unilateral em sua maioria, e as provas produzidas no decorrer do processo, as quais são resguardado o direito de contraditório e ampla defesa, em síntese, o primeiro caberia ao juiz das garantias, quando do segundo ao juiz de instrução e julgamento (Avelar; Tavares; Luca, 2021, p. 52-53).

Diante das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 6.298, 6.299, 6.300 e 6305, impostas a implementação do Juiz das Garantias, para fins de análise, foi deferida a suspensão do instituto com a liminar concedida pelo Ministro Luiz Fux, a qual segue:

(...) Ex positis, concedo a medida cautelar requerida para suspender a eficácia do artigo 310, §4º, do Código de Processo Penal (CPP), na redação introduzida pela Lei nº 13.964/2019. Conclusão Ex positis, **na condição de relator das ADIs 6.298, 6.299, 6.300 e 6305**, com as vênias de praxe e pelos motivos expostos: (a) Revogo a decisão monocrática constante das ADIs 6.298, 6.299, 6.300 e **suspendo sine die a eficácia, ad referendum do Plenário, (a1) da implantação do juiz das**

garantias e seus consectários (Artigos 3º-A, 3º-B, 3º-C, 3º-D, 3º-E, 3º-F, do Código de Processo Penal); e (a2) da alteração do juiz sentenciante que conheceu de prova declarada inadmissível (157, §5º, do Código de Processo Penal); (b) Concedo a medida cautelar requerida nos autos da ADI 6305, e suspendo sine die a eficácia, ad referendum do Plenário, (b1) da alteração do procedimento de arquivamento do inquérito policial (28, caput, Código de Processo Penal); (b2) Da liberalização da prisão pela não realização da audiência de custódia no prazo de 24 horas (Artigo 310, §4º, do Código de Processo Penal); Nos termos do artigo 10, §2º, da Lei n. 9868/95, a concessão desta medida cautelar não interfere nem suspende os inquéritos e os processos em curso na presente data. Aguardem-se as informações já solicitadas aos requeridos, ao Advogado-Geral da União e ao Procurador-Geral da República. Após, **retornem os autos para a análise dos pedidos de ingresso na lide dos amici curae e a designação oportuna de audiências públicas.** Publique-se. Intimem-se. (STF, 0084817-10.2020.1.00.0000. Relator: Ministro LUIZ FUX. Data de Julgamento 22.01.2020. DF - Distrito Federal. Data de Publicação: 22.01.2020).

Em mesma decisão proferida pelo Ministro, foi exposto os fundamentos que motivaram a tal decisão, entre os quais cito:

[...] INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. ARTIGO 96 DA CONSTITUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL. AUSÊNCIA DE DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA PRÉVIA. ARTIGO 169 DA CONSTITUIÇÃO. AUTONOMIA FINANCEIRA DO PODER JUDICIÁRIO. ARTIGO 96 DA CONSTITUIÇÃO. IMPACTO SISTÊMICO. ARTIGO 28 DO CPP. ALTERAÇÃO REGRA ARQUIVAMENTO. ARTIGO 28-A DO CPP. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. SISTEMA DE FREIOS E CONTRAPESOS ENTRE ACUSAÇÃO, JUIZ E DEFESA. ARTIGO 310, §4º, DO CPP. RELAXAMENTO AUTOMÁTICO DA PRISÃO. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. PROPORCIONALIDADE. FUMUS BONI IURIS. PERICULUM IN MORA. MEDIDAS. CAUTELARES PARCIALMENTE DEFERIDAS [...] (STF, 0084817-10.2020.1.00.0000. Relator: Ministro LUIZ FUX. Data de Julgamento 22.01.2020. DF - Distrito Federal. Data de Publicação: 22.01.2020).

Cumprе destacar que em nenhum momento foi pauta específica a menção do art. 399 do CPP nos dispositivos 3º-B, inc. XIV e 3-C do CPP. Entretanto, frisa-se que o presente estudo proposto trará adiante votos em que foram pauta a nova interpretação a ser dada aos referidos artigos, mantendo a inconstitucionalidade dos originários.

2 DO SISTEMA PROCESSUAL PENAL BRASILEIRO: DO JUIZ E O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA OU QUEIXA

Para Coutinho (2009, p. 8-9), assim como a doutrina majoritária, o sistema processual brasileiro é misto, visto que mantém uma base do Sistema Inquisitorial, e agrega elementos da estrutura do Sistema Acusatório. Tal classificação, se mantém ao caracterizar a fase de inquérito à fase inquisitorial, e características acusatórias na fase processual, noutro giro, sempre tendendo ao lado inquisitorial, devido às liberdades de atuação do magistrado.

Noutro giro, Júnior (2018):

[...] Ainda que "misto", há que se questionar (como ensina a exaustão e em inúmeros trabalhos Jacinto Nelson de Miranda Coutinho) diretamente o núcleo do sistema, onde está o "princípio fundante", que é a gestão da prova. Se a gestão da prova estiver nas mãos das partes, temos a observância do Princípio Dispositivo (ou Acusatório); mas se a gestão da prova estiver nas mãos do juiz (um juiz-ator, portanto), está consagrada a adoção do Princípio Inquisitivo, que funda um sistema inquisitório. Não é preciso mais do uma rápida leitura do artigo 156 do CPP ou mesmo do artigo 385 para ver ali consagrada a adoção do Princípio Inquisitivo na fase processual, ou seja, a assunção de que o processo penal brasileiro é inquisitório, em absoluto desprezo ao modelo acusatório-constitucional-convencional [...].

Com uma breve introdução sobre o sistema processual adotado até então no Brasil, em próximo subtópico é possível uma análise do papel do magistrado em nosso ordenamento jurídico, bem como, qual suas características que levam a necessidade da implementação de uma figura distinta para atuar em diferentes fases processuais, considerando que até então há correntes distintas quanto ao sistema adotado.

2.1 DO JUIZ NO PROCESSO PENAL

Segundo Nucci (2016, p. 510-511), o papel do juiz no processo penal brasileiro é o de aplicar o direito ao caso concreto, agindo de maneira imparcial, regulando os interesses entre acusado e acusador, assim como, atuando acima das partes com poder jurisdicional. O autor em questão, debate acerca da real atuação do magistrado no processo penal atual, visto que, na área criminal espera-se o ápice da imparcialidade, pois, em jogo está o direito mais importante do ser humano, qual seja, o direito à liberdade. Porém, esse ponto é discutível, caracterizando o autor de forma a separar a atuação do magistrado em juiz-delegado, o qual participa de diligências policiais de maneira “ir à cata do bandido”, não sendo, entretanto, tarefa do

mesmo. Outro, juiz-promotor, que luta a combater a impunidade, enrola o processo e “defende o inimigo”, sendo totalmente parcial. Por fim, o juiz-defensor, preocupado com problemas sociais e paternalista do acusado, que “solta mais do que prende”, também parcial. Diante de tais considerações, pondera que a Constituição Federal prevê o juiz natural e imparcial, obrigado a fundamentar as decisões e veda o tribunal de exceções, de modo a aplicar um julgamento justo as partes, mas, do modo o qual está se operando, acaba por deixar as partes contrariadas e desesperançosas com a justiça.

A imparcialidade é prejudicada quando das posições assumidas pelo juiz, atribuindo ao mesmo, poderes investigatórios na fase pré-processual, e poderes instrutórios. Sua atuação deve ser compreendida como de único juiz responsável por participar ativamente na investigação e posteriormente no julgamento, ferindo não somente a imparcialidade, como também a inércia. Deste modo, defende o autor que somente haverá condições de legítima imparcialidade quanto existir a separação das funções de acusar e julgar, ou seja, afastar as funções investigatórias e instrutórias (Junior, 2019, p. 70-71).

Tais considerações acerca da atuação do juiz no processo penal contemporâneo nos remetem aos tópicos discutidos anteriormente, onde exposto os motivos dos quais se busca a implementação do Juiz das Garantias no ordenamento jurídico brasileiro, de modo a separar as atribuições de funções dos magistrados e garantir a imparcialidade suprema, afastando a contaminação do julgador.

2.2 DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA OU QUEIXA

Para compreender a discussão acerca do subtópico, o qual serve de auxílio para o estudo do tema proposto, se faz necessário citar os arts. 395, 396 e 399 do Código de Processo Penal, quais sejam:

Art. 395. A denúncia ou queixa será rejeitada quando: **I - for manifestamente inepta; II - faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou III - faltar justa causa para o exercício da ação penal.**

[...]

Art. 396. Nos procedimentos ordinário e sumário, oferecida a denúncia ou queixa, o juiz, se não a rejeitar liminarmente, recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder à acusação, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias. **Parágrafo único. No caso de citação por edital, o prazo para a defesa começará a fluir a partir do comparecimento pessoal do acusado ou do defensor constituído.**

[...]

Art. 399. Recebida a denúncia ou queixa, o juiz designará dia e hora para a audiência, ordenando a intimação do acusado, de seu defensor, do Ministério Público e, se for o caso, do querelante e do assistente. [...] (Brasil, 1941).

O art. 399 do Código de Processo Penal, dá a entender que o recebimento da denúncia ou queixa se dá após o oferecimento da defesa, e não como menciona o art. 396, que ocorre antes do oferecimento da defesa. Cumpre ressaltar, que a análise deve ser feita em observância ao art. 363 do mesmo código, quando expõe que o processo completa sua formação quando realizada a citação do acusado, de modo que o entendimento acerca do recebimento da denúncia ou queixa é de que ocorre a antes da citação do acusado, pois, não há como completar o processo com a citação sem antes haver o recebimento, ademais, só é possível absolver sumariamente o acusado se houver juízo anterior de admissibilidade da denúncia ou queixa, peça que inaugura o processo. Cumpre destacar, que na Lei de Drogas, há previsão de notificação do acusado para defesa preliminar, porém, ele diploma legal só se utiliza do termo citação pessoal após o recebimento da denúncia ou queixa, com isso, a previsão legal não confundiu a notificação com citação pessoal, concluindo para ambos os casos, que de fato o recebimento se procede antes da citação, se não for rejeitada liminarmente pelos motivos expostos no art. 395 do CPP (Capez, 2016, p. 595-596).

Para Junior (2019, p. 879):

[...] infelizmente, foi inserida no art. 396 a mesóclise “recebê-la-á” e manteve-se a redação do Projeto no que se refere ao art. 399, gerando uma dicotomia aparente (dois recebimentos?). Com isso, o recebimento da denúncia é imediato e ocorre nos termos do art. 396. Esse é o marco interruptivo da prescrição e demarca o início do processo, que se completa com a citação válida do réu (art. 363).

Destaca Demercian e Malufy (2014, p. 126-127), que o despacho de recebimento da denúncia ou queixa conforme entendimento do SFT, não se trata de decisão enquadrada no art. 93, IX da CF/88, dispensando em regra a fundamentação, pois, há presunção de que se atendeu aos requisitos do art. 41 do CPP, estando ainda, presente as condições da ação. Porém, há exceções no tocante a crimes praticados por funcionário público, Lei de Drogas e crimes de competência originária dos Tribunais, nestes casos, prevendo apresentação de defesa preliminar. Contudo, a decisão de rejeição da denúncia ou queixa deve ser fundamentada, pelo motivo da lei prever recurso contra a própria decisão, contido no art. 581, I do CPP.

3 CONTROVÉRSIAS ACERCA DAS COMPETÊNCIAS DO JUIZ DAS GARANTIAS

Do presente estudo destinado a analisar a atuação do Juiz das Garantias em sua previsão normativa dada pelo pacote Anticrime, destaca-se nos próximos subtópicos, algumas das divergências e adversidades acarretadas pela menção incorreta de dispositivos legais no tocante ao instituto, demonstrados separadamente com o referido transtorno gerado no sistema processual penal brasileiro.

3.1 DA ATUAÇÃO DO JUIZ DAS GARANTIAS APÓS RECEBIMENTO DA DENÚNCIA OU QUEIXA

Dentre competências, no inc. XIV do art. 3º-B e no art. 3-C do Código de Processo Penal, há menção expressa ao art. 399 do mesmo pergaminho, lhe atribuído assim, quanto ao primeiro, decidir sobre recebimento ou não da denúncia ou queixa. Nada obstante, no segundo dispositivo ora mencionado, se nota a continuação de tal magistrado após recebimento da denúncia, a qual ocorre nos termos do art. 396 do CPP, indo além de sua competência de controle da legalidade de inquérito, podendo decidir sobre questões de mérito. Tal controvérsia gera reflexos, capazes de conceder a prática de atos não condizentes com sua função de implementação no sistema acusatório, ora, venha atuar como juiz de instrução, que por lógica, estando “contaminado” (Queiroz, 2020).

Muito embora o recebimento da denúncia ou queixa dispense fundamentação, conforme entendimento da jurisprudência dominante, é sim, uma exigência do magistrado para que examine os pressupostos processuais, pois, a falta ou ausência de tais causa a rejeição da inicial acusatória, conforme exigências previstas no art. 395 do CPP. Quando o art. 3º-C fez menção ao 399 do CPP, o legislador optou por um entendimento inovador sobre o momento do recebimento da denúncia, contrariando o entendimento doutrinário e jurisprudencial. Ora, tanto o 396 quanto 399 tratam do recebimento, o primeiro menciona “recebê-la-á e ordenará a citação do acusado para responder à acusação”, enquanto o segundo menciona “recebida a denúncia ou queixa, o juiz designará dia e hora para a audiência”, porém, havendo uma estrutura penal mantida em duas fases, sendo a decisão de recebimento a cargo do art. 396. Ademais, não há como ser interpretado a menção ao 399 do referido dispositivo, visto que, a segunda parte dispõe sobre a designação de data e hora para audiência, o qual é primeiro ato que deve ser praticado pelo juiz competente para julgar o mérito, tendo em vista, que já se formou a ação penal. Outro equívoco, é mencionar também ao inciso XIV o art. 399 com a expressão “decidir”, pois, desta maneira há de compreender

que a incidência do artigo 93, IX da CF/88 faz a decisão ser fundamentada, contrariando mais um entendimento jurisprudencial, o qual consolidou a forma verbal do 396 do CPP, que apesar de indicar ser uma decisão, não deve ser entendida como tal, dispensando deste modo a fundamentação (Maya, 2020, p. 106-109).

Sobre o recebimento da denúncia ou queixa para efeito de reflexo quanto a menção do art. 399 do CPP, em tópico anterior (3.2), foi exposto uma breve análise sobre o assunto, sendo essencial a compreensão para justificar a análise ora proposta, pois, se nota que há uma contradição aparente entre o entendimento doutrinário majoritário aplicado e consolidado com o entendimento do legislador ao propor o instituto.

Corolário a isso, Medeiros (2020) defende que há erro material no inciso XIV do art. 3º-B do CPP, o entendimento é de que a menção correta é ao art. 396 do CPP, pois, o artigo mencionado erroneamente estabelece que o magistrado deve designar dia e hora para audiência, devendo também proferir sentença nos termos do § 2º, e como já dito, essa função não cabe ao Juiz das Garantias.

3.2 DO ART. 396 – A E 397 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

Para melhor compreensão do assunto, se faz necessária a citação dos referidos dispositivos:

Art. 396-A. Na resposta, o acusado poderá argüir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário. § 1º A exceção será processada em apartado, nos termos dos arts. 95 a 112 deste Código. § 2º Não apresentada a resposta no prazo legal, ou se o acusado, citado, não constituir defensor, o juiz nomeará defensor para oferecê-la, concedendo-lhe vista dos autos por 10 (dez) dias.

[...]

Art. 397. Após o cumprimento do disposto no art. 396-A, e parágrafos, deste Código, o juiz deverá absolver sumariamente o acusado quando verificar. I - a existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato; II - a existência manifesta de causa excludente da culpabilidade do agente, salvo inimizabilidade; III - que o fato narrado evidentemente não constitui crime; ou IV - extinta a punibilidade do agente [...] (Brasil, 2008).

Quando se trata de procedimentos ordinário ou sumário, em caso de não rejeição liminar ocorrida nos termos do art. 395 do CPP, recebida a denúncia ou queixa, o juiz analisará a defesa apresentada

pelo acusado e, após o cumprimento do disposto no art. 396 – A do CPP, poderá o acusado, ser absolvido sumariamente, até mesmo, após, quando da intervenção do art. 397 do CPP, causa em que, quando se tratar de extinção da punibilidade, não se entrará no mérito da ação. Ainda, destaca o autor que a proposição do procedimento probatório, ou seja, o momento de produção de provas, deve ser feito por peça acusatória, com a devida defesa elencada no art. 396 – A e 406, § 3º do CPP (Capez, 2016).

Junior (2019), destaca o § 1º do art. 396 – A do CPP, que trata acerca das exceções que podem ser alegadas como forma de defesa indireta, previstas no art. 95 do CPP, as distinguindo em dilatórias e peremptórias, que quanto alegadas, são julgadas pelo juízo *a quo*. Ressalta que, pela natureza, tais exceções assumem caráter prejudicial ao julgamento do mérito, eis que exigem julgamento anterior àquele. Importante destacar o ponto de vista do autor em relação a exceção de suspeição do art. 254 CPP, quando da suspeição do juiz, firmando a tese de que o rol do referido dispositivo não é taxativo, haja em vista, que a suspeição do magistrado pode ocorrer pela quebra de sua imparcialidade, ponto não previsto no rol.

Cabe ainda destacar, que a defesa preliminar é apresentada entre o oferecimento e recebimento da peça acusatória, entretanto, surge a resposta a acusação quando do art. 396 – A do CPP, ocorrendo após o oferecimento da peça acusatória, onde, o acusado por meio de seu advogado irá apresentar todas as teses necessárias para sua defesa, incumbindo ao juiz fundamentar, ainda que sucintamente, ora, a decisão deve dizer a respeito do acolhimento ou não das teses, caso em que, não observará somente preliminares, e sim, questões envolvendo mérito, fazendo coisa julgada formal e material (Lima, 2016).

Ou seja, quando recebida a denúncia ou queixa, conforme destacado em primeiro parágrafo, a previsão legal dispõe que o acusado pode arguir defesa com a devida produção probatória, porém, como exposto em segundo parágrafo, surge um problema quando da perda da imparcialidade do magistrado que poderá o absolver sumariamente, ora, de acordo com a aplicação do instituto em estudo, caberá ao Juiz das Garantias decidir sobre.

Oliveira e Rosenthal (2020), defende o contrassenso ao que diz respeito ao mesmo magistrado que ordena busca domiciliar, apreensão de bens, interceptação telefônica etc., é incumbido de receber a denúncia, julgando assim a legalidade das medidas cautelares proferidas por ele mesmo. Ademais, pode deliberar sobre ilegalidades apontadas em resposta a acusação, podendo, até mesmo o absolver sumariamente o acusado. A crítica apresentada, dispõe que

o legislador se atenha a especificar a correção normativa, exaurindo a participação do Juiz das Garantias após oferecimento da denúncia.

4 DA DECISÃO

Em 24 de agosto de 2023, após retomada das discussões acerca do Juiz das Garantias, juntamente com julgamento das ADI's, sobreveio julgamento na referida data, de tal, foi possível se extrair o conteúdo analisado no presente estudo, a qual cito em parte:

Decisão: O Tribunal, **nos termos do voto do Relator**, julgou parcialmente procedentes as ações diretas de inconstitucionalidade, para: [...] **7. Por maioria**, declarar a inconstitucionalidade do inciso XIV do art. 3º-B do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, e atribuir interpretação conforme para assentar que a competência do juiz das garantias cessa com o oferecimento da denúncia, vencido o Ministro Edson Fachin; [...] **11. Por maioria**, declarar a inconstitucionalidade da expressão “recebimento da denúncia ou queixa na forma do art. 399 deste Código” contida na segunda parte do *caput* do art. 3º-C do CPP, incluído pela Lei nº 13.964/2019, e atribuir interpretação conforme para assentar que a competência do juiz das garantias cessa com o oferecimento da denúncia, vencido o Ministro Edson Fachin [...] (STF, 0035984-92.2019.1.00.0000. Relator: Ministro LUIZ FUX. Data de Julgamento 24.08.2023. DF - Distrito Federal. Data de Publicação: 24.08.2020).

O voto vogal vencido do Ministro Edson Fachin, em seu teor, defendeu o legislador no tocando a menção ocorrida nos artigos, se mantendo pela constitucionalidade. Quanto ao art. 3º-B, inc. XIV do CPP, defendeu que o encerramento da atuação do Juiz das Garantias com o recebimento da denúncia conforme o art. 396 do CPP, dificultaria a análise das alegações propostas nos termos do art. 397 do CPP, as quais exigem para apreciação das pretensões os elementos colhidos na investigação. Quanto ao art. 3º-C do CPP, acompanhou o raciocínio do legislador de competir ao Juiz das Garantias decidir sobre recebimento da denúncia, já que teria ele o material investigativo para analisar os requisitos materiais e formais da peça acusatória, se manifestando pela constitucionalidade (Fachin, 2023).

Entretanto, em voto vogal do Ministro Dias Toffoli (2023), defendeu que a inconstitucionalidade dos artigos em análise, seu entendimento foi de assentar a competência do juiz das garantias se encerrar com o oferecimento da denúncia, e não recebimento. A justificativa de tal, adveio da inspiração do Departamento de Inquéritos Policiais (DIPO), onde, fora relator. A competência assentada no DIPO, é a de que os juízes são competentes até o

oferecimento da denúncia, modelo do qual aplicado em São Paulo, foi exitoso em criar a cisão de competências, há anos sendo responsável pela tramitação de inquéritos policiais e conferindo maior celeridade e eficiência às medidas cautelares e pedidos de liberdade provisória. Em mais, o entendimento do ministro se enquadrou ao analisado no presente estudo, entendendo que a melhor forma de apartar as competências, seria a de limitar ao oferecimento, e não ao recebimento da denúncia, ficando deste modo, clarividente o limite de atuação.

Cita-se ainda, que a decisão proferida foi resultado da análise de ambos os pontos de vistas, concordando por maioria dos ministros, sobre a tese defendida por Dias Toffoli, não carregando o entendimento de Edson Fachin. Com isso, se prevê diante dos tópicos deste estudo, que o entendimento proferido vai em mesma corrente do defendido.

CONCLUSÃO

Como já mencionado neste estudo, o instituto do Juiz das Garantias em sua origem, surge com a necessidade de criar um juiz imparcial para julgamento e que não tenha atuação na fase investigativa do processo. No ordenamento jurídico brasileiro, nota-se que sua implementação teve mesmo propósito da origem em países europeus, distinguindo-se tão somente do sistema jurídico adotado, o qual necessitou se adaptar ao consagrado *civil law*, especialmente, ao nosso Código de Processo Penal vigente.

Com isso, a análise proposta foi concisa em concluir os pontos em que os arts. 3º-B, inc. IX e 3º-C do CPP, foram incapazes de realizar tal adaptação, considerando o equívoco por parte do legislador em fazer menção ao art. 399 do CPP, resultando em contrariedade quanto ao recebimento da denúncia ou queixa, capacidade de absolvição sumária e análise de medidas cautelares proferidas pelo Juiz das Garantias, resultando na possibilidade de se analisar questões de mérito no processo, o que não lhe compete pela contaminação sofrida no decorrer da fase investigativa.

Outra conclusão, é no sentido da não necessidade de fundamentação no recebimento da denúncia, dispensando-se a incidência do art. 93, inc. IX da CF/88. Cumpre destacar, que todas as afirmativas feitas da análise são consolidadas perante os recentes entendimentos do Supremo Tribunal Federal, caso contrário, seriam propostas de estudos, que utilizariam mesma base doutrinária, jurisprudencial e legislativa.

Corolário a isso, não resta dúvidas quanto a concordância do presente em relação a decisão proferida que deu nova interpretação

aos dispositivos discutidos *in casu*, ao passo que limitou a atuação do Juiz das Garantias, bem como, a cessão de sua competência com o oferecimento da denúncia, adotando então, um marco temporal e delimitador apto e condizente com o ordenamento jurídico brasileiro, incapaz de gerar controvérsias acerca do poder de atuação do juiz das garantias na fase de investigação, lhe vetando a função ou poder quanto a análise das questões de mérito.

Ao final, diante ao exposto, é inegável concluir que a previsão normativa originária do Juiz das Garantias repercutiu sobre o real interesse de aplicação do instituto, prevendo algo distinto do pretendido. Entretanto, diante das Ações Diretas de Inconstitucionalidade, foi possível uma correção exitosa para formar uma figura imparcial e não contaminada no processo, fazendo com que o instituto pudesse ser aplicado da melhor forma e finalidade em nosso sistema jurídico, não perdendo suas características naturais de origem.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Mauro Fonseca. O Juiz das Garantias na interpretação do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem. **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 40, fev. 2011. Disponível em: <https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao040/Mauro_andrade.html> Acesso em: 04 jul. 2023.

AVELAR, Michael Procopio; TAVARES, Leonardo Ribas; LUCA, Vitor de. **Caderno Anticrime e Alterações Legislativas Penais Recentes**. Sao Paulo: Estratégia, Concursos, 2021. 221 p. Disponível em: https://gratis.estrategiaconcursos.com.br/wp-content/uploads/2021/06/EBOOK_CADERNO-ANTICRIME.pdf. Acesso em: 29 abr. 2023.

BRASIL. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**. Distrito Federal. STF, 0084817-10.2020.1.00.0000. Relator: Ministro LUIZ FUX. Data de Julgamento 22.01.2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/verImpressao.asp?imprimir=true&incidente=5840552>. Acesso em: 04 de jul. 2023.

BRASIL. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE**. Distrito Federal. STF, 0035984-92.2019.1.00.0000. Relator: Ministro LUIZ FUX. Data de Julgamento 24.08.2023. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadTexto.asp?id=5850380&ext=RTF>. Acesso em: 07 de set. 2023.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de processo penal**. Rio de Janeiro, RJ: 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 05 de jul. 2023.

BRASIL **LEI Nº 11.719, de 20 de junho de 2008. Código de processo penal**. Rio de Janeiro, RJ: 1941. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 05 de jul. 2023.

BRASIL. Lei Nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. **Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, relativos à suspensão do processo, emendatio libelli, mutatio libelli e aos procedimentos** Brasília, DF:, 2008. Acesso em: 03 de jul. 2023.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CHALFUN, Gustavo; OLIVEIRA JÚNIOR, José Gomes de. **Da análise do juiz das garantias sob a luz do direito comparado e das decisões liminares do STF**. 2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/319989/da-analise-do-juiz-das-garantias-sob-a-luz-do-direito-comparado-e-das-decisoes-liminares-no-stf>. Acesso em: 30 abr. 2023.

CNJ. **A IMPLANTAÇÃO DO JUIZ DAS GARANTIAS NO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO**. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/06/Estudo-GT-Juiz-das-Garantias-1.pdf>. Acesso em: 29 abr. 2023

COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda. **Sistema acusatório**: cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. Cada parte no lugar constitucionalmente demarcado. 2009. BRASÍLIA. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/194935/000871254.pdf>. Acesso em: 30 abr. 2023.

DEMERCIAN, Pedro Henrique; MALULY., Jorge Assaf. **Curso de processo pena**. 9. ed. Rio de Janeiro:: Forense, 2014.

JUNIOR, Aury Lopes. Direito processual penal. 16.ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

JUNIOR, Aury Lopes. **Não percebemos o quanto nosso processo penal é primitivo e inquisitório**. 2018. Disponível em:

<https://www.conjur.com.br/2018-mar-16/limite-penal-processo-penal-brasileiro-primitivo-inquisitorio>. Acesso em: 30 abr. 2023.

LIMA, Renato Brasileiro de. **MANUAL DE PROCESSO PENAL**: volume único. 5. ed. Salvador: Juspodivm, 2016

LOPES JUNIOR, Aury; RITTER, Ruiz. **A IMPRESCINDIBILIDADE DO JUIZ DAS GARANTIAS PARA UMA JURISDIÇÃO PENAL IMPARCIAL: REFLEXÕES A PARTIR DA TEORIA DA DISSONÂNCIA COGNITIVA**. 2017. Disponível em: <https://rkladvocacia.com/imprescindibilidade-do-juiz-das-garantias-para-uma-jurisdicao-penal-imparcial-reflexoes-partir-da-teoria-da-dissonancia-cognitiva>. Acesso em: 18 jul. 2023.

MEDEIROS, Flavio Meirelles. **Código de Processo Penal Comentado**: artigo 3º-b cpp funções do juiz das garantias. Artigo 3º-B CPP – Funções do juiz das garantias. 2022. Disponível em: <https://flaviomeirellesmedeiros.com.br/artigo-3o-c-cpp/>. Acesso em: 30 abr. 2023.

MAYA, André Machado. **Juiz de garantias**: fundamentos, origem e análise da lei 13.964. 1.ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020. E-book. Acesso em: 04 de jul. 2023.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 13. ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 2016. Acesso em 05 de jul. 2023.

OLIVEIRA, Pedro Luiz Cunha Alves de; ROSENTHAL, Sergio. **A excessiva competência do "Juiz das garantias"**. 2020. Disponível em: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjllZS4_tH-AhWTqpUCHaneAHgQFnoECDIQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.migalhas.com.br%2Fdepeso%2F318710%2Fa-excessiva-competencia-do-juiz-das-garantias&usg=AOvVaw3nVJIZ9XASxHOKamFKZXT-. Acesso em: 30 abr. 2023.

PLENÁRIO. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.298 DISTRITO FEDERAL**. Voto Vogal. Distrito Federal, 17/08/2023, Ministro EDSON FACHIN. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/leia-integra-voto-edson-fachin-juiz.pdf>. Acesso em: 07 de set. 2023.

PLENÁRIO. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.298 DISTRITO FEDERAL**. Voto Vogal. Distrito Federal, 2023, Ministro

Dias Toffoli. Disponível em: <https://images.jota.info/wp-content/uploads/2023/08/voto-juiz-das-garantias-mdt-em-revisao.pdf>. Acesso em: 08 de set. 2023.

QUEIROZ, Paulo. **Juiz das garantias: introdução**: 3)competência do juiz de garantias. 3)Competência do juiz de garantias. 2020. Disponível em: <https://www.pauloqueiroz.net/juiz-das-garantias-introducao/>. Acesso em: 30 abr. 2023.

SALOMON, Dêlcio Vieira. Como fazer uma monografia. 11 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

CONEXÕES FRÁGEIS: PODER FAMILIAR E A (IN)EFETIVIDADE DA RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DIANTE DO ABANDONO DIGITAL

FRAGILE CONNECTIONS: FAMILY POWER AND THE (IN)EFFECTIVENESS OF CIVIL LIABILITY FACING THE DIGITAL ABANDONMENT

*Luiza Vendruscolo Dalla Vecchia*¹⁷

*Maiara dos Santos Noronha*¹⁸

RESUMO: Este trabalho tem como tema central a análise da (in)efetividade da responsabilização civil dos pais nos casos de abandono digital de filhos menores. Objetiva-se examinar o papel do poder familiar na supervisão e na orientação do uso da tecnologia por crianças e adolescentes, investigando a possibilidade e a efetividade da responsabilização civil dos pais em situações de abandono digital. Para tanto, faz-se necessário analisar as razões e as consequências do abandono digital, os limites do poder familiar no contexto digital e a avaliação da aplicabilidade da responsabilização civil nesses casos. Utilizando o método indutivo, a pesquisa baseou-se em uma revisão bibliográfica e documental, com foco nas legislações vigentes e jurisprudência, bem como monográfica, uma vez que este estudo se configura como trabalho de conclusão de curso de graduação em Direito. Concluiu-se que, embora exista fundamento jurídico para responsabilização, a aplicação de indenização monetária apresenta entraves práticos, sendo mais eficaz, quem sabe, a adoção de medidas educativas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente, como o encaminhamento dos responsáveis a cursos de orientação. Essas

¹⁷ Acadêmica do Curso de Graduação em Direito da Universidade Paranaense (Unipar). Endereço eletrônico: luiza.dalla@edu.unipar.br

¹⁸ Professora do Curso de Graduação em Direito da Universidade Paranaense (Unipar). Endereço eletrônico: maiaranoronha@prof.unipar.br

medidas proporcionam um cuidado mais proativo, contribuindo de forma mais efetiva para a proteção dos menores no ambiente digital.

Palavras-chave: Abandono digital. Poder familiar. Responsabilização Civil. Medidas pertinentes aos pais e responsáveis. Direitos da criança e do adolescente.

ABSTRACT: This study analyzes the (in)effectiveness of the civil liability of parents in cases of digital abandonment of minor children. The central scope is to examine the role of family power in supervising and guiding the use of technology by children and adolescents, investigating the possibility and effectiveness of holding parents civilly liable in situations of digital abandonment. Thus, it is necessary to analyze the reasons and consequences of digital abandonment, the limits of family power in the digital context, and the assessment of the applicability of civil liability in these cases. Using the inductive method, the research was based on a bibliographical and documentary review, with a focus on current legislation and case law, as well as a monographic review, since this study is the conclusion of a law degree course. It was concluded that, although there is a legal basis for liability, the application of monetary compensation presents practical obstacles, and it may be more effective to adopt the educational measures provided for in the *Estatuto da Criança e do Adolescente* (Statute of the Child and Adolescent), such as referring guardians to orientation courses. These measures may provide more proactive care, contributing more effectively to the protection of minors in the digital environment.

Keywords: Digital abandonment. Family power. Civil liability. Measures for parents and guardians. Rights of children and adolescents.

INTRODUÇÃO

Este trabalho de conclusão de curso tem como tema o poder familiar e o exame da (in)efetividade da responsabilização civil dos pais nos casos de abandono digital. Conceitua-se o referido instituto, assim como são analisadas as suas consequências e a eficácia da aplicação de indenização em dinheiro como meio de punir e reparar danos morais eventualmente causados a um menor de idade.

A justificativa da realização deste estudo reside na necessidade de compreender a gravidade da exposição não supervisionada de crianças e adolescentes no mundo digital, diante da vulnerabilidade

dos menores em virtude da falta de autoridade parental. Nesse cenário, objetiva-se analisar o papel do poder familiar na supervisão e na orientação do uso da tecnologia por crianças e adolescentes, buscando apreciar a possibilidade de responsabilização civil dos pais ou responsáveis legais nos casos em que for comprovado o abandono digital dos filhos à luz da legislação e do entendimento jurisprudencial pátrio, bem como as consequências de tal abandono.

Como método de abordagem para realização desta pesquisa, utilizou-se o método indutivo, escolha embasada na premissa de iniciar a investigação a partir de conhecimentos previamente estabelecidos e sólidos, no caso, a possibilidade de responsabilização civil dos pais em casos de abandono afetivo, utilizando-a como parâmetro base para examinar a efetividade de eventual aplicação da referida responsabilidade nos casos de abandono digital, em razão da falta de autoridade parental. Nesse sentido, ressalta-se que a abordagem indutiva permitiu que fosse possível avançar progressivamente para o conhecimento almejado.

Com relação aos procedimentos técnicos da pesquisa, adotou-se a revisão bibliográfica, com caráter descritivo, que se caracteriza pelo processo de coleta de dados em fontes secundárias, bem como monográfica, uma vez que este estudo se configura como trabalho de conclusão de curso de graduação em Direito.

Para alcançar os objetivos almejados, este trabalho foi organizado em três capítulos. O primeiro explora o conceito de abandono digital, destacando o seu surgimento e a relevância do tema no cenário atual, especialmente após o aumento do uso de tecnologias por crianças e adolescentes. Inicialmente, traça-se uma linha do tempo sobre a introdução da *internet* e de seu impacto no cotidiano dos menores, seguida da conceituação de abandono digital e de suas possíveis consequências.

O segundo capítulo aborda outro importante conceito discutido no trabalho, o poder familiar, além das limitações ao exercício do referido instituto no ambiente digital, analisando-se a responsabilidade dos pais em evitar os riscos decorrentes do uso imoderado e não supervisionado da tecnologia por crianças e adolescentes.

Por fim, o terceiro capítulo examina a (in)efetividade da responsabilização civil dos pais em casos de abandono digital, destacando-se o fato de que, apesar de tal conceito ainda não encontrar previsão na legislação como o abandono material ou intelectual, faz-se necessário o seu estudo diante dos possíveis impactos psicológicos e sociais na vida dos menores. Explora-se, nesse sentido, a possibilidade de aplicação da responsabilidade civil com indenizações por danos morais devido à negligência parental no

monitoramento digital, utilizando como comparativo o instituto do abandono afetivo para fins de estender a responsabilização civil ao âmbito digital, considerando que a omissão dos pais na supervisão *online* pode causar danos morais aos menores.

No decorrer do trabalho, são identificados alguns entraves na aplicação da indenização como medida aplicável aos pais, sugerindo-se, ao final, que medidas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) sejam aplicadas aos pais e responsáveis nos casos de abandono digital, como o encaminhamento dos pais a cursos de orientação, em virtude da maior eficácia comparada a meras indenizações financeiras, promovendo um cuidado mais proativo e contínuo no enfrentamento do problema.

1 O AVANÇO DA INTERNET E O ABANDONO DIGITAL NO ÂMBITO FAMILIAR

O abandono digital é um tema que vem ganhando maior visibilidade nos últimos anos e merece ser estudado com cautela, especialmente após a pandemia da covid-19, na qual crianças e adolescentes passaram a permanecer ainda mais tempo conectadas à *internet*. Nesse viés, primeiramente, é oportuno traçar uma linha do tempo no que se refere ao uso da tecnologia pelos menores, para, posteriormente, conceituar o instituto a ser estudado e verificar as suas possíveis consequências.

Sabe-se que o uso da tecnologia pode trazer impactos positivos na vida dos infantes, sendo um dos benefícios principais o auxílio na aprendizagem, por meio do acesso a um volume muito maior de conhecimentos que não seria possível sem os aparelhos da atualidade (Dantas, 2023). Além disso, é inegável que a sua utilização para fins de entretenimento e socialização também possui seus benefícios, desde que feita com moderação.

No entanto, o que tem sido observado na maioria dos casos é a utilização exacerbada de dispositivos eletrônicos por crianças e adolescentes. A título de exemplificação, um estudo realizado em dezembro de 2021 pela *McAfee*, empresa americana de informática focada em *softwares* de segurança, revelou que 96% das crianças brasileiras usam um dispositivo móvel ou *smartphone*, número 14 pontos percentuais acima da média global (A vida [...], 2022).

A referida pesquisa expôs ainda as finalidades mais frequentes da utilização dos dispositivos móveis, de modo que assistir a vídeos curtos e navegar pela *internet* ocuparam as primeiras posições, seguidas de: jogos no computador / *online*; fazer chamadas de vídeo ou

áudio; acessar serviços/aplicativos de redes sociais; assistir a vídeos longos em *streaming*; ouvir música em *streaming*; assistir cursos/programas de educação *online*, aspecto que ocupou o penúltimo lugar da pesquisa, ficando atrás apenas da utilização de serviços e aplicativos de realidade virtual (A vida [...], 2022).

Por outro lado, dados do primeiro semestre de 2022 coletados pela Ouvidoria Nacional dos Direitos Humanos apontaram um aumento nos registros de denúncias de crimes sexuais contra crianças e adolescentes no Brasil em ambiente virtual, totalizando mais de 78 mil denúncias (População [...], 2022). Seja esse aumento no registro causado pela maior visibilidade e preocupação da população sobre esse tipo de crime ou não, o fato é que tal problema é, cada vez mais, uma emergência que precisa ser combatida.

Acredita-se que a exposição não supervisionada de crianças e adolescentes ao meio cibernético pode ser uma das causas do aumento de ocorrências (Rigo, 2022), sendo que duas outras problemáticas merecem ser estudadas nesse viés, quais sejam: a falta de autoridade parental e a (im)possibilidade de responsabilização dos pais nos casos em que for comprovado o abandono digital.

Nesse sentido, é fundamental compreender o surgimento da *internet* e a sua introdução na vida de crianças e adolescentes, a fim de identificar o momento em que o abandono digital passou a ser, de fato, uma realidade no Brasil.

De acordo com Zanatta (2010), a *internet* tem seu surgimento atrelado à Guerra Fria, no ano de 1963, momento em que era utilizada única e exclusivamente como meio de comunicação militar alternativa que pudesse resistir aos possíveis ataques de bombas nucleares. Por meio dela, portanto, era possível descentralizar as informações do governo americano, protegendo-as dos soviéticos (Zanatta, 2010).

Nesse contexto, surgiu a *Advanced Research and Projects Agency* (ARPANET - Agência de Pesquisas em Projetos Avançados, em tradução livre), uma rede subterrânea que conectava as bases militares e os departamentos de pesquisa americanos, possibilitando a manipulação de grandes volumes de informação. Posteriormente, essa teia de conexões passou a ser chamada de *Web* (Zanatta, 2010).

No entendimento de Zanatta (2010), com o passar do tempo, essa tecnologia se desenvolveu ao ponto de não mais servir apenas a militares e pesquisadores, e sim como um meio de pesquisa e de comunicação no âmbito acadêmico. Nesse contexto, a *internet* chegou ao Brasil no final da década de 1980, quando o Laboratório Nacional de Computação Científica (LNCC) obteve acesso à Bitnet, no estado do Rio de Janeiro, partindo o contato com pesquisas internacionais de forma muito mais facilitada (Alves; Santana; Cerewuta, 2022).

Todavia, somente após a Norma nº 004/955, aprovada pela Portaria MCT nº148, de 31 de maio de 1995, que regulava o uso de meios da Rede Pública de Telecomunicações para o provimento e utilização de Serviços de Conexão à *Internet*, foi autorizada a comercialização do acesso à *internet* por provedores no Brasil (Alves; Santana; Cerewuta, 2022). A partir de então, a *internet* deu seus primeiros passos para ser utilizada de maneira comercial e, posteriormente, se popularizar, momento em que, de acordo com Zanatta (2010), aumentou-se exponencialmente a troca de informações e a possibilidade de comunicação instantânea entre as pessoas.

É certo que a chegada da *internet* não se limitou aos adultos, de modo que, não por acaso, aqueles que nasceram a partir do ano de 1995, em média, foram denominados nativos digitais, expressão utilizada por Marc Prensky para nomear aqueles que “falam” a linguagem digital desde que nasceram (Prensky, 2001). O mundo virtual já está tão inserido na vida de crianças e adolescentes atualmente, que seu estilo de vida muda a cada dia, sendo corriqueiro perceber as diferenças de comportamento em razão da alta exposição às telas durante a maior parte do tempo (Alves; Santana; Cerewuta, 2022).

Os menores, desse modo, cada vez mais cedo vêm aprendendo a utilizar ferramentas tecnológicas e a ficar dependentes de tais objetos, afinal, se sentem atraídas por eles e, naturalmente, dedicam considerável parte do seu tempo ao seu uso (Santos *et al.*, 2020). Nesse viés, as brincadeiras passadas de geração para geração, que envolviam disposição, imaginação e espaço físico, vêm perdendo espaço para horas em frente às telas (Santos *et al.*, 2020).

A exposição demasiada de crianças aos meios tecnológicos pode se dar por diversos motivos: a falta de segurança das ruas e a ausência dos pais em casa devido às demandas do trabalho (Pereira; Arais, 2015 *apud* Santos *et al.*, 2020); o uso da *internet* como uma espécie de babá digital (Klunck; Azambuja, 2020); os casos em que os próprios pais transformam seus filhos em objeto de exposição nesse meio; ou mesmo o fato de que muitos genitores consideram como natural a exposição dos infantes à *internet*, sem conseguir visualizar as possíveis consequências de tais comportamentos (Sousa *et al.*, 2016).

Neste viés, chega-se, finalmente, à conceituação de abandono digital, expressão cunhada no Brasil por Patrícia Peck Pinheiro, advogada especialista em cultura digital e inovação e escritora de diversos livros sobre Direito Digital. De acordo com a autora, o abandono digital é uma forma de negligência parental em que os genitores não se preocupam com a segurança dos menores no ambiente *online*, por não estarem atentos aos riscos e à

vulnerabilidade de seus filhos nesse meio (Pinheiro, 2014 *apud* Klunck; Azambuja, 2020).

Para a especialista, tem-se, no mundo atual, uma falsa ideia de que, quando se fala em *internet*, trata-se de um ambiente seguro e protegido. Assim, ela suscita um importante questionamento ao tratar do assunto: “você deixaria seu filho sozinho o dia todo, sentado na calçada, sem saber com quem ele poderia estar falando? Mas por que será que hoje há tantos jovens assim, abandonados na calçada digital da internet?” (Pinheiro, 2014 *apud* Klunck; Azambuja, 2020, p. 5). Klunck e Azambuja (2020) complementam o tópico da seguinte maneira:

Quanto ao abandono digital, a negligência se configura pela desatenção e pela falta de interesse em relação às atividades praticadas pelos filhos no mundo virtual. Não falta para a criança ou adolescente nesta condição, assistência material ou intelectual, muito pelo contrário, eles têm equipamentos de última geração, ambientes extremamente confortáveis para passar horas conectados. O abandono aqui caracteriza-se pelo descuido dos pais para com os filhos no ambiente virtual, não sabendo o que fazem ou quem interagem na rede. Há um descaso no monitoramento do conteúdo, falta de orientação adequada para usufruir com segurança o recurso digital, desatenção quanto ao uso excessivo, sendo deixados sozinhos por longos períodos. Há também uma clara substituição do convívio familiar por uma vida virtual (Klunck; Azambuja, 2020, p. 14).

De acordo com Lôbo (2009 *apud* Rigo, 2022), esse tipo de abandono fere princípios basilares do Direito de Família, como o da dignidade da pessoa humana, da solidariedade familiar, da responsabilidade e da proteção integral da criança.

Primeiramente, quanto ao princípio da dignidade da pessoa humana, Tartuce (2017) leciona que, em que pese a sua concepção possa ser subjetiva, por se tratar de uma cláusula geral, “[...] não há ramo do Direito Privado em que a dignidade da pessoa humana tem maior ingerência ou atuação do que o Direito de Família” (Tartuce, 2017, p. 7). Sendo assim, ao exemplificar a sua aplicabilidade no Direito de Família, o autor cita o abandono afetivo, cujo fundamento principal da possibilidade de indenização está amparado na dignidade da pessoa humana.

Um exemplo claro disso são as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça que utilizam esse princípio na fundamentação dos casos nos quais se reconhece a necessidade de responsabilização civil dos pais por abandono afetivo. *In verbis*, o Recurso Especial sobre abandono afetivo, requerendo reparação de danos morais, de relatoria da Ministra Nancy Andrichi, evidencia que

[...] 5- O dever jurídico de exercer a parentalidade de modo responsável compreende a obrigação de conferir ao filho uma firme referência parental, de modo a propiciar o seu adequado desenvolvimento mental, psíquico e de personalidade, sempre com vistas a não apenas observar, mas efetivamente concretizar os princípios do melhor interesse da criança e do adolescente e da dignidade da pessoa humana, de modo que, se de sua inobservância, resultarem traumas, lesões ou prejuízos perceptíveis na criança ou adolescente, não haverá óbice para que os pais sejam condenados a reparar os danos experimentados pelo filho [...] (Brasil, 2021, p. 1-2).

Por conseguinte, ao tratar do princípio da solidariedade familiar, reconhecida como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil pelo art. 3º, inciso I, da Constituição Federal (Brasil, 1988), parece ser íntima a sua relação com o tema abordado neste estudo, afinal, de acordo com Tartuce (2017), entende-se por solidariedade “[...] o ato humanitário de responder pelo outro, de preocupar-se e de cuidar de outra pessoa” (Tartuce. 2017, p. 15). Sendo assim, para além da esfera patrimonial, a solidariedade deve estar presente no âmbito afetivo e psicológico da família (Tartuce, 2017).

Por fim, no que se refere ao princípio da proteção integral da criança, vê-se que o ordenamento jurídico brasileiro, a partir da Constituição Federal de 1988, tem como característica marcante o tratamento prioritário dado às crianças e aos adolescentes, os quais, por sua vez, são alvo de proteção integral da família, da sociedade e do Estado, que devem garantir o seu direito à vida, à saúde, à dignidade, ao respeito e protegê-las de atos de negligência, de exploração e de violência, dentre outras obrigações dispostas no art. 227 da Carta Magna (Brasil, 1988).

Independentemente da perspectiva pela qual for analisado o abandono digital, ao se examinar as suas consequências, vê-se que a bibliografia é uníssona quanto à proteção integral da criança, o que, sem dúvidas, deve se estender à sua atuação no âmbito digital. Sendo assim, direcionando o estudo à análise das consequências advindas do uso não supervisionado da *internet* pelos menores, um dos primeiros efeitos levantados quando se pensa na rede mundial de computadores na atualidade certamente é o *cyberbullying*, uma espécie de *bullying* virtual concernente a um comportamento ofensivo efetivado por meio dos aparelhos eletrônicos (Rigo, 2022).

Nesses casos, a tecnologia é utilizada com o intuito de intimidar, humilhar ou difamar terceiros (Eisenstein, 2022 *apud* Rodrigues; Alves, 2024). Tamanha a quantidade de episódios de *cyberbullying* ocorridos no Brasil foi aprovada a Lei nº 13.185, de 6 de novembro de 2015, que instituiu o Programa de Combate à Intimidação Sistemática (*Bullying*) (Brasil, 2015).

A referida lei, em seu art. 2º, elenca os atos que caracterizam o *bullying*, ao passo que o parágrafo único do mesmo artigo define o *cyberbullying* como sendo a prática de tais atos utilizando-se dos instrumentos da rede mundial de computadores para “[...] depreciar, incitar a violência, adulterar fotos e dados pessoais com o intuito de criar meios de constrangimento psicossocial” (Brasil, 2015).

Outra consequência a ser abordada no âmbito do abandono digital é o *grooming*, definido por Rodrigues e Santana (2022) como o aliciamento sexual de crianças e adolescentes pela *internet*, consistente com a estratégia utilizada para preparar os menores para o abuso sexual. De acordo com as autoras, por meio do *grooming*, o ofensor se aproxima do menor recorrendo a artifícios como o aliciamento e a manipulação a fim de conquistar a sua confiança e estabelecer com ele um controle emocional. Nesse contexto, a vítima enxerga a situação como algo normal e acaba cedendo aos pedidos do aliciador (Rodrigues; Santana, 2022).

Daniela Terra, delegada titular da Delegacia de Repressão a Crimes de Informática em 2017, fez um alerta a respeito da abordagem dos criminosos, em matéria realizada e publicada pelo Portal G1:

Uma pessoa faz um perfil falso de uma personagem que tem apelo infantil ou infanto-juvenil, e a criança não tem a “maldade” de saber se é o verdadeiro perfil ou não. O “ídolo” começa a conversar com a criança, e conquista a confiança dela. Aí, parte para o: “tirei uma foto da minha parte íntima, vamos ver se a nossa é igual?”. Depois disso, ou diz que vai contar para a mãe da criança e pede dinheiro, ou some com as fotos e vídeos. [...] A criança nessa idade não está na sua maturidade completa, e o pedófilo se aproveita disso (Coelho, 2017).

Nessa conjuntura, a prática do *grooming* também se associa a outros riscos, como a pornografia infantil e o abuso *online*, podendo, nesses casos, evoluir até mesmo para casos de estupro de vulnerável, em decorrência das chantagens e das ameaças utilizadas pelos ofensores (Rocha, 2018, *apud* Rodrigues; Santana, 2022).

Recentemente, há casos que vêm tomando espaço nas mídias relativos às redes sociais como o Discord, que tem servido de cenário para a atuação de criminosos contra crianças e adolescentes. Em reportagem realizada pela jornalista Carla Albuquerque, verificou-se que a Polícia Civil do Distrito Federal apreendeu um adolescente de 17 anos acusado de cometer atos infracionais equivalentes a estupro virtual (Albuquerque, 2024). No caso, o jovem utilizava-se do Discord para abordar suas vítimas (todas menores de idade), ameaçando-as com a divulgação de fotos íntimas caso não atendessem às suas exigências. Nos dispositivos eletrônicos do rapaz, foram encontrados diversos arquivos que envolviam conteúdo sexual explícito de crianças

e adolescentes, o que possibilitou a sua apreensão em flagrante (Albuquerque, 2024).

De acordo com a jornalista, a referida plataforma também se tornou canal para outras atividades ilícitas, como a incitação à automutilação, a instigação ao suicídio e até mesmo o aliciamento de menores para ações violentas em escolas, como foi o caso do ataque a uma escola em Sapopemba, na Zona Leste de São Paulo no final do ano de 2023, e outro a uma creche em Blumenau, Santa Catarina, em abril de 2023 (Albuquerque, 2024).

Aliada ao uso excessivo de aparatos tecnológicos, a ausência de limites impostos pelos responsáveis também pode causar impactos na saúde mental dos menores, com uma propensão à dependência que tais recursos causam (Rodrigues; Alves, 2024). Esse contexto pode ser um fator gerador do isolamento social, caso em que o menor prefere a interação *online* à física, o que pode contribuir para o aumento da ansiedade e da depressão (Rodrigues; Alves, 2024).

Apresentados alguns dentre tantos impactos negativos que podem ser causados aos menores pelo abandono digital, verifica-se a necessidade de controle dos infantes já na tenra idade para que consigam navegar no meio digital com discernimento e parcimônia, afastando-se ao máximo de tais perigos. No capítulo a seguir, analisa-se aplicação do poder familiar na esfera digital.

2 AS LIMITAÇÕES AO EXERCÍCIO DO PODER FAMILIAR NO ÂMBITO DIGITAL

Expostos os riscos aos quais estão submetidos as crianças e os adolescentes que fazem uso imoderado e não supervisionado das tecnologias, é fundamental examinar o papel dos pais, porquanto munidos do poder familiar, no que tange à responsabilidade de evitar a concretização de tais consequências.

O ordenamento jurídico brasileiro, a partir da Constituição Federal de 1988, tem como característica marcante o tratamento prioritário dado às crianças e aos adolescentes. Os menores são alvo de proteção integral por parte da família, da sociedade e do Estado, que devem garantir o seu direito à vida, à saúde, à dignidade e ao respeito, além de protegê-las de atos de negligência, de exploração e de violência, dentre outras obrigações dispostas no art. 227 da Carta Magna (Brasil, 1988).

Quando essa proteção envolve a *internet*, não faltam disposições que visam a auxiliar o resguardo dos menores, tais como: a Lei nº

12.965, de 23 de abril de 2014, conhecida como Lei do Marco Civil da *Internet*, que em seu art. 29, dispõe sobre o controle parental de conteúdos que eles consideram impróprios para seus filhos; a Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, denominada Lei Geral de Proteção de Dados, que confere especial cuidado aos dados de crianças e adolescentes, caracterizando-os como sensíveis e dispondo que devem ser tratados de acordo com o melhor interesse da criança ou do adolescente; e até mesmo a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que estabeleceu o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), alterada após a Constituição Federal de 1988 para legislar sobre condutas que ferem a dignidade sexual dos menores na *internet* e dispor acerca de procedimentos investigatórios de tais crimes.

Muito embora essas mudanças auxiliem no combate aos riscos aos quais os menores de idade estão expostos, sabe-se que o dever de cuidado dos pais é o meio mais rápido de fiscalização – e consequentemente, de prevenção – das más consequências do uso indiscriminado da *internet*, até porque eles são, salvo exceções, os primeiros a disponibilizar os recursos digitais aos menores (Rigo, 2022).

Nesse sentido, chega-se ao conceito de poder familiar ou de autoridade parental, tratado nos arts. 1.630 a 1.638 do Código Civil e definido por Tartuce (2017) como “[...] o poder exercido pelos pais em relação aos filhos, dentro da ideia de família democrática, do regime de colaboração familiar e de relações baseadas, sobretudo, no afeto” (Tartuce, 2017, p. 507).

O conceito de poder familiar está intimamente ligado ao princípio do melhor interesse da criança, que, nas palavras de Teixeira (2006), constitui o vértice interpretativo do ordenamento jurídico, tamanha a sua prioridade na seara do Direito de Família. Esse princípio, apesar de ser, por um lado, um tanto quanto subjetivo, dado o contexto de cada caso concreto, contém critérios objetivos que se baseiam na garantia de uma estabilidade na vida social e afetiva da criança (Sottomayor, 2002).

Sob esse viés, é crucial compreender a função desse instituto, que no breve, porém esclarecedor entendimento de Teixeira (2006), significa “[...] instrumentalizar os direitos fundamentais dos filhos, tornando-os pessoas capazes de exercer suas escolhas pessoais, com a correlata responsabilidade” (Teixeira, 2006, p. 10). De acordo com a autora, não se negam os direitos fundamentais instituídos aos menores, mas se demonstra a necessidade de controle na tenra idade para que as crianças e adolescentes consigam trilhar seus caminhos com discernimento, sendo que, para isso, muitas vezes são necessários a repreensão e, acima de tudo, o diálogo.

O poder familiar, portanto, em regra, é exercido pelos pais, estando-lhes os filhos sujeitos até atingirem a maioridade, conforme normatiza o Código Civil (Brasil, 2002). Assim sendo, o art. 1.634 da mesma codificação destaca as atribuições – que constituem verdadeiros deveres legais, de acordo com Tartuce (2017) – dos genitores:

- [...] I - dirigir-lhes a criação e a educação;
- II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584;
- [...]
- VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;
- [...]
- IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição (Brasil, 2002, art. 1.634).

Logo, entende-se que um dos deveres fundamentais dos pais é guiar e educar seus filhos, sendo os responsáveis por acompanhar e supervisionar o desenvolvimento e crescimento dos menores, assegurando-lhes um ambiente seguro e favorável para o bem-estar físico e emocional. Isso também envolve proporcionar acesso a uma educação adequada, a fim de promover o seu desenvolvimento intelectual e social (Bonardi; Moraes, 2024).

Tratando-se especificamente daqueles que estão submetidos ao poder familiar – as crianças e os adolescentes –, e utilizando-se como base o art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente, considera-se criança “[...] a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade” (Brasil, 1990, art. 2º).

Especificamente no tocante à fase infantil, essa etapa da vida é marcada por mudanças corporais, cognitivas e comportamentais, sendo que ao longo dos anos, surgiram diversas teorias que buscaram entender a maneira de aprendizagem dos menores quando essa fase do desenvolvimento está em andamento (Rinaldi, 2014). Embora as questões de desenvolvimento infantojuvenil não sejam o objeto deste trabalho, cita-se uma das perspectivas existentes¹⁹, a comportamentalista, que, em linhas gerais, entende que a criança, como aprendiz, responde a estímulos do mundo exterior, cabendo aos educadores, portanto, estimular bons hábitos e evitar os ruins desde

¹⁹ A discussão sobre o desenvolvimento de crianças e adolescentes está situada nos campos da Pedagogia e da Psicologia, recomendando-se um estudo das diversas teorias que lançam luz a essa temática.

o início da vida, para que a criança não tenha que desaprender os ruins mais tarde (Rinaldi, 2014).

Esse entendimento se coaduna de forma clara com os deveres legais impostos aos pais no Código Civil citados anteriormente, afinal, se a eles cabe dirigir a criação e a educação dos filhos, bem como exigir-lhes obediência e respeito, é evidente que é tarefa dos pais prestar assistência e monitorá-los no âmbito digital (Maciel, 2014 *apud* Rigo, 2022).

Com efeito, Alves (2017) aduz que as mídias sociais e os inúmeros aplicativos existentes atualmente colocam em risco os filhos conectados, à medida em que não há “[...] uma correspondente educação digital que os permitam conviver sem maiores riscos” (Alves, 2017). Nesse viés, o autor argumenta que, considerando os menores como sujeitos de direitos, como o da autonomia, a supervisão parental no ambiente virtual deve se basear em uma relação de confiança mútua e diálogo educativo, permitindo um equilíbrio entre a proteção e a privacidade dos jovens, promovendo a sua autonomia com um acompanhamento atento dos genitores (Alves, 2017).

No que concerne ao questionável exercício do poder familiar no âmbito digital, um exemplo de grande repercussão no cenário brasileiro foi o que envolveu a cantora mirim Melody, que, desde a infância, segue a carreira de “funkeira”, administrada pelo pai, MC Belinho. A vida da menina sempre foi repleta de polêmicas, causadas principalmente pelas roupas, poses e danças sensuais que expõe desde muito nova (Bonardi; Moraes, 2024).

Em reportagem publicada pelo jornal *O Globo*, salientam-se os perigos da erotização precoce da menor que há muito tempo é debatida, bem como os deveres dos pais no sentido de zelar pelo melhor interesse da adolescente, já que a sua exposição na mídia de forma tão erotizada vai totalmente contra tal instituto (Heringer *et al.*, 2019). O pai da menor, por sua vez, negou que a estivesse sexualizando, de modo que seu objetivo sempre teria sido dar ensejo ao talento e às músicas da filha. Além disso, afirma que tais imputações não passam de ataques desmedidos (Heringer *et al.*, 2019).

No entanto, a monetização da imagem da menor que, como dito, é marcada por letras de músicas com conteúdo sexual explícito, e a exploração dessa dinâmica pela sociedade, por meio de constantes compartilhamentos em sites de notícias e entretenimento, certamente suscitam importantes questionamentos a respeito dos limites a serem impostos pelos pais no exercício do poder familiar (Bonardi; Moraes, 2024).

Não por acaso, devido a Melody, desde muito nova, ser alvo de milhares de visualizações na *internet*, o Ministério Público de São Paulo abriu inquérito, em 2015, para investigar a sua alta exposição e sexualização (Senra, 2015). Nesse caso, é possível observar que as ações do pai, principalmente, ao exercer o poder familiar, colidiram com o princípio do melhor interesse da criança, bem como com o seu direito à privacidade, caso contrário, não teria sido alvo de intervenção do Ministério Público (Bonardi; Moraes, 2024).

A exposição desmedida da própria criança ou adolescente e a sua sexualização constituem exemplos de consequências advindas da exposição precoce de menores à tecnologia, bem como ao abandono digital perpetrado pelos pais (Bonardi; Moraes, 2024). Nesse viés, Bonardi e Moraes (2024) complementam, aduzindo que,

[...] Embora a intenção dos pais seja frequentemente positiva, é fundamental considerar os limites do poder familiar e proteger a individualidade e privacidade das crianças, uma vez que o conteúdo compartilhado online molda suas identidades digitais, com impactos potenciais ao longo de suas vidas [...] (Bonardi; Moraes, 2024, p. 724).

Isto, pois a construção da identidade pessoal da criança e do adolescente se dá pela interação entre pessoa e meio, de acordo com os mecanismos institucionais/culturais da sociedade na qual estão inseridos (Erikson, 1950 *apud* Alves, 2017). O menor, por estar em um estágio de desenvolvimento psicológico e físico, necessita de maior cuidado parental, responsabilidade que constitui a verdadeira obrigação jurídica extraída do regular exercício do poder familiar (Alves, 2017).

Diante disso, Alves (2017) sustenta que o poder familiar deve ser exercido de modo a construir uma relação de confiança entre pais e filhos, munida de um diálogo educativo que sirva de ferramenta para controlar as interações e comunicações virtuais dos menores. Nesse ponto, quando adolescentes, esse diálogo possibilitará a cessão de parcela da privacidade pessoal almejada pelos menores, visto que eles já serão dotados de maior conhecimento para navegar na *internet* de forma mais protegida (Alves, 2017).

Assim sendo, é evidente a necessidade de implementação de medidas de segurança pelos pais dentro de casa, a fim de garantir o exercício do controle parental. Isso pode ser feito por meio de *softwares* protegidos por senhas, que restringem o acesso de crianças a conteúdos inapropriados, como pornográficos e violentos (Alves; Santana; Cerewuta, 2022).

Essas ferramentas, em sua maioria gratuitas, possibilitam a criação de listas de *sites* que não poderão ser acessados por crianças, a limitação do tempo de uso dos dispositivos eletrônicos, bem como o

monitoramento, pelos pais, de todas as atividades realizadas pelos menores em redes sociais e *sites* em geral, armazenando todos os dados e imagens abertos durante a navegação (Alves; Santana; Cerewuta, 2022).

Outra medida de suma importância é o compartilhamento de senhas, tanto dos dispositivos eletrônicos dos menores quanto dos programas de computador e redes sociais em geral, cujo acesso, principalmente dos adolescentes, é costumeiramente realizado quando estão sozinhos em seus quartos, muitas vezes convivendo com estranhos e com os demais perigos advindos da *internet* (Alves, 2017). Maciel (2014) acrescenta que, “A cada genitor incumbe, portanto, o dever de saber onde, com quem, e por que o filho menor de idade está longe de suas vistas. Devem os pais assegurar-se de que, distante dos seus olhos, o filho estará em segurança porque algum adulto o estará assistindo” (Maciel, 2014 *apud* Rigo, 2022, p. 23).

Por fim, salienta-se que a construção de uma relação de confiança com os filhos por meio de um diálogo educativo também se mostra como um recurso indispensável para prevenir o abandono digital, de modo que cabe aos pais deixar claro aos menores o fato de que estão sendo vigiados por zelo, considerando as possíveis consequências do acesso não supervisionado aos meios digitais (Rigo, 2022).

Logo, os pais, como os principais responsáveis pela criação e educação dos filhos, especialmente na supervisão do uso da *internet* e das redes sociais, devem utilizar do poder familiar para garantir a proteção dos menores de todas as formas possíveis, assegurando-lhes o desenvolvimento psicossocial saudável e livre dos riscos das tecnologias (Alves; Santana; Cerewuta, 2022).

Como destacado neste capítulo, não faltam disposições de leis que visam à proteção integral de crianças e adolescentes, cabendo aos pais e aos responsáveis, como os sujeitos mais próximos capazes de monitorar a atividade dos menores na *internet*, utilizarem de seu poder parental para impor limites e dialogar sobre os riscos aos quais os menores estão expostos.

No capítulo a seguir, discute-se a (in)efetividade da responsabilização civil casos em que há abandono digital na infância.

3 A (IN)EFETIVIDADE DA RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL NOS CASOS DE ABANDONO DIGITAL NA INFÂNCIA

Considerando o conceito de abandono digital e a íntima relação desse instituto com o exercício do poder familiar, neste capítulo, examina-se a problemática principal deste trabalho: a (in)efetividade de responsabilização civil dos pais quando da ocorrência do referido abandono.

A responsabilização civil, já consolidada na legislação e na doutrina, de acordo com Fábio Ulhoa Coelho (2012), diz respeito à “[...] obrigação em que o sujeito ativo pode exigir o pagamento de indenização do passivo por ter sofrido prejuízo imputado a este último” (Coelho, 2012, p. 511). Nesse sentido, conforme entendimento da doutrinadora Maria Helena Diniz (2005), tem-se como elementos para a sua formação: a conduta, comissiva ou omissiva; o dano, moral ou patrimonial; e o nexo causal entre o dano e a conduta, o que constitui fato gerador da responsabilidade civil.

A obrigação de indenizar decorrente da responsabilidade civil encontra amparo nos arts. 927 a 943 do Código Civil (Brasil, 2002), sendo que, especificamente no art. 932, tem-se a responsabilidade civil objetiva por atos de terceiros, caso em que os pais são responsáveis pelos atos praticados pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia, por exemplo. Todavia, a partir da necessidade de responsabilizar os pais também nos casos em que esses causem lesões à igualdade, à integridade psicofísica, à liberdade ou à solidariedade familiar, a possibilidade de aplicação de tal instituto se estendeu ao âmbito familiar à medida em que, nesses casos, haverá obrigação de reparação pelo dano moral por meio de indenização, como é o caso do abandono afetivo (Pereira, 2012).

Nessa perspectiva, deve-se ressaltar que o abandono digital, objeto de estudo deste trabalho, não trata da matéria já legislada nos institutos de abandono material e intelectual positivados no âmbito criminal, especificamente nos arts. 244 e 246 do Código Penal (Brasil, 1940). Ao contrário, considerando que o legislador não é capaz de acompanhar todas as evoluções da sociedade, que impõem constante atualização de normas e de comportamentos, estuda-se a possibilidade de o Estado, por meio do Poder Judiciário, intervir na esfera particular por meio do instituto da responsabilização civil (Alves; Santana; Cerewuta, 2022).

Voltando à análise do tema em estudo, a fim de se traçar um parâmetro para a verificação da (in)efetividade de estender a responsabilização civil dos pais ao âmbito digital, traz-se à lume o instituto do abandono afetivo, que, assim como o abandono digital, está intimamente ligado aos vínculos familiares. Se o afeto pode ser considerado uma finalidade da família, já que é o lugar no qual “[...] se juntam esforços, se dividem emoções e se perpetua a reprodução humana [...]” (Souza, 2017, p. 13), e a sua ausência vem ensejando

responsabilização civil dos pais com a competente indenização, o dever de cuidado, em tese, mereceria o mesmo tratamento, afinal, por ser uma obrigação imposta pela lei, não deve se limitar à esfera física, devendo se estender ao âmbito digital, no qual o cuidado e a fiscalização são igualmente necessários.

Nesse sentido, sabe-se que, quando se trata de abandono digital, assim como ocorre no abandono afetivo, a hipótese mais viável seria a de reparação por dano moral, em decorrência do abalo à honra, à dignidade humana e à psique da vítima, sendo que, quanto maior o dano, maior deve ser o valor da indenização (Pereira, 2012). Entretanto, em que pese os requisitos para a configuração de eventual abandono (seja ele afetivo ou digital) sejam, inicialmente, os mesmos da responsabilidade civil supracitados, deve-se levar em conta a subjetividade das ações pessoais no caso em concreto, já que envolve o âmbito familiar e as suas nuances (Souza, 2017).

Debruçando-se no entendimento do Superior Tribunal de Justiça (Brasil, 2021), verifica-se que, em geral, esse órgão tem admitido a responsabilização civil dos pais e a fixação de indenização pelo abandono afetivo em caráter excepcional, sendo juridicamente possível quando forem inequivocadamente comprovados a conduta omissiva do genitor, o abalo psicológico efetivamente sofrido pelo filho e o nexo de causalidade, como se nota no conteúdo do Recurso Especial a seguir:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. ABANDONO AFETIVO. REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. PEDIDO JURIDICAMENTE POSSÍVEL. APLICAÇÃO DAS REGRAS DE RESPONSABILIDADE CIVIL NAS RELAÇÕES FAMILIARES. OBRIGAÇÃO DE PRESTAR ALIMENTOS E PERDA DO PODER FAMILIAR. DEVER DE ASSISTÊNCIA MATERIAL E PROTEÇÃO À INTEGRIDADE DA CRIANÇA QUE NÃO EXCLUEM A POSSIBILIDADE DA REPARAÇÃO DE DANOS. RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DOS PAIS. PRESSUPOSTOS. AÇÃO OU OMISSÃO RELEVANTE QUE REPRESENTA VIOLAÇÃO AO DEVER DE CUIDADO. EXISTÊNCIA DO DANO MATERIAL OU MORAL. NEXO DE CAUSALIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS NA HIPÓTESE. CONDENAÇÃO A REPARAR DANOS MORAIS. [...] 4- A possibilidade de os pais serem condenados a reparar os danos morais causados pelo abandono afetivo do filho, **ainda que em caráter excepcional**, decorre do fato de essa espécie de condenação não ser afastada pela obrigação de prestar alimentos e nem tampouco pela perda do poder familiar, na medida em que essa reparação possui fundamento jurídico próprio, bem como causa específica e autônoma, que é o descumprimento, pelos pais, do dever jurídico de exercer a parentalidade de maneira responsável. [...] 6- Para que seja admissível a condenação a reparar danos em virtude do abandono afetivo, **é imprescindível a adequada demonstração**

dos pressupostos da responsabilização civil, a saber, a conduta dos pais (ações ou omissões relevantes e que representem violação ao dever de cuidado), a existência do dano (demonstrada por elementos de prova que bem demonstrem a presença de prejuízo material ou moral) e o nexo de causalidade (que das ações ou omissões decorra diretamente a existência do fato danoso). 7- Na hipótese, o genitor, logo após a dissolução da união estável mantida com a mãe, promoveu uma abrupta ruptura da relação que mantinha com a filha, ainda em tenra idade, quando todos vínculos afetivos se encontravam estabelecidos, ignorando máxima de que existem as figuras do ex-marido e do ex-convivente, mas não existem as figuras do ex-pai e do ex-filho, mantendo, a partir de então, apenas relações protocolares com a criança, insuficientes para caracterizar o indispensável dever de cuidar. 8- Fato danoso e nexo de causalidade que ficaram amplamente comprovados pela prova produzida pela filha, [...] 9- Sentença restabelecida quanto ao dever de indenizar, mas com majoração do valor da condenação fixado inicialmente com extrema modicidade (R\$ 3.000,00), de modo que, em respeito à capacidade econômica do ofensor, à gravidade dos danos e à natureza pedagógica da reparação, arbitra-se a reparação em R\$ 30.000,00. [...] (Brasil, 2021, p. 1-2, REsp n. 1.887.697/RJ, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, grifos nossos).

Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o afeto tem uma natureza altamente subjetiva, de modo que o dano, nesses casos, não deve ser presumido, mas sim concreto e efetivamente experimentado pelo menor para ensejar o deferimento de um pedido de indenização.

Existem ainda entendimentos contrários ao tema, baseados na impossibilidade de monetizar o dano sofrido e a inexistência de leis que impõem o dever aos pais de amarem seus filhos (Farias, 2020), sendo que a excepcionalidade da fixação de indenização se deve, em muito, pela dificuldade de comprovação de ofensa aos direitos de personalidade ou que atestem os danos psicológicos, já que se faz necessária a apresentação de laudos médicos, de históricos de atividades escolares que atestem um rendimento insatisfatório – que tenha sido ocasionado pelo abandono afetivo –, dentre outros documentos cuja análise é deveras subjetiva (Farias, 2020).

Voltando o foco da análise para a eventual possibilidade de fixação de danos morais em decorrência do abandono digital, deve-se considerar o fato de que as crianças em abandono não só podem sofrer diretamente as consequências já expostas no presente trabalho, como o abuso sexual, dependência digital e *cyberbullying*, mas também podem ser os sujeitos ativos de atividades ilícitas por meio da *internet* (Nascimento; Moreira, 2023).

Nesses casos, o ordenamento jurídico deixa claro, por meio dos arts. 932 do Código Civil (Brasil, 2002) e 227 e 229 da Constituição Federal (Brasil, 1988), por exemplo, que a responsabilidade pelos atos dos filhos é compartilhada entre os genitores, independentemente da guarda. Em vista disso, não é difícil encontrar jurisprudências de tribunais brasileiros que entendem desse modo, a exemplo de um caso ocorrido no Rio Grande do Sul, no qual os pais foram condenados ao pagamento de indenização em decorrência dos atos de seu filho menor, que, por meio de página pessoal na *internet*, praticou *bullying* contra terceiro ao utilizar uma imagem para fins depreciativos:

APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INTERNET. USO DE IMAGEM PARA FIM DEPRECIATIVO. CRIAÇÃO DE FLOG - PÁGINA PESSOAL PARA FOTOS NA REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES. RESPONSABILIDADE DOS GENITORES. PÁTRIO PODER. BULLYING. ATO ILÍCITO. DANO MORAL IN RE IPSA. OFENSAS AOS CHAMADOS DIREITOS DE PERSONALIDADE. MANUTENÇÃO DA INDENIZAÇÃO. PROVEDOR DE INTERNET. SERVIÇO DISPONIBILIZADO. COMPROVAÇÃO DE ZELO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE PELO CONTEÚDO. AÇÃO. RETIRADA DA PÁGINA EM TEMPO HÁBIL. PRELIMINAR AFASTADA. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS. [...] Aos pais incumbe o dever de guarda, orientação e zelo pelos filhos menores de idade, respondendo civilmente pelos ilícitos praticados, uma vez ser inerente ao pátrio poder, conforme inteligência do art. 932, do Código Civil. Hipótese em que o filho menor criou página na internet com a finalidade de ofender colega de classe, atrelando fatos e imagens de caráter exclusivamente pejorativo. VII. Incontroversa ofensa aos chamados direitos de personalidade do autor, como à imagem e à honra, restando, ao responsável, o dever de indenizar o ofendido pelo dano moral causado, o qual, no caso, tem natureza in re ipsa. VIII. Quantum reparatório serve de meio coercitivo/educativo ao ofensor, de modo a desestimular práticas reiteradas de ilícitos civis. Manutenção do valor reparatório é medida que se impõe, porquanto harmônico com caráter punitivo/pedagógico comumente adotado pela Câmara em situações análogas. APELOS DESPROVIDOS (Rio Grande do Sul, 2010, AC: 114000-30.2007.5.04.0002 RS, Relator: Liege Puricelli Pires, Sexta Câmara Cível).

Em casos como esse, certamente a possibilidade de se comprovar os requisitos da responsabilidade civil é facilitada, uma vez que, em último caso, por meio de uma simples busca do número de *Internet Protocol* (IP) do dispositivo eletrônico determinada por via judicial, já seria possível descobrir o dono do aparelho por meio do qual os ilícitos foram perpetrados.

Por outro lado, voltando a tratar de danos morais, cuja quantificação, por si só, já é dificultosa, pois não há, em regra, como

provar seu alcance de forma matemática (Francisco, 2023), é certo que, em uma situação de abandono afetivo de menores, o trabalho é ainda mais árduo, tendo em vista que será necessário demonstrar, além do dano efetivamente ocorrido, o não cumprimento, por parte do genitor ou genitora, dos deveres fundamentais de auxílio na formação e desenvolvimento da criança, tais como o sustento, a guarda, a educação, o cuidado, a convivência e a orientação (Francisco, 2023). Tais provas, contudo, podem ser de fato custosas de se obter, afinal, compreendem uma análise da vida pessoal do filho que geralmente perpassa por vários anos de abandono, cujas testemunhas, por exemplo, serão escassas, uma vez que as consequências do abandono são verificadas nos momentos mais íntimos da família.

Por conseguinte, ao tratar da responsabilização dos pais em virtude de um ato ilícito perpetrado contra o filho no meio digital, a comprovação, assim como a do abandono afetivo, se torna mais complexa, afinal, mais do que a necessidade de se demonstrar o agente do ilícito, deve ser evidenciada a omissão dos responsáveis, consistente na sua negligência no monitoramento da atividade digital dos menores (Rigo, 2022).

Não por acaso, ao se buscar precedentes judiciais que reconheçam o abandono afetivo, observa-se uma expressiva tendência pelo não acolhimento em razão de falta de provas dos requisitos ensejadores de responsabilização civil. Por sua vez, as buscas por precedentes relativos ao abandono digital são completamente frustradas, já que não se tem conhecimento, até o momento, de que o tema tenha sido alvo de análise por tribunais.

Além das dificuldades mencionadas, cabe problematizar ainda o fato de que, em eventual indenização decorrente do abandono digital em desfavor dos pais, o montante por eles satisfeito, na maioria das vezes, seria administrado pelos próprios genitores, conforme preceitua o art. 1.689, incisos I e II do Código Civil (Brasil, 2002), considerando que o tema da presente pesquisa está limitado ao abandono digital de menores de idade e que o ordenamento jurídico preza pela manutenção do poder familiar. Outrossim, os valores obtidos em eventuais condenações dessa natureza podem, de alguma forma, repercutir em desequilíbrios financeiros aptos a ensejar prejuízos à manutenção familiar e aos próprios menores.

Sendo assim, muito embora se reconheça a indenização em dinheiro como uma forma de compensação ou de reparação indireta para os atingidos pelo dano e o seu caráter punitivo e até pedagógico com relação ao agente, no sentido de desestimular certas condutas (Ferreira; Martins; Fagundes, 2021), é possível que tal medida, por si só, não seja capaz de fornecer efetiva resposta social quanto à diminuição dos casos de abandono digital.

Isto, porque de acordo com Carla Albuquerque, jornalista investigativa que vem tomando um espaço importante na assistência às autoridades em diversos casos de crimes que envolvem redes sociais, o analfabetismo digital entre pais e adultos certamente cria uma lacuna significativa na capacidade de os pais protegerem os seus filhos dos perigos da internet. Afinal, enquanto estes últimos são, em grande parte, nativos digitais, os pais, muitas vezes, não se mantêm informados sobre possíveis ameaças e ferramentas de proteção (Albuquerque, 2023).

Sendo assim, a fim de não relegar a necessidade de que as situações de perigo digital sejam detectadas pelos pais, sob pena de se configurar a mencionada negligência parental, a qual merece a devida responsabilização (Alves, 2017), entende-se que as medidas pertinentes aos pais ou responsáveis previstas do Estatuto da Criança e do Adolescente (Brasil, 1990) podem ser mais efetivas no que se refere ao real enfrentamento do problema.

Isto, sem prejuízo das demais sanções cabíveis, pois se entende que ainda assim é possível pleitear indenização em dinheiro por meio de ação judicial proposta pelo menor devidamente representado, utilizando como fundamento os artigos de proteção à criança e ao adolescente constantes na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente, cumulados com os arts. 186 e 927 do Código Civil referentes à responsabilidade civil, assim como ocorre nas ações relativas ao abandono afetivo.

Nessa seara, a ideia relativa às medidas pertinentes aos pais ou responsáveis é pautada no próprio viés de proteção integral pregado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, que, em seu art. 3º, dispõe sobre o asseguramento do desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade dos menores (Brasil, 1990). Desta forma, além da responsabilização decorrente da negligência parental, haverá, dessa forma, a compreensão por parte dos agentes da gravidade de suas ações – ou omissões –, diminuindo a reincidência de casos semelhantes.

Tal providência não é novidade no ordenamento, de modo que o próprio Estatuto da Criança e do Adolescente já preceitua alguns casos em que são aplicáveis medidas pertinentes aos pais ou aos responsáveis. Como exemplo, tem-se o art. 18-B, que disciplina o encaminhamento dos pais e responsáveis a cursos ou programas de orientação quando da ocorrência de castigo físico ou tratamento cruel ou degradante como forma de correção ou educação (Brasil, 1990).

Ademais, cabe ressaltar o Título IV do mencionado estatuto, que contém medidas aplicáveis aos pais ou responsáveis quando as hipóteses previstas no art. 98 forem verificadas, ou seja, sempre que os direitos reconhecidos da criança e do adolescente forem ameaçados

ou violados em razão de ação ou omissão da sociedade ou do Estado, seja por falta, por omissão ou por abuso dos pais e/ou responsável, ou ainda em razão de sua conduta (Brasil, 1990).

Ao tratar do abandono digital, que, como visto, está intimamente ligado ao analfabetismo digital de muitos adultos, entende-se que as medidas descritas no art. 129 do Estatuto da Criança e do Adolescente que mais se encaixam à proposta de intervenção, ao menos de início, são aquelas dispostas nos incisos I, III, IV, VI e VII:

Art. 129. São medidas aplicáveis aos pais ou responsável:

[...]

I - encaminhamento a serviços e programas oficiais ou comunitários de proteção, apoio e promoção da família;

[...]

III - encaminhamento a tratamento psicológico ou psiquiátrico;

IV - encaminhamento a cursos ou programas de orientação;

[...]

VI - obrigação de encaminhar a criança ou adolescente a tratamento especializado;

VII - advertência; (Brasil, 1990, art. 129).

A aplicação de tais medidas, de acordo com o art. 136, inciso II, do mesmo regramento, são de competência do Conselho Tutelar. Sendo assim, verifica-se que as medidas pertinentes aos pais e/ou responsáveis, como as previstas no art. 129 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), surgem como uma alternativa mais eficaz para o enfrentamento do abandono digital de menores, haja vista que, não apenas enfrentam diretamente o problema, mas também promovem a proteção contínua dos direitos das crianças e adolescentes, proporcionando uma resposta mais sólida e duradoura ao problema de pesquisa abordado no presente trabalho.

Compreende-se, portanto, que cabe ao Estado interferir, por meio do Poder Judiciário, na esfera particular dos indivíduos que, apesar de munidos do poder familiar, não cumprem os deveres de cuidado e fiscalização inerentes a tal instituto. Logo, será possível garantir um melhor desenvolvimento físico, psíquico e social de crianças e adolescentes que navegam pela *internet* de forma moderada e, principalmente, segura.

CONCLUSÃO

A sociedade atual é profundamente influenciada pelo mundo digital, de modo que as novas gerações, conhecidas como nativos digitais, integram-se facilmente à tecnologia. Embora o uso dessas ferramentas possa trazer benefícios, como a ampliação do

conhecimento e a inserção social, elas também podem ser condutoras de sérios riscos aos menores de idade, o que se estende desde problemas de saúde mental até crimes virtuais.

Mesmo com a proteção jurídica oferecida pelo Estado, o equilíbrio entre essas vantagens e desvantagens depende do controle dos pais e responsáveis sobre o uso da tecnologia pelas crianças e adolescentes, monitorando de perto a exposição digital dos menores, sob pena de se configurar o abandono digital.

Sob este viés, definiu-se, no início desta pesquisa, como objetivo geral analisar o papel do poder familiar na supervisão e orientação do uso da tecnologia por crianças e adolescentes, buscando apreciar a efetividade da aplicação de responsabilização civil dos pais ou responsáveis legais, por meio de indenização nos casos em que seja comprovado o abandono digital dos filhos à luz da legislação e do entendimento jurisprudencial pátrio, bem como as consequências de tal abandono.

Os três objetivos específicos, por sua vez, foram explorados em cada um dos três capítulos. O primeiro foi compreender as dimensões do abandono digital, as razões pelas quais ele ocorre, bem como as suas consequências. Para tanto, traçou-se a linha do tempo sobre a introdução da *internet* e seu impacto no cotidiano dos menores, seguida da conceituação de abandono digital e de suas possíveis consequências, as quais podem ser extremamente prejudiciais.

O segundo objetivo específico foi examinar o poder familiar e seus aspectos principais, especialmente sob uma perspectiva voltada ao uso da tecnologia por parte de crianças e adolescentes. Nesse sentido, exemplos como o caso da cantora mirim Melody foram utilizados para ilustrar os riscos da exposição desmedida de menores na *internet*, questionando os limites do poder parental. A importância do diálogo e da educação digital também foi enfatizada como uma ferramenta essencial para garantir a segurança dos menores no ambiente virtual.

Por fim, o último objetivo específico foi verificar a possibilidade de responsabilização civil por meio de indenização dos pais ou responsáveis legais nos casos em que seja comprovado o abandono digital dos filhos e, principalmente, a (in)efetividade de tal instituto à luz da legislação e do entendimento jurisprudencial pátrio. Para tanto, estabeleceu-se um paralelo com o instituto do abandono afetivo, mais consolidado no sistema jurídico brasileiro, de modo que foi verificada a possibilidade de fixação de indenização em dinheiro quando da aplicação dos artigos de proteção à criança e ao adolescente constantes na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente, cumulados com os arts. 186 e 927 do Código Civil referentes à responsabilidade civil.

No entanto, quanto à efetividade de tal medida, concluiu-se, no decorrer da pesquisa, que problemas como a complexidade da comprovação do abandono, a dificuldade de monetizar o sofrimento emocional, a administração do dinheiro da indenização por parte dos próprios responsáveis e a carência de jurisprudência e precedentes jurídicos sobre o tema constituem óbices para o alcance dos efeitos esperados com a aplicação da indenização, quais sejam, a compensação, a reparação e a punição dos agentes.

Ademais, a conclusão pela inefetividade de tal medida também se deu a partir de sua avaliação sob uma perspectiva social em longo prazo, já que, conforme abordado no último capítulo, o analfabetismo digital entre pais e adultos certamente cria uma lacuna significativa na capacidade dos genitores ou responsáveis de protegerem os menores dos perigos da *internet*, aumentando as chances da perpetuação do abandono digital na sociedade.

Sendo assim, ao final do trabalho, pôde-se depreender que a aplicação de medidas pertinentes aos pais ou responsáveis, como aquelas já inseridas no Título IV do Estatuto da Criança e do Adolescente, mais especificamente em seu art. 129, como o encaminhamento a cursos ou programas de orientação, advertência, dentre outros, surge como uma alternativa mais eficaz para o enfrentamento do abandono digital de menores. Tais medidas não apenas enfrentam diretamente o problema, mas também promovem a proteção contínua dos direitos das crianças e dos adolescentes, proporcionando uma resposta mais sólida e duradoura ao problema de pesquisa abordado no presente trabalho.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Carla. Guia de combate contra crimes cibernéticos no Discord e outras plataformas digitais. **IC NEWS**, 29 de novembro de 2023. Disponível em: <https://newsic.com.br/guia-de-combate-contra-crimes-ciberneticos-no-discord-e-outras-plataformas-digitais/>. Acesso em: 26 ago. 2024.

ALBUQUERQUE, Carla. Grupo de jovens investigadores digitais auxilia Polícia em apreensão de adolescente do DISCORD por estupro virtual no Distrito Federal. **IC NEWS**, 18 de abril de . 2024. Disponível em: <https://newsic.com.br/grupo-de-jovens-investigadores-digitais-auxilia-policia-em-apreensao-de-adolescente-do-discord-por-estupro-virtual-no-distrito-federal/>. Acesso em: 26 ago. 2024.

ALVES, Jones Figueirêdo. Negligência dos pais no mundo virtual expõe criança a efeitos nocivos da rede. **IBDFAM**, 1 de janeiro de 2017. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1188/Neglig%C3%Aancia+dos+pais+no+mundo+virtual+exp%C3%B5e+crian%C3%A7a+a+efeitos+nocivos+da+rede>. Acesso em: 30 maio 2024.

ALVES, Leticia dos Santos; SANTANA, Fernanda da Silva Sousa; CEREWUTA, Pollyanna Marinho Medeiros. Abandono digital infantil: aspectos jurídicos e conjecturas sociais da responsabilização dos pais. **Facit Business and Technology Journal**, [s. l.], v. 2, n. 36, p. 440-480, 2022. Disponível em: <https://revistas.faculadefacit.edu.br/index.php/JNT/article/view/1582/1071> . Acesso em: 22 maio 2024.

A VIDA por trás das telas de pais, pré-adolescentes e adolescentes. Estudo de 2022 da McAfee® sobre famílias conectadas — Brasil. **McAfee**, 2022. Disponível em: <https://www.mcafee.com/content/dam/consumer/pt-br/docs/reports/rp-connected-family-study-2022-brazil.pdf> . Acesso em: 21 abr. 2024.

BONARDI, Bianca Silva; MORAES, Daniele Alves. Oversharenting e os limites ao poder familiar. **Revista Sociedade Científica**, [s. l.], v.7, n. 1, p.722-789, 2024. Disponível em: <https://revista.scientificsociety.net/wp-content/uploads/2024/02/Art.42-2024.pdf>. Acesso em: 31 mai. 2024.

BRASIL. Presidência da República. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 1 jul. 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 16 abr. 2024.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 17 abr. 2024.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 22 abr. 2024.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Lei do Marco Civil da Internet**. Brasília, DF: Presidência da República, 2014. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 17 abr. 2024.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 13.185, de 6 de novembro de 2015**. Institui o Programa de Combate à Intimidação Sistemática (Bullying). Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113185.htm. Acesso em: 30 maio 2024.

BRASIL. Presidência da República. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Brasília, DF: Presidência da República, 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 17 abr. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). **Recurso especial nº 1.887.697**. Abandono Afetivo. Reparação de Danos Morais. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, a fim de julgar procedente o pedido de reparação de danos morais. Recorrente: AMBP DE M. Recorrido: MGP DE M. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 21 de setembro de 2021. Brasília, DF: STJ, 2021. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201902906798&dt_publicacao=23/09/2021. Acesso em: 23 jun. 2024.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, volume 2:** obrigações, responsabilidade civil, 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

COELHO, Henrique. Delegada faz alerta sobre aumento do número de casos de pedofilia via internet no Rio; veja dicas para os pais. **G1 Rio**, Rio de Janeiro, 28 de junho de 2017. Disponível em: <https://g1.globo.com/rio-de-janeiro/noticia/delegada-faz-alerta-sobre-aumento-do-numero-de-casos-de-pedofilia-via-internet-no-rio-veja-dicas-para-os-pais.ghtml>. Acesso em: 1 jun. 2024.

DANTAS, José Otávio de Lima. **Proteção da criança e do adolescente na era digital**: males da superexposição não supervisionada. 2023. 44f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2023.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

FARIAS, Alan da Silva. **A incidência de danos morais sobre o abandono afetivo**. 2020. 35f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Faculdade Anhanguera, Campinas, 2020.

FERREIRA, Gabrieli Martins; MARTINS, Leticia Coelho; FAGUNDES, Rafael Vani. A independência do caráter pedagógico do dano moral e o equacionamento trifásico do valor da indenização. **Revista Juris UniToledo, Araçatuba, SP**, v. 6, n. 2, p. 25-38, 2021. Disponível em: <http://ojs.toledo.br/index.php/direito/article/view/3708>. Acesso em: 15 ago. 2024.

FRANCISCO, Caio de Tarso. **Responsabilidade Civil por Abandono Afetivo**. 2023. 35f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Faculdade Anhanguera, Poço de Caldas, 2023.

HERINGER, Carolina; SÁ, Michael; FERREIRA, Paula; GRANDELLE, Renato. MC Melody, cantora de 11 anos, gera debate sobre erotização precoce. **O Globo**, 17 de janeiro de 2019. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/mc-melody-cantora-de-11-anos-gera-debate-sobre-erotizacao-precoce-23381302>. Acesso em: 30 jun. 2024.

KLUNCK, Patrícia; AZAMBUJA, Maria Regina Fay de. **O Abandono digital de crianças e adolescentes e suas implicações jurídicas**. 2020. 20f. Trabalho de Conclusão de Curso (Curso de Direito) Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2020.

NASCIMENTO, Jackline Rhanna Ribeiro do; MOREIRA, Luiz Carlos Ferreira. Responsabilidade civil parental por abandono digital infantil após pandemia. **Revista ft**, [s. l.], v. 27, ed. 127, 2023. Disponível em: <https://revistaft.com.br/responsabilidade-civil-parental-por-abandono-digital-infantil-apos-pandemia/>. Acesso em: 22 jun. 2024.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Responsabilidade civil por abandono afetivo. **Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões**, v.

14, n. 29, p. 5-19, 2012. Disponível em:
<https://revistaibdfam.com.br/edicoes>. Acesso em: 20 abr. 2024.

POPULAÇÃO mais informada faz aumentar denúncias de crimes sexuais contra crianças e adolescentes na internet. **Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania**, 7 de outubro de 2022.

Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2022/eleicoes-2022-periodo-eleitoral/populacao-mais-informada-faz-aumentar-denuncias-de-crimes-sexuais-contra-criancas-e-adolescentes-na-internet>. Acesso em: 21 abr. 2024.

PRENSKY, Marc. Digital natives, digital immigrants. **On the horizon**, [s. l.], v. 9, n. 5, p. 1-6, 2001. Disponível em:
<https://www.marcprensky.com/writing/Prensky%20-%20Digital%20Natives,%20Digital%20Immigrants%20-%20Part1.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2024.

RIGO, Lara Deon. **Abandono digital e a responsabilidade parental**: consequências pela falha do dever de fiscalizar. 2022. 37f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Centro Universitário da Serra Gaúcha, Caxias do Sul, 2022.

RINALDI, Simone. Como as crianças aprendem e se desenvolvem: alguns conhecimentos para ensinar línguas estrangeiras a crianças. **Fólio-Revista de Letras**, [s. l.], v. 6, n. 2, 2014. Disponível em:
<https://periodicos2.uesb.br/index.php/folio/article/view/3018>. Acesso em: 23 maio 2024.

RIO GRANDE DO SUL (Estado). Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (6. Câmara Cível). **Apelação Cível: AC XXXXX – 30.2007.5.04.0002 RS.** – Responsabilidade civil . Relator: Liege Puricelli Pires, 30 de junho de 2010. Porto Alegre: 2010. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-rs/931319504>. Acesso em: 23 jun. 2024.

RODRIGUES, Cristiane Terezinha; SANTANA, Viviane Candeia Paz de. Abandono digital de crianças e adolescentes e a responsabilidade parental. **Revista de Direito**, [s. l.], v. 14, n. 2, p. 1-26, 2022. Disponível em:
<https://periodicos.ufv.br/revistadir/article/view/14547>. Acesso em: 23 jun. 2024.

RODRIGUES, Murilo Almeida; ALVES, Rafael Rodrigues. Desamparo na Era Digital: O Impacto do mundo digital na vida de crianças e adolescentes sob uma perspectiva jurídica. **Revista ft**, [s. l.], v. 28,

n. 132, 2024. Disponível em: <https://revistaft.com.br/desamparo-na-era-digital-o-impacto-do-mundo-digital-na-vida-de-criancas-e-adolescentes-sob-uma-perspectiva-juridica/>. Acesso em: 30 maio 2024.

SANTOS, Thaís Aluane Silva; REZENDE, Kátia Terezinha Alves; SANTOS, Ione Ferreira; TONHOM, Silvia Franco da Rocha. O acesso a tecnologias pelas crianças: necessidade de monitoramento. **Revista Ibérica de Sistemas e Tecnologias de Informação**, [s. l.], n. 38, p. 48-63, 2020. Disponível em: <https://scielo.pt/pdf/rist/n38/n38a05.pdf>. Acesso em: 22 maio 2024.

SENRA, Ricardo. Ministério Público abre inquérito sobre 'sexualização' de MC Melody. **BBC Brasil**, Londres, 24 de abril de 2015. Disponível em: <https://g1.globo.com/musica/noticia/2015/04/ministerio-publico-abre-inquerito-sobre-sexualizacao-de-mc-melody.html>. Acesso em: 30 maio 2024.

SOTTOMAYOR, Maria Clara. Quem são os verdadeiros pais? Adopção plena de menor e oposição dos pais biológicos. Direito e Justiça: **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa**, v. 16, n. 1, p. 191-241, 2002. Disponível em: <https://journals.ucp.pt/index.php/direitoejustica/article/view/11218>. Acesso em: 21 jun. 2024.

SOUZA, Caio Henrique Martins de. Responsabilidade Civil por Abandono Afetivo. **Revista do Curso de Direito do Centro Universitário Brazcubas**, Mogi das Cruzes, v. 1, n. 2, 2017. Disponível em: <http://revistas.brazcubas.br/index.php/revdubc/article/view/274>. Acesso em: 20 jun. 2024.

SOUSA, Thátilla Dutra de; MELO, Luana dos Santos; ALMEIDA, Gabriel dos Santos; PASSOS, Ayin Chávez; DA SILVA, Roni Navegante. O uso da internet: A superexposição das crianças nas redes sociais no Brasil. **Revista Contribuciones a las Ciencias Sociales**, [s. l.], 2016. Disponível em: <http://www.eumed.net/rev/cccss/2016/03/internet.html>. Acesso em: 22 maio 2024.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil, v. 5: Direito de Família**. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. A disciplina jurídica da autoridade parental. *In*: CONGRESSO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. FAMÍLIA E DIGNIDADE HUMANA, 5., 2006, São Paulo. **Anais [...]**. São Paulo: IOB–Thomson, 2006. p. 103-123. Disponível em: https://ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/5.pdf. Acesso em: 23 maio 2024.

ZANATTA, Leonardo. O Direito Digital e as implicações Cíveis decorrentes das relações virtuais. **Portal Idea**, 2010. Disponível em: <https://portalidea.com.br/cursos/introduo-ao-direito-digital-apostila03.pdf>. Acesso em: 22 maio 2024.

10

A RESPONSABILIDADE CIVIL EM RAZÃO DO DESCUMPRIMENTO DO REGIME DE VISITAS PELOS GENITORES

CIVIL LIABILITY DUE TO NON-COMPLIANCE WITH THE VISITORS REGIME BY PARENTS

Michele de Moura²⁰

Maiara dos Santos Noronha²¹

RESUMO: O presente artigo buscou examinar a importância da convivência familiar, mediante o exercício do direito de visitas pelos genitores, no desenvolvimento de crianças e adolescentes, ressaltando o papel central da família como núcleo de formação social e afetiva. Para tanto, utilizou-se do método indutivo, de modo que a pesquisa se baseou em uma revisão bibliográfica e documental, com foco nas legislações vigentes e jurisprudência, bem como monográfica, uma vez que o presente estudo será utilizado como trabalho de conclusão de curso de graduação em Direito. Fundamentado na Constituição Federal brasileira de 1988, no Código Civil e no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), o estudo destaca a proteção jurídica oferecida para garantir um ambiente familiar saudável a partir da preservação dos vínculos de filiação, mesmo em situações de divórcio ou dissolução de uniões. O direito de visitas é considerado essencial para o bem-estar emocional e psicológico dos menores, promovendo uma relação contínua com ambos os genitores. No entanto, a ausência prolongada de um dos pais, tende a gerar sentimentos de abandono e insegurança nos seus filhos, afetando o desenvolvimento emocional e social dos menores. Verifica-se como possível a aplicação do instituto da responsabilidade civil nestes casos de omissão no exercício do direito de visitas, propondo que essa responsabilização sirva para proteger o melhor interesse do menor e assegurar seus direitos fundamentais.

²⁰ Acadêmica do Curso de Graduação em Direito da Universidade Paranaense (Unipar) – Unidade de Francisco Beltrão - Pr.

²¹ Docente do Curso de Graduação em Direito da Universidade Paranaense (Unipar) – Unidade de Francisco Beltrão - Pr.

Palavras-chave: Criança e Adolescente. Convivência familiar. Direito de visitas. Responsabilidade civil.

ABSTRACT: This article examines the importance of family life, through the exercise of parental visitation rights, in the development of children and adolescents, highlighting the central role of the family as a nucleus of social and emotional development. To this end, the inductive method was used, based on a bibliographic and documentary review, focusing on current legislation and case law, as well as a monograph, since this study will be used as a final project for a law degree. Based on the 1988 Brazilian Federal Constitution, the Civil Code, and the Child and Adolescent Statute (ECA), the study highlights the legal protection offered to ensure a healthy family environment by preserving parental ties, even in situations of divorce or union dissolution. Visitation rights are considered essential for the emotional and psychological well-being of minors, fostering a continuous relationship with both parents. However, the prolonged absence of one parent tends to generate feelings of abandonment and insecurity in their children, affecting their emotional and social development. The study finds that the institution of civil liability can be applied in these cases of failure to exercise visitation rights, proposing that this accountability serve to protect the best interests of the minor and ensure their fundamental rights.

Keywords: Children and Adolescents. Family Life. Visitation Rights. Civil Liability.

INTRODUÇÃO

A família desempenha um papel central na estrutura social e no desenvolvimento humano, sendo seu reconhecimento jurídico fundamental para a proteção de seus membros. No contexto do direito de família, o ordenamento jurídico brasileiro regula as relações oriundas do parentesco, assegurando direitos e deveres que impactam diretamente a vida familiar. Entre as questões abordadas por esse ramo do Direito, destacam-se as relativas ao regime de guarda, visitas e pensão alimentícia dos filhos menores, sobretudo nos casos em que os genitores não mantêm um vínculo familiar tradicional.

O direito à convivência familiar, previsto tanto na Constituição Federal de 1988 quanto no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e no Código Civil brasileiro, é um dos pilares dessa proteção jurídica. A legislação busca garantir que, mesmo em situações de dissolução, divórcio ou ausência de vínculo amoroso entre os pais, os laços

emocionais entre genitores e filhos sejam preservados, visando o bem-estar das crianças e adolescentes envolvidos.

A indenização decorrente do não exercício do direito de visitas pelos genitores é um tema que suscita intensos debates no campo do direito de família. O direito de visitas, que se fundamenta no princípio do melhor interesse dos menores, visa garantir a manutenção do vínculo entre pais e filhos após a dissolução do núcleo familiar. Entretanto, a recusa ou negligência em exercer esse direito pode resultar em prejuízos emocionais significativos para a criança e adolescente, levantando a questão sobre a possibilidade de reparação civil.

Nesse contexto, a possibilidade de indenização é fundada na ideia de que a ausência imotivada de um dos genitores pode configurar ato ilícito, nos termos do artigo 186 do Código Civil, e consequentemente, ensejar a reparação dos danos causados ao filho. A jurisprudência brasileira ainda não consolidou um entendimento sobre a questão, o que torna a análise desse tema crucial para a compreensão dos limites e responsabilidades inerentes ao exercício da parentalidade na atualidade. A presente discussão busca explorar os fundamentos jurídicos, doutrinários e jurisprudenciais que embasam essa possibilidade, com o intuito de contribuir para o debate sobre a proteção integral dos direitos das crianças e dos adolescentes.

Como método de abordagem para realização do presente estudo, utilizou-se o método indutivo. Em relação aos procedimentos técnicos de pesquisa, adotou-se a revisão bibliográfica de maneira descritiva, que se caracteriza pelo processo de coleta de dados em fontes secundárias, bem como monográfica, uma vez que o presente estudo foi utilizado como trabalho de conclusão de curso de graduação em Direito.

Para alcançar os objetivos almejados, o trabalho foi dividido em três capítulos. Na primeira seção abordar-se-á sobre relação familiar e a importância do direito de visitas no desenvolvimento dos filhos menores. A família, como núcleo essencial da sociedade, desempenha um papel fundamental na formação dos indivíduos e na estruturação social. No âmbito jurídico, as relações de parentesco são de suma importância, pois envolvem direitos e deveres que afetam diretamente a vida das pessoas.

Na segunda seção, será exposto sobre as consequências da ausência dos genitores no que tange à convivência com os filhos menores, que tende a ser extremamente prejudicial, afetando diretamente no seu bem-estar e formação, nos mais diversos aspectos. Essa ausência pode deixar lacunas no desenvolvimento emocional e psicológico, levando a problemas como dificuldades de autoestima, desempenho acadêmico inferior e dificuldades em estabelecer relações

interpessoais saudáveis. Por fim, a terceira seção abordará a responsabilidade civil e o direito de visitas dos filhos menores, verifica-se a possibilidade do genitor ou genitora vir a ser chamado a reparar os danos causados no viés indenizatório.

1 RELAÇÃO FAMILIAR E A IMPORTÂNCIA DO DIREITO DE VISITAS NO DESENVOLVIMENTO DOS FILHOS MENORES

A família, como núcleo essencial da sociedade, desempenha um papel fundamental na formação dos indivíduos e na estruturação social. No âmbito jurídico, as relações de parentesco são de suma importância, pois envolvem direitos e deveres que afetam diretamente a vida das pessoas. Segundo Venosa: "a família é a base da sociedade e o local onde se desenvolvem as primeiras relações sociais e afetivas dos indivíduos" (2021, p. 98). Esta afirmação ressalta a relevância do ambiente familiar no desenvolvimento interpessoal, especialmente de crianças e adolescentes.

O direito de família é uma área do direito civil que trata das normas que regulam as relações familiares. Para Gonçalves: "o direito de família é responsável por disciplinar as relações entre os membros da família, garantindo a proteção dos direitos individuais e coletivos dentro desse núcleo" (2020, p. 132). Este campo do direito abrange diversos aspectos, como casamento, divórcio, guarda dos filhos, adoção, alimentos e visitas.

Uma questão central no direito de família é a proteção dos direitos das crianças e adolescentes. A Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) - Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, são instrumentos jurídicos que asseguram o tratamento prioritário e a proteção integral aos menores, especialmente no ambiente familiar. Nesse sentido: "a prioridade absoluta deve ser dada às crianças e adolescentes, garantindo-lhes um desenvolvimento saudável e protegido de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão" (Dias, 2019, p. 211).

Nos casos em que os genitores não possuem relacionamento amoroso, é essencial estabelecer de forma clara e objetiva as normas que irão reger as responsabilidades parentais, sempre visando o melhor interesse das crianças ou dos adolescentes envolvidos. A ausência de vínculo amoroso ou afetivo entre os pais não deve interferir na garantia de direitos fundamentais de seus filhos, como a convivência familiar e o suporte financeiro adequado para o seu pleno desenvolvimento.

Além disso, o direito de família também abrange o instituto da guarda, com primazia à guarda compartilhada, prevista no artigo 1.584 do Código Civil brasileiro. Trata-se de modalidade prioritária, salvo quando um dos genitores não possui condições de exercício do poder familiar (Brasil, 2002). A adoção desse regime se justifica como uma forma mais adequada de garantir que ambos os pais participem na criação dos filhos, promovendo um equilíbrio na tomada de decisões e garantindo que se mantenha uma relação saudável com entre todos os envolvidos. Segundo Pereira, a guarda compartilhada é essencial para assegurar que a criança mantenha uma relação contínua e significativa com ambos os genitores, promovendo seu desenvolvimento emocional e psicológico (Pereira, 2018, p. 85).

Outro ponto relevante é a questão da prestação alimentícia, fixada quando se estabelece a guarda dos filhos quando os genitores não possuem relacionamento amoroso ou logo após a dissolução da união estável ou divórcio, e envolve a obrigação dos pais de proverem o sustento dos filhos. Como destaca Silva: "o dever de prestar alimentos é fundamental para garantir as condições necessárias ao pleno desenvolvimento dos filhos, assegurando-lhes uma vida digna" (2022, p. 145).

O direito de visitas, por sua vez, é uma garantia legal que permite ao genitor que não detém a guarda conviver com seus filhos. Esse direito tem sido amplamente discutido e reconhecido como essencial para o bem-estar emocional e psicológico dos menores. De acordo com o artigo 1.589 do Código Civil brasileiro: "o pai ou a mãe que não detenha a guarda de seu filho poderá visitá-lo e tê-lo em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz" (Brasil, 2002).

A conservação do vínculo afetivo com ambos os pais contribui para a formação da identidade e também na segurança emocional dos filhos menores (Oliveira, 2018, p. 45). A visita regular não só fortalece o laço afetivo, mas também promove um ambiente de estabilidade e apoio emocional, o que recupere em todas as esferas de desenvolvimento dos menores. Conforme Silva ressalta: "crianças que mantêm contato frequente com o genitor não guardião apresentam melhores índices de adaptação escolar e social" (Silva, 2020, p. 123).

A interação constante com ambos os genitores proporciona uma visão equilibrada do mundo, influenciando de forma positiva no desenvolvimento cognitivo e emocional de crianças e adolescentes (Pereira, 2019, p. 78). Essa convivência é vista como um elemento essencial para o desenvolvimento de habilidades sociais e a construção de uma autoestima saudável.

Na prática, o direito de visitas é regulamentado para garantir que ambas as partes cumpram suas responsabilidades parentais de

maneira equitativa. A legislação brasileira visa garantir que o regime de visitas seja estabelecido de forma a atender ao melhor interesse dos menores, garantindo a manutenção de um convívio próximo e contínuo com ambos os pais.

A presença equilibrada de ambos os genitores é ainda mais crucial em contextos de separação, divórcio ou dissolução de união estável. Segundo Mendes, nessas situações, a visitação regular ajuda a minimizar os efeitos negativos da ruptura familiar, proporcionando, principalmente às crianças, um senso de continuidade e segurança (Mendes 2021, p. 56). A regularidade e a qualidade das visitas são, portanto, fundamentais para assegurar o desenvolvimento saudável e equilibrado dos filhos.

Faz-se necessário destacar a importância de se evitar conflitos quando da fixação das visitas. Para tanto, "a regulamentação das visitas deve ser feita de forma detalhada e clara, evitando ambiguidades que possam gerar conflitos entre os genitores" (Oliveira, 2018, p. 112). Assim, torna-se essencial que as visitas sejam planejadas de forma a proporcionar estabilidade e segurança, respeitando a rotina e compromissos escolares e sociais dos menores.

O suporte psicológico pode ser um recurso importante para auxiliar os menores a se adaptarem às visitas, principalmente em situações de separações conflituosas ou com antecedentes de atritos (Gonçalves, 2019, p. 78). Identificada a demanda, o suporte profissional pode contribuir para a redução de ansiedades e o fortalecimento dos vínculos familiares.

A legislação brasileira, no que diz respeito ao assunto, preza pela manutenção dos laços afetivos entre pais e filhos, mesmo diante da separação, garantindo assim o desenvolvimento saudável e integral da criança ou adolescente. O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) reforça a importância desse contato.

Art. 19. Toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio da sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente livre da presença de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes (Brasil, 1990).

Evidenciada a importância da convivência familiar e do exercício do direito de visitas, infere-se que o descumprimento deste direito pode acarretar consequências jurídicas, como a modificação da guarda ou a aplicação de multas. Nesse sentido, segundo Lima: "o poder judiciário tem adotado medidas mais rigorosas para garantir o cumprimento das visitas, visando sempre o bem-estar da criança" (Lima, 2021, p.134).

A família assume importância notável na estrutura social e no desenvolvimento humano. No âmbito jurídico, o direito de família regula as relações oriundas das relações de parentesco, garantindo direitos e deveres que afetam diretamente todos os seus membros. Este campo do direito incide em circunstâncias nas quais faz-se necessário regulamentar o regime de guarda, visitas e pensão alimentícia dos filhos menores, nos casos nos quais os genitores não possuem vínculos familiares. A proteção dos direitos das crianças e adolescentes é central, de modo que a Constituição Federal de 1988, o Código Civil e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), asseguram convivência harmônica com seus genitores, com prioridade absoluta e proteção integral.

No que diz respeito à convivência familiar e ao direito de visitas, verifica-se que são fundamentais para o bem-estar emocional e psicológico dos menores, repercutindo diretamente o seu desenvolvimento. A legislação brasileira busca manter os laços afetivos entre pais e filhos mesmo após a separação, divórcio ou dissolução de união estável, ou quando os genitores não possuem relacionamento amoroso, sempre visando o bem-estar da criança e adolescente.

2 CONSEQUÊNCIAS DA AUSÊNCIA DOS GENITORES NO QUE TANGE À CONVIVÊNCIA COM OS FILHOS MENORES

A convivência entre pais e filhos desempenha um papel crucial no desenvolvimento psicológico, emocional e social das crianças e adolescentes. A ausência dos genitores, seja por motivos de trabalho, conflitos interpessoais - principalmente com o outro genitor, ou outras circunstâncias, pode impactar significativamente no bem-estar e na formação dos seus filhos. O direito de visitas, embora intitulado de direito, perpassa também em uma série de obrigações ao seu titular, previstas legalmente, e que implicam em assistência integral em razão do vínculo de filiação.

A ausência de um dos genitores na vida de uma criança ou adolescente, mesmo quando este cumpre com suas obrigações financeiras, pode acarretar consequências significativas no desenvolvimento do menor. Segundo Melo, "o vínculo afetivo com ambos os pais é essencial para a formação da identidade da criança" (Melo, 2018, p. 45).

Em bebês menores de um ano, por exemplo, a ausência familiar pode deixar lacunas na sua personalidade, pois, em vez de adquirir boas experiências de segurança, autonomia e confiança, ele terá

lacunas em seu desenvolvimento, falhas que são gravadas no seu sistema neuroendócrino, como angústia, sensação de desintegração e falta de apoio, sendo acionadas a cada nova sensação de insegurança, inclusive na fase adulta. (Madaleno, 2018, p. 40).

Sentimentos de abandono e insegurança podem ser gerados em razão da ausência prolongada dos pais, afetando negativamente a autoestima e desenvolvimento emocional dos menores (Souza, 2018, p. 45). Esses impactos são observados não apenas durante a infância, mas também ao longo da adolescência, e podem causar consequências significativas (Carvalho, 2019, p. 112).

Além disso, Pereira destaca que "crianças que crescem sem a presença constante de um dos pais podem desenvolver problemas de autoestima e dificuldades em estabelecer relações de confiança" (2017, p. 63). Esses problemas podem se estender até a vida adulta, impactando a capacidade de formar vínculos afetivos saudáveis.

Assim, a ausência de um dos pais pode impactar também nos relacionamentos interpessoais dos filhos, ocasionando dificuldades para interagirem com os outros. Trata-se de um referencial, seja ele paterno ou materno, que repercute no desenvolvimento de habilidades sociais e emocionais indispensáveis para a convivência em sociedade.

Pesquisas indicam que crianças que crescem sem a figura paterna tendem a apresentar dificuldades no estabelecimento de relações interpessoais saudáveis. Esse é o caso de uma mãe que participou de uma pesquisa na clínica-escola de Psicologia da UNIESP/FIESC, no ano de 2017, na qual relata os problemas que vem enfrentando com sua filha após a separação, uma vez que o pai não mantém contato com a menor.

A mãe da paciente trouxe como queixa central a revolta da filha com o pai, sendo que a menina não queria ouvir o nome do mesmo pois, a criança tem sentimento de abandono, porque depois da separação dos pais o mesmo nunca a procurou. Segundo a mãe da paciente após a separação com o marido a filha apresentou comportamentos agressivos, regressão em suas necessidades fisiológicas, fazendo xixi na cama todos os dias, e as vezes a filha se queixa de uma dor no peito, aceleração no coração, deixando a bastante nervosa. Menciona que a filha sempre foi uma criança tranquila, amorosa, obediente, mas que desde quando saíram de casa para viver junto com os avós da menina ela apresentou essas mudanças no comportamento. A separação do pai, de acordo com a mãe da paciente foi constrangedora para a criança, pois no dia que a mãe da paciente disse ao marido que iria sair de cada o mesmo não queria aceitar e se trancou com a filha no quarto durante 50 minutos, com discussões, e a criança pedia desesperadamente para ir embora. A mãe relata que depois da separação o pai não procura mais a

filha. Em um momento com a criança quando foi questionada sobre o pai, para que ela falasse sobre o mesmo, ela foi direta dizendo que não tinha nada para falar sobre o pai, e que não queria saber do mesmo, mas trouxe os mesmos sintomas trazidos pela mãe. A mãe relata que a criança sempre fala que não entende a separação, pois eles eram muito felizes juntos, mas que hoje prefere não ter o pai por perto, pois ele a abandonou. A mãe disse que a menina sempre foi amorosa, e gostou de estar com eles e que todos dormiam no mesmo quarto quando eram casados. (Trapp; Andrade, 2017).

A falta de um modelo paterno, como na situação supracitada, pode influenciar negativamente no desenvolvimento da autoestima e na capacidade de enfrentamento de desafios dos menores (Silva, 2018, p. 78). Martins aponta que "crianças que crescem em famílias monoparentais podem apresentar maiores dificuldades em estabelecer e manter relacionamentos saudáveis na vida adulta" (Martins, 2020, p. 56). Essas dificuldades podem ser atribuídas à falta de modelos de relacionamento e à ausência de apoio emocional constante e resultar em dificuldades na formação da personalidade e na adaptação social.

Na pesquisa ora em comento, verifica-se que a criança também foi ouvida e expressou seus sentimentos em relação ao genitor da seguinte forma:

No primeiro momento percebeu-se na paciente um refúgio na expressão, ao falar do pai. A paciente apesar de comunicativa, sempre relatando fatos sobre sua vida, ao ser questionada sobre o pai cita que prefere não falar sobre o mesmo. Esta demonstra muita revolta em relação a figura paterna, pois tem sentimento de abandono por parte do mesmo. Além disso, a criança mostra-se triste pela mudança do seu avô para trabalhar em outra cidade. A paciente relatou em terapia sentir aperto no peito, aceleração no coração, falta de ar e medo de perder o avô. (Trapp; Andrade, 2017).

A ausência constante do pai na vida da criança, no caso relatado, gerou nela um medo profundo e persistente de perda das pessoas com quem convivia diariamente. Esse trauma se manifestou em uma constante sensação de insegurança e ansiedade, como se, a qualquer momento, as pessoas que ela ama e confia pudessem abandoná-la de forma abrupta. A falta de uma figura paterna estável e presente contribui para a construção de uma crença internalizada de que o abandono é uma possibilidade real e iminente. Esse medo pode se transformar em uma marca indelével na psique da criança, afetando sua capacidade de formar vínculos saudáveis e duradouros ao longo de toda a sua vida.

Além do impacto emocional, a ausência parental também pode influenciar o desempenho acadêmico dos filhos. Estudos indicam que crianças sem a presença de um dos pais podem apresentar

dificuldades de concentração e menor rendimento escolar. Segundo o Serviço de Psiquiatria da Infância e Adolescência da Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS, foi realizada uma pesquisa com um adolescente que estava em acompanhamento devido a dificuldades de aprendizagem, causadas pela falta de apoio e motivação para os estudos.

João é um adolescente de 16 anos. Foi encaminhado para tratamento psicoterápico por dificuldades escolares. Foi reprovado uma vez na 6ª série e duas vezes na 8ª série. O paciente diz que não gosta de estudar e que, por isso, não consegue ter bons resultados acadêmicos. O diagnóstico de transtorno de déficit de atenção e hiperatividade foi excluído, pois o paciente não tem dificuldade em prestar atenção a detalhes ou fixar sua atenção nas atividades, nem apresenta outros critérios para este transtorno, e sim falta de estímulo, de interesse em estudar, principalmente quando está em casa. João foi criado pela mãe, pela avó materna e por um tio materno. Não conhece seu pai. Sabe que este tem outros filhos e afirma nunca ter tido interesse em conhecê-lo. Comenta que a mãe já sugeriu apresentá-lo ao pai, mas que não quis. Atualmente, mora com a mãe e a avó, que tem uma doença degenerativa crônica, diagnosticada há 2 anos, estando muito sintomática. O paciente tem sido responsável por vários cuidados com a avó, como lidar com seu dinheiro e com precauções quanto à sua integridade física enquanto estão sozinhos em casa. Tem sofrido muito com essa situação, referindo que está perdendo alguém importante novamente, o que o faz sentir-se cada vez mais só. (Bergmann; Eizirik, 2004).

Nesse sentido, Silva observa que: "a falta de suporte emocional e acompanhamento nas tarefas escolares por parte dos pais pode resultar em um desempenho acadêmico inferior" (2021, p. 112). Corroborando, Oliveira também enfatiza: "crianças que não têm o apoio e a supervisão dos pais tendem a ter um desempenho escolar abaixo da média, o que pode comprometer suas futuras oportunidades educacionais e profissionais" (2020, p. 99).

O mau desempenho escolar do paciente é um fator marcante de sua vida passada e atual. Teve três repetições na escola e segue com dificuldades nessa área. Foi levantada a hipótese de que sair-se mal na escola seria a maneira encontrada por João para chamar a atenção da mãe, já que pensa que está só se preocupa com ele desta forma. Ou seja, ter um bom desempenho facilitaria o caminho para ser "deixado de lado" pela mãe, que não teria motivos para pensar nele. Quanto à questão de transtornos de conduta, não pensamos ser este um problema em relação ao paciente. Seu envolvimento frequente em brigas também parecia estar a serviço de sua necessidade de ser cuidado, tentando despertar a preocupação materna. (Bergmann; Eizirik, 2004).

O trauma de crescer sem a presença do pai pode levar a criança a desenvolver crenças distorcidas, como a ideia de que todas as pessoas ao seu redor irão abandoná-la. Isso pode gerar comportamentos voltados a chamar a atenção, como no caso de João. No exemplo mencionado, concluiu-se que seu desempenho acadêmico insatisfatório é uma forma de atrair a atenção da mãe. João acredita que, ao preocupar-se com ele, sua mãe não o abandonará, como ocorreu com seu pai.

O direito de visitas precisa ser observado como um direito tanto do genitor quanto da criança e do adolescente. Esse entendimento é fundamental para garantir o exercício pleno da convivência familiar, assegurado em diversos dispositivos legais. No Código Civil brasileiro de 2002, o direito de visitas é uma prerrogativa do genitor que não detém a guarda, mas também constitui um direito da criança e do adolescente, pois visa à manutenção dos laços afetivos e da convivência familiar para o seu pleno desenvolvimento.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) também reforça a ideia de se garantir o direito à convivência familiar, considerada essencial para o desenvolvimento emocional e psicológico dos menores. Conforme o artigo 19 do ECA: “toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio de sua família e, especificações, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária” (Brasil, 1990). Esse dispositivo legal deixa claro que o direito à convivência familiar transcende o simples direito de visita do genitor, abrangendo uma dimensão mais ampla de proteção ao bem-estar do menor.

Faz-se necessário abordar, ainda que brevemente, acerca da alienação parental e sua repercussão no direito de visitas. Trata-se de um instituto que ocorre quando um dos genitores manipula o filho para que ele rejeite o outro genitor, causando danos emocionais profundos e permanentes no menor. Este comportamento é considerado uma forma de abuso emocional e tem sido objeto de atenção crescente por parte de psicólogos, assistentes sociais e juristas no Brasil.

A alienação parental pode incluir a desqualificação do outro genitor, a criação de falsas memórias, a obstrução do contato, entre outras táticas prejudiciais. Segundo Silva, trata-se de um processo no qual um dos genitores, por meio de diversas estratégias, busca afastar o afeto do filho em relação ao outro genitor, ocasionando uma ruptura no vínculo afetivo (Silva, 2020, p. 45).

No âmbito jurídico, a Lei nº 12.318/2010, que dispõe sobre a alienação parental, define o instituto em seu artigo 2º, *in verbis*:

Art. 2º. Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob sua autoridade, guarda ou vigilância, para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este (Brasil, 2010).

Estudos como o de Souza revelam que a alienação parental não apenas afeta a relação da criança com o genitor alienado, mas também pode ter repercussões sérias na saúde mental e no desenvolvimento emocional da criança (2019, p.78). As crianças que são vítimas de alienação parental apresentam maiores índices de ansiedade, depressão e dificuldades de socialização, podendo carregar essas sequelas para a vida adulta (Souza, 2019, p. 78).

A ocorrência de alienação parental, para Gagliano, constitui uma prática abusiva que pode levar à suspensão ou alteração do regime de visitas para proteger o vínculo da criança com ambos os genitores (Gagliano, 2015, p. 215). Trata-se de uma medida que deve sempre ser determinada pelo interesse da criança e do adolescente, com ênfase no convívio familiar.

Conforme expõem na jurisprudência abaixo, em casos de alienação parental, o magistrado, no caso, destaca a importância fundamental do convívio regular com ambos os genitores para o pleno desenvolvimento do menor.

Em razão do princípio da proteção integral e do melhor interesse das crianças e adolescentes, estatuidos nos arts. 1.º e 3.º do Estatuto da Criança e do Adolescente, a convivência com os ascendentes, sejam eles biológicos ou afetivos, é fator imprescindível e determinante ao bom desenvolvimento físico e mental das crianças e dos adolescentes. 6. Nesse lanço, a Constituição Federal, no seu art. 227, e o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu art. 19, asseguram o direito da criança ao convívio familiar. Compete a ambos os pais o exercício do poder familiar, que consiste no sustento, guarda e educação, em aspecto amplo, dos menores, a fim de protegê-los e proporcioná-los o melhor desenvolvimento possível, tanto no campo afetivo, como social e familiar, visto que isso é elemento fundamental no desenvolvimento da personalidade da criança. (Tribunal de Justiça do Amazonas, 2021).

Na decisão referente à alienação parental, o juiz enfatiza que crianças e adolescentes têm o direito de manter contato com ambos os genitores, pois o convívio familiar é fundamental, independentemente da separação dos pais. O magistrado ressalta que a criança não deve ser prejudicada pela dissolução da união conjugal, uma vez que a manutenção do convívio com ambos os pais é essencial para seu sentimento de proteção e para seu desenvolvimento integral.

Esse convívio familiar contribui positivamente para o desenvolvimento social, afetivo e familiar do menor, assegurando um ambiente mais equilibrado e saudável. O próprio magistrado destaca a importância desse convívio contínuo, reafirmando que a convivência com ambos os genitores é um direito da criança e uma necessidade para seu bem-estar.

Faz-se necessário evidenciar que o Poder Judiciário pode determinar a suspensão ou a restrição do direito de visitas em situações onde a convivência possa ser prejudicial ao menor. Essa medida pode ser provisória ou definitiva, dependendo das circunstâncias. Segundo Dias, “a suspensão do direito de visitas é uma medida extrema, tomada apenas quando há risco comprovado à integridade física ou psicológica da criança” (2016, p. 202).

Além disso, a decisão de suspensão das visitas deve ser fundamentada em provas concretas que demonstrem o risco ao menor, como aponta Dias, que destaca a importância de um “rigoroso exame das provas apresentadas no processo” para a aplicação de tal medida (2020, p.110). Dessa forma, a suspensão das visitas não é uma prática comum, mas uma medida excepcional, adotada apenas em casos onde a proteção do menor se faz indispensável.

O genitor, por diversas razões, pode optar por não exercer o direito de visitas. Isto em razão de desinteresse, mudança de residência para um local distante, entre outros fatores. Caso a ausência de visitas seja interpretada como desinteresse pelo menor, isto pode influenciar decisões futuras sobre guarda e convivência (Silva, 2019, p. 98).

Em que pese as consequências jurídicas decorrentes do término de uma união conjugal, é fundamental reconhecer o impacto profundo que este processo pode gerar nos filhos. Segundo Rabelo (2019, p. 45), a ruptura familiar pode desencadear sentimento de insegurança e instabilidade emocional nas crianças e adolescentes, uma vez que a estrutura familiar que lhes fornecia suporte e referência é modificada drasticamente. De acordo com Silva (2022, p. 67), a manutenção de uma comunicação aberta e a cooperação entre os ex-cônjuges são fatores-chave para minimizar os efeitos negativos do divórcio sobre os filhos.

Cabe ressaltar, que os genitores, em alguns casos, podem acordar que as visitas não serão realizadas por um período específico, seja por questões logísticas, de saúde ou outras circunstâncias excepcionais. Assim, a falta de convivência com os filhos pode ser oriunda de um pacto de vontades que visa a suspensão temporária das visitas em benefício do bem-estar do menor (Venosa, 2017, p. 145).

Na hipótese acima indicada, verifica-se que a suspensão das visitas, ainda que temporária, deve ser avaliada à luz do melhor interesse da criança e do adolescente, conforme preceitua o artigo 227 da Constituição Federal de 1988. Tal medida pode ser considerada legítima, desde que acordada entre os genitores e observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Nesse contexto, o entendimento de Venosa é de suma importância, ao destacar que a ausência de convivência entre pais e filhos pode decorrer de um pacto de vontades que, ao suspender temporariamente as visitas, visa prioritariamente o bem-estar do menor (2017, p. 145).

A suspensão, entretanto, deve ser analisada cuidadosamente, uma vez que o convívio familiar é um direito fundamental da criança e do adolescente, conforme previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990). Por conseguinte, conforme ensina Pereira: "o equilíbrio entre os interesses dos genitores e o bem-estar do menor deve sempre nortear as decisões relativas ao direito de convivência, evitando-se prejuízos ao desenvolvimento psíquico e emocional da criança" (2016, p. 254).

Existem também ocasiões nas quais há impossibilidade prática para o exercício das visitas, são situações como doenças, compromissos profissionais inadiáveis ou outros impedimentos que podem tornar inviável a convivência. De acordo com Pereira: "a impossibilidade temporária de exercer o direito de visitas deve ser comunicada e justificada ao outro genitor e, se necessário, ao juízo competente" (2018, p.76).

Nesta circunstância, que parecem ser pontuais, é fundamental que o genitor impossibilitado de cumprir com as visitas acordadas adote uma postura proativa, informando imediatamente ao outro genitor sobre a situação. Tal comunicação deve ser clara e, se possível, acompanhada de documentação que comprove o impedimento, pois "a comunicação prévia e justificada fortalece a confiança entre as partes e contribui para a manutenção de um ambiente familiar saudável" (Silva, 2019, p. 45).

Ademais, é importante que o genitor responsável busque uma solução alternativa, como a remarcação das visitas, contato via telefone ou chamada de vídeo, a fim de minimizar os impactos negativos na convivência familiar. Pereira ressalta que "a flexibilidade e a boa-fé nas relações parentais são essenciais para garantir o bem-estar dos filhos e o cumprimento dos deveres parentais" (2018, p. 77).

O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990) assegura o direito à convivência familiar, destacando a importância da presença e participação ativa de ambos os genitores na vida dos filhos. A falta desse convívio pode resultar em sentimentos de abandono e inadequação por parte dos menores e impactar negativamente na

autoestima e no seu desenvolvimento social (Carvalho *et al*, 2017, p. 112).

A ausência dos genitores é extremamente prejudicial aos filhos menores, afetando diretamente no seu bem-estar e formação, nos mais diversos aspectos. Essa ausência pode deixar lacunas no desenvolvimento emocional e psicológico, levando a problemas como dificuldades de autoestima, desempenho acadêmico inferior e dificuldades em estabelecer relações interpessoais saudáveis. No caso de ocorrência de alienação parental, o juiz poderá determinar medidas provisórias que visem a preservação da integridade psicológica da criança, como a suspensão da autoridade parental ou a alteração da guarda. Isto se aplica também quando há algum impedimento jurídico ou comportamental que impede a convivência saudável e contínua entre a criança e o genitor alienado.

A legislação brasileira, especialmente por meio do Estatuto da Criança e do Adolescente, do Código Civil e Constituição Federal de 1988, enfatiza a importância da convivência familiar por meio do pleno exercício do direito de visitas. Trata-se de um direito tanto do genitor quanto da criança e do adolescente. Esse entendimento é fundamental para se garantir o pleno desenvolvimento dos menores, com duplo referencial.

3 A RESPONSABILIDADE CIVIL E O DIREITO DE VISITAS DOS FILHOS MENORES

A ausência de convivência em razão do não exercício do direito de visitas pode impactar significativamente os filhos menores. Por esta razão, verifica-se a possibilidade do genitor ou genitora vir a ser chamado a reparar os danos causados no viés indenizatório. Tal reparação pode ser fundamentada em razão da violação dos deveres parentais, principalmente no que se refere ao dever de cuidado e à garantia do desenvolvimento saudável da criança e do adolescente.

A responsabilidade civil em razão do não exercício do direito de visitas precisa ser explorada por um viés principiológico e que permeia premissas constitucionais e a proteção integral à criança e ao adolescente, a partir da Constituição Federal de 1988 e no Estatuto da Criança e do Adolescente. A responsabilidade civil, nestes casos, deve ser analisada à luz dos princípios constitucionais que garantem o direito à convivência familiar e comunitária (Santos, 2019, p.45).

Como já apontado, o direito de visitas é assegurado pelo ordenamento jurídico brasileiro, especialmente pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e pelo Código Civil. Esses dispositivos

garantem que a criança mantenha o convívio com ambos os genitores. A ausência de convivência regular pode acarretar prejuízos significativos para o desenvolvimento dos menores. Por esta razão, a não observância deste ditame legal, pode ser vista como um ato ilícito, passível de reparação.

A responsabilidade civil está prevista no Código Civil Brasileiro de 2002, nos artigos 186 e 927, estabelecendo que todo aquele que causar dano a outrem, seja por ato ilícito, abuso de direito ou negligência, tem o dever de repará-lo. Essa obrigação de reparação pode ser compreendida através da análise de seus requisitos essenciais, quais sejam: a ação ou omissão, o dano, o nexo causal e a culpa ou dolo (Brasil, 2002).

No contexto do direito de família, a responsabilidade civil adquire uma dimensão específica, especialmente no que diz respeito ao dever de cuidado e proteção dos membros familiares. De acordo com Carlos Roberto Gonçalves: "a aplicação da responsabilidade civil no âmbito familiar tem sido cada vez mais reconhecida pela doutrina e jurisprudência, como forma de garantir a efetivação dos direitos fundamentais" (2017, p. 312). Isso significa que, em casos como de abandono afetivo, por exemplo, é possível pleitear indenização pelo dano moral sofrido pelo filho em decorrência da omissão de um dos genitores.

A teoria da responsabilidade civil no direito de família, portanto, está diretamente relacionada à função social da família e à proteção dos direitos fundamentais dos seus membros. Nesse sentido, Maria Helena Diniz destaca que: "a família, como base da sociedade, deve ser um espaço de afeto e proteção, e qualquer violação a esses deveres fundamentais pode gerar a responsabilidade civil" (2019, p. 455).

O dano moral decorrente da ausência de visitas é caracterizado pela dor, sofrimento e abalo emocional que a criança sofre pela falta de convivência com o genitor. Como explica Almeida, "a indenização tem um caráter compensatório e punitivo, buscando minimizar os impactos negativos causados pela omissão do genitor" (Almeida, 2018, p. 102). Portanto, é imprescindível que os tribunais considerem não apenas o aspecto financeiro, mas também o impacto psicológico e emocional na vida dos menores.

Assim como ocorre no caso de dano moral em casos de alienação parental, nos quais, segundo Silva, os juízes têm reconhecido o efeito significativo causado na saúde mental dos menores, o que torna legítima a compensação por danos emocionais (Silva, 2021, p.198). Na hipótese de não exercício do direito de visitas, acredita-se ser plenamente possível a responsabilização civil, uma vez que a omissão em manter contato regular com o filho pode ser considerada como

violação ao dever de cuidado, afetando diretamente o desenvolvimento psicológico e emocional da criança ou adolescente.

A negligência, nesse sentido, fere princípios fundamentais da convivência familiar, podendo gerar danos irreparáveis ao menor, o que justifica a imposição de indenização. Além disso, o não cumprimento desse dever parental pode ser entendido como ato ilícito, conforme previsto no Código Civil, implicando na obrigação de reparar os danos causados, sejam eles de ordem material ou moral. Portanto, a responsabilização civil se apresenta como um mecanismo adequado para proteger o melhor interesse da criança e assegurar que os direitos decorrentes da filiação sejam efetivamente observados.

Cita-se um caso no qual a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) determinou que um pai pagasse indenização por danos morais no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) à sua filha, em razão do rompimento abrupto da relação entre os dois quando a garota tinha apenas seis anos de idade. No caso, embora vinculado à ocorrência de abandono afetivo, segundo laudo pericial, a menina sofreu graves consequências psicológicas e problemas de saúde – como tonturas, enjoos e crises de ansiedade (Superior Tribunal de Justiça, 2023).

Verificado que o não exercício do direito de visitas tem ocasionado danos ao desenvolvimento emocional e psicológico da criança e adolescente, ainda que não identificado o abandono material do genitor – requisito necessário para fins de comprovação de abandono afetivo no âmbito da jurisprudência brasileira, acredita-se ser plenamente possível a responsabilização indenizatória com base na violação dos deveres parentais, especificamente, em razão do não cumprimento do regime de visitas.

A alienação parental é um fenômeno amplamente reconhecido nos tribunais brasileiros. Contudo, o não exercício do direito de visitas, que também pode causar sérios danos ao menor, inclusive de ordem moral, não tem recebido o mesmo tratamento indenizatório até o presente momento. A ausência de visitação regular pode ser tão prejudicial quanto a alienação parental. Segundo Almeida: “a regularidade das visitas é crucial para o desenvolvimento saudável da criança, e a sua falta pode causar danos emocionais comparáveis aos observados em casos de alienação parental” (2019, p. 76).

Apesar dos reconhecidos danos morais em situações de alienação parental, a jurisprudência ainda é escassa em reconhecer a indenização pelo não exercício do direito de visitas. Uma análise da doutrina e jurisprudência mostra a necessidade urgente de evolução nesse sentido. Segundo Ribeiro: “o sistema judiciário precisa evoluir para reconhecer que a omissão no exercício do direito de visitas pode

causar danos morais significativos, merecendo igual reparação" (2022, p. 212).

A alienação parental ocorre quando um dos genitores, de algum modo, impede que a criança mantenha contato com o outro genitor. Por outro lado, o abandono afetivo se caracteriza pela falha de um dos genitores em cumprir com seus deveres, sendo indispensável a comprovação de ausência assistência material. O exercício do direito de visitas visa garantir que, mesmo que o genitor cumpra com a obrigação financeira em relação ao menor, isso não substitua a importância do contato pessoal e do cuidado direto, já que o valor pago não supre a necessidade de atenção e presença do genitor na vida da criança.

A primeira decisão do Poder Judiciário do Estado do Acre (TJ-AC) sobre a imposição de visitas obrigatórias de um pai ao filho, sob pena de multa, trouxe à tona uma nova abordagem sobre o dever parental no Brasil. No caso em questão, o Tribunal de Justiça do Acre determinou que um pai, que se recusava a exercer o direito de visitação ao seu filho menor de idade, deveria ser compelido a fazê-lo, sob pena de multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por descumprimento.

[...] Na sentença é estabelecido a regulação de visitas para datas comemorativas, feriados e finais de semana. Mas, se o genitor não cumprir as visitas outras punições podem ser aplicadas, se for comprovado o crime de abandono afetivo, intelectual e moral [...] A Vara Única da Comarca de Xapuri regulamentou as visitas ao filho por parte do genitor, que segundo é informado nos autos, não convivia com o filho. A sentença estabeleceu visitas nas datas comemorativas, como Dia das mães, dos Pais, Natal e Ano Novo, fins de semana e feriados. Caso o genitor não obedeça a ordem judicial, será penalizado com multa de R\$ 10 mil por cada visita que não realizar ao filho. O juiz de Direito Luís Pinto, titular da unidade judiciária e responsável pela sentença, alertou o requerido que outras punições podem ser aplicadas, especialmente, se ocorrer o crime de abandono afetivo, intelectual e moral. “Por fim, fixo multa no valor de R\$ 10 mil, para cada ato de descumprimento do genitor ausente, a ser revertido em favor do menor, até ulterior deliberação, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, principalmente a prática de crime de abandono afetivo, intelectual e moral”, escreveu Pinto. [...] Na sentença é enfatizado a importância da convivência das crianças e dos adolescentes com os genitores, principalmente, com aqueles que não detém a guarda do filho ou da filha. “O direito de visitação deve ser entendido como uma obrigação de fazer da guardião de facilitar, assegurar e garantir, a convivência do filho com o não guardião, de modo que ele possa se encontrar com genitor, manter e fortalecer os laços afetivos, e, assim atender suas necessidades imateriais, dando cumprimento ao

preceito constitucional”. O juiz de Direito ainda discorreu sobre o direito fundamento de a criança em conviver com os pais e o dever da figura paterna de cuidar do próprio filho. “Conclui-se que é dever do pai visitar e ter seu filho em sua companhia, assim como fiscalizar a sua manutenção e educação, permitindo que a criança tenha um desenvolvimento sadio, tanto na companhia materna quanto na paterna”. (Tribunal de Justiça do Acre, 2023).

A decisão enfatiza a proteção integral ao menor, conforme previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e reitera a responsabilidade dos pais não apenas no sustento financeiro, mas também no zelo pelo bem-estar emocional de seus filhos. O relator do processo destacou que o convívio familiar é fundamental para a formação da criança e, nesse sentido, o distanciamento por vontade unilateral do pai poderia ser equiparado a um ato de negligência.

Sentenças como essa devem ser mais frequentes, pois atuam para equilibrar a relação de poder entre o genitor guardião e o não guardião, reforçando o compromisso deste com o dever de convívio. O Judiciário precisa atuar com rigor para impedir que o distanciamento se torne uma prática impune e, ao mesmo tempo, garantir que a criança tenha todas as oportunidades de desenvolvimento saudável.

O rigor do Judiciário é crucial para impedir que o distanciamento ou à ausência de convivência se tornem práticas impunes. Quando um genitor se exime do contato com o filho, ele não apenas desrespeita uma obrigação legal, mas também compromete o desenvolvimento pessoal, emocional e social da criança. Portanto, ao estabelecer multas ou outras sanções, o Judiciário sinaliza que o convívio parental não é uma faculdade, mas um dever cujo descumprimento acarreta consequências legais e financeiras.

Em suma, o reconhecimento judicial da indenização por danos morais decorrentes do não exercício do direito de visitas é fundamental para assegurar a proteção integral das crianças e adolescentes, conforme preconizado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Brasil, 1990). É necessário que os tribunais avancem nesse entendimento, de modo a reconhecer que os prejuízos causados pela falta de visitação podem impactar significativamente o desenvolvimento pessoal, emocional e psicológico da criança ou adolescente, exigindo, assim, uma atuação mais rigorosa e proativa no sentido de garantir o cumprimento dos direitos de convivência familiar e assegurar o bem-estar do menor envolvido.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A responsabilidade civil pelo não exercício do direito de visitas emerge como uma necessidade jurídica para proteger o desenvolvimento integral de crianças e adolescentes, conforme estabelecido pela Constituição Federal de 1988, Código Civil e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. A omissão de um genitor em manter o convívio regular com seu filho pode ser vista como uma violação dos deveres parentais, configurando ato ilícito que acarreta danos emocionais e psicológicos significativos ao menor.

Nesse contexto, a reparação por danos morais assume papel central, não apenas como compensação pelo sofrimento da criança, mas também como medida punitiva e educativa, incentivando o cumprimento dos deveres parentais. A jurisprudência, embora ainda incipiente, já reconhece casos de abandono afetivo como passíveis de indenização, reforçando a importância de se avançar no reconhecimento do não exercício das visitas como ato que gera responsabilidade civil.

Assim, é imperativo que o sistema judiciário brasileiro evolua para contemplar a indenização nesses casos, garantindo, de maneira mais eficaz, a proteção dos direitos fundamentais dos menores e assegurando um ambiente familiar saudável e de afeto, essencial para o seu desenvolvimento pleno.

Portanto, é essencial que o Poder Judiciário brasileiro amplie sua atuação nesse campo, reconhecendo o direito à reparação nos casos em que a falta de visitas cause danos emocionais e psicológicos. Tal avanço não apenas reforça a proteção integral à criança e ao adolescente, mas também promove uma maior responsabilização dos genitores em relação aos seus deveres parentais, garantindo, assim, o melhor interesse do menor em todas as circunstâncias.

Diante disso, a indenização extrapatrimonial decorrente da violação do direito de visitas emerge como uma ferramenta crucial para a proteção integral de crianças e adolescentes. A atuação proativa dos tribunais nesse sentido é essencial para garantir que o direito à convivência familiar, assegurado pela legislação, seja plenamente respeitado, contribuindo para o desenvolvimento saudável e equilibrado dos menores envolvidos.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, João. **Responsabilidade civil no direito de família**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

ALMEIDA, João. **Impactos Psicológicos da Falta de Visitação Paterna**. São Paulo: Editora Jurídica, 2019.

BRASIL. Código Civil. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Acesso em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm?ref=blog.suitebras.com

BRASIL. Lei nº 13.058, de 22 de dezembro de 2017. Diário Oficial da União, Brasília, 2017. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/113058.htm

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Diário Oficial da União, Brasília, 16 jul. 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm

BRASIL. Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, 2010. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20072010/2010/lei/112318.htm?ref=etersec.com

BRASIL. Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010. Acesso em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20072010/2010/lei/112318.htm?ref=etersec.com#:~:text=LEI%20N%C2%BA%2012.318%2C%20DE%2026%20DE%20AGOSTO%20DE%202010.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20a%20aliena%C3%A7%C3%A3o%20parental,Art

BRASIL. Lei nº 11.698, de 13 de junho de 2008. Acesso em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/111698.htm

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça do Amazonas. (2. Grau) Agravo de instrumento - TJ-AM - AI: XXXXX20208040000 AM XXXXX-49.2020.8.04.0000, Relator: José Hamilton Saraiva dos Santos, Data de Julgamento: 25/03/2021, Conselho da Magistratura, Data de Publicação: 25/03/2021. Acesso em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-am/1184660959>

BRASIL. **TJDFT Tribunal de justiça do distrito Federal e dos Territórios**, Acórdão nº 1673416, 0702339-81.2021.8.07.0001, Relator Designado: Leonardo Roscoe Bessa, Sexta Turma Cível, data de julgamento: 1º mar. 2023. *Diário da Justiça Eletrônico*, publicado em 20 mar. 2023. Acesso em: <https://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>

BRASIL, **Poder Judiciário do Estado do Acre**, 2023. Acesso em: <https://www.tjac.jus.br/2023/07/justica-obriga-pai-a-visitar-o-filho-sob-multa-de-r-10-mil/#:~:text=A%20Vara%20%C3%9Anica%20da%20Comarca,n%C3%A3o%20convivia%20com%20o%20filho.>

Bergmann David Simon, Eizirik Mariana. Ausência paterna e sua repercussão no desenvolvimento da criança e do adolescente: um relato de caso. Rio Grande do Sul, Revista de Psiquiatria do Rio Grande do Sul, 2004. Acesso em: <https://www.scielo.br/j/rprs/a/VL5NfS6HGGr99Z9td3374FM/#>

CARVALHO, Ana et al. **Psicologia Infantil: Impactos da Ausência Paterna na Formação Psicológica.** Rio de Janeiro: Editora Psique, 2017.

CARVALHO, A. M. **Psicologia Infantil: Impactos da Ausência Paterna.** São Paulo: Editora XPTO, 2019.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 9. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de direito civil.** 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

GARCIA, Enéas Costa. *Impactos psicológicos da falta de contato parental na infância.* Saraiva, 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil.** 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LIMA, T. R. **Direito de visitas e suas implicações legais.** Rio de Janeiro: Forense, 2021.

LIMA, Carlos. **Desenvolvimento Social e Emocional na Infância.** Rio de Janeiro: Editora Psicologia, 2019.

MARTINS, Helena. **Famílias Monoparentais e seus Desafios.** Belo Horizonte: Editora Sociais, 2020.

MENDES, Carlos. Impactos do direito de visitas no desenvolvimento infantil. **Revista Brasileira de Direito de Família**, São Paulo.

MELO, João. **A Importância do Vínculo Afetivo na Infância.** São Paulo: Editora Jurídica, 2018.

MADALENO, Ana Carolina Carpes. **Síndrome da Alienação Parental: importância da detecção – aspectos legais e processuais**. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

OLIVEIRA, Maria. **A importância do vínculo afetivo no direito de visitas**. Porto Alegre: Editora Legal, 2018.

OLIVEIRA, R. B. **Guarda compartilhada e o direito de visitas**. Belo Horizonte: Del Rey, 2018.

OLIVEIRA, Maria. **Desempenho acadêmico e suporte familiar**. Rio de Janeiro: Editora Estudo, 2020.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Guarda Compartilhada: Aspectos Jurídicos e Psicológicos**. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2018.

PEREIRA, João. **A convivência parental e o desenvolvimento emocional dos filhos**. Rio de Janeiro: Editora Jurídica, 2019.

PEREIRA, Ana. **Crescimento Emocional e Bem-Estar na Infância**. Porto Alegre: Editora Saúde, 2017.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 24. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

RIBEIRO, Maria. **Jurisprudência e Direito de Família no Brasil**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2022.

SANTOS, Maria. **A proteção integral e a convivência familiar**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

SILVA, Francisco Amaral. **Direito de Família: Teoria e Prática**. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2019.

SILVA, João Carlos. Alimentos: **Obrigações Legais e Implicações Sociais**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

SILVA, Ana. **Crianças e adolescentes em famílias separadas: aspectos psicológicos e sociais**. Belo Horizonte: Editora Social, 2020.

SOUZA, Ana. **Impactos Psicológicos da Alienação Parental**. Belo Horizonte: Editora Psiquê, 2019.

TRAP, Edgar Henrique Hein, ANDRADE, Railma de Souza. **As consequências da ausência paterna na vida emocional dos filhos.** Revista Ciência Contemporânea, 2017. Acesso em: https://uniesp.edu.br/sites/_biblioteca/revistas/20180301124653.pdf

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Família.** 17. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

11

A EXECUÇÃO DA GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE IMÓVEIS

EXECUTION OF THE GUARANTEE OF FIDUCIARY ALIENATION OF REAL ESTATE

Rafaela Cristina Maschio Heiden²²

Silvano Ghisi²³

RESUMO: A presente pesquisa versa sobre o Contrato de Alienação Fiduciária de Imóveis, as formas de execução e investiga o procedimento de execução da alienação fiduciária de imóveis no ordenamento jurídico. Diante da crescente utilização desse instituto como modalidade de garantia em operações de crédito imobiliário, torna-se crucial analisar os aspectos legais, doutrinários e jurisprudenciais que envolvem a retomada do bem pelo credor fiduciário em caso de inadimplemento do devedor fiduciante. Aborda, inicialmente, a natureza jurídica, seus requisitos de constituição e os direitos e deveres das partes envolvidas. Em seguida, analisa-se o rito extrajudicial de consolidação da propriedade em nome do credor, conforme a Lei nº 9.514/1997, e como o Novo Marco das Garantias, trazido pela Lei 14.711/2023 inova o sistema de garantias de crédito, buscando modernizar e facilitar o acesso ao crédito. São examinadas as controvérsias decorrentes do procedimento de execução, como purgação da mora, o preço vil no leilão e a proteção da moradia. Por fim, discutem-se as consequências da consolidação e as possíveis ações judiciais cabíveis para questionar as nulidades. Objetiva-se a análise crítica e aprofundada da eficácia e da segurança jurídica da alienação fiduciária de imóveis como instrumento de garantia.

²² Acadêmica do Curso de Graduação em Direito pela UNIPAR. E-mail: rafaela.heiden@edu.unipar.br

²³ Professor do Curso de Graduação em Direito pela UNIPAR. E-mail: silvano@prof.unipar.br

Palavras-chave: Alienação Fiduciária. Execução Extrajudicial. Consolidação da Propriedade. Novo Marco das Garantias.

ABSTRACT: This research deals with the Real Estate Foreclosure Agreement and the forms of execution and investigates the procedure for executing the real estate foreclosure in the legal system. Given the increasing use of this institute as a form of guarantee in real estate credit operations, it becomes crucial to analyze the legal, doctrinal and jurisprudential aspects that involve the repossession of the property by the fiduciary creditor in the event of default by the fiduciary debtor. It initially addresses the legal nature, its constitution requirements and the rights and duties of the parties involved. Then, it analyzes the extrajudicial procedure for consolidation of ownership in the name of the creditor, according to Law No. 9,514/1997, and how the New Guarantee Framework, brought by Law 14.711/2023, innovates the credit guarantee system, seeking to modernize and facilitate access to credit. The controversies arising from the enforcement procedure are examined, such as the purging of default, the low price at auction and the protection of housing. Finally, the consequences of consolidation and possible legal actions that may be taken to challenge nullities are discussed. The aim is to critically and in-depthly analyze the effectiveness and legal certainty of the fiduciary transfer of real estate as a guarantee instrument.

Keywords: Fiduciary Transfer. Extrajudicial Enforcement. Property Consolidation. New Guarantee Framework.

INTRODUÇÃO

O presente estudo pretende analisar os processos de execução das garantias, com destaque especial para a alienação fiduciária em imóveis, focado nos desafios jurídicos e identificando seus impactos no devedor fiduciante e sua compatibilidade com os princípios do devido processo legal, abordando tanto as modalidades de execução extrajudicial quanto judicial, os procedimentos legais aplicáveis, e os efeitos dessa execução no mercado imobiliário.

O tema norteador é a execução da garantia em alienação fiduciária que, por ser uma modalidade bastante popular e muito utilizada pelas pessoas, revela a relevância prática do tema para a coletividade e sua pertinência também para os estudos jurídicos.

A problemática que desperta este estudo decorre da existência de questionamentos sobre a legalidade, proporcionalidade da

execução da garantia e os direitos do devedor fiduciante na execução extrajudicial desse instituto, e se é possível assegurar um equilíbrio adequado entre a proteção ao credor e os direitos do devedor, garantindo um procedimento justo e eficiente para as partes envolvidas.

A alienação fiduciária de bens, que é regulada no Brasil pela Lei 9.514/1997, dispõe sobre a alienação fiduciária de coisa imóvel. O instituto consiste na transferência de propriedade resolúvel do bem ao credor até que seja integralmente liquidada pelo devedor.

A execução da garantia de alienação fiduciária de imóvel, predominantemente extrajudicial, pode gerar debates sobre a proteção dos direitos do devedor fiduciante, especialmente no que tange ao contraditório e à ampla defesa.

Embora a execução seja extrajudicial, o Poder Judiciário exerce um controle sobre a legalidade do procedimento. O devedor fiduciário pode buscar a via judicial para questionar a regularidade do procedimento extrajudicial, alegando vícios ou irregularidades.

Para sanar vícios e simplificar o processo de execução, a nova lei de garantias, a Lei 14.711/2023, por muitos chamada de Novo Marco Legal das Garantias, trouxe alterações importantes para a Lei 9.514/1997, merecendo uma análise destacada e mais aprofundada no presente estudo.

O método utilizado na presente pesquisa é dedutivo, pois parte de premissas gerais e rumo para o tema específico antes indicado, e o tipo de pesquisa é doutrinária, se valendo de ensinamentos de juristas doutrinadores a respeito dos institutos e da legislação que regem o tema.

Para atender à pesquisa planejada e cumprir os objetivos gerais e específicos, este estudo foi estruturado em seis tópicos. O primeiro deles versa sobre a alienação fiduciária em imóveis, partindo das disposições do Código Civil e chegando à legislação especial. Em seguida, apresentam-se conceitos da alienação fiduciária em garantia. Em terceiro, abordam-se as formas de extinção dessa garantia. Em quarto, cuida-se com mais vagar da execução da garantia de alienação fiduciária a partir das disposições da Lei 9.514/1997. Em quinto, investigam-se as nulidades que podem comprometer a garantia da alienação fiduciária. E no sexto tópico se examinam os impactos e mudanças ocasionados pela Lei 14.711/2023, que vem recebendo o nome de Novo Marco Legal das Garantias.

1 DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE IMÓVEL EM GARANTIA

A alienação fiduciária, instituto jurídico de grande relevância no cenário econômico brasileiro, encontra previsão tanto no Código Civil quanto em legislação especial. Essa dualidade normativa permite uma compreensão abrangente do tema, abrangendo tanto os aspectos gerais quanto as particularidades da alienação fiduciária de imóveis.

O Código Civil, em seus artigos 1.361 a 1.368-B, disciplina a alienação fiduciária de bens móveis, estabelecendo as bases para a compreensão desse instituto. O artigo 1.361 define a alienação fiduciária como a transferência da propriedade resolúvel de um bem móvel infungível ao credor, com o objetivo de garantir o cumprimento de uma obrigação.

Para elucidar o conceito, transcrevem-se os ensinamentos de Farias e Rosendal (2017, p. 789):

A alienação fiduciária em garantia é um negócio jurídico bilateral, pelo qual o devedor (fiduciante) transfere ao credor (fiduciário) a propriedade resolúvel de um bem móvel, com o objetivo de garantir o cumprimento de uma obrigação. A propriedade é resolúvel porque se extingue com o pagamento da dívida, momento em que o bem retorna ao patrimônio do devedor.

Para se aprender e aplicar a Lei 9.514/1997, que permite a alienação fiduciária de imóveis, bem como solucionar inúmeras questões e compreender melhor o instituto, necessário se faz conhecer seus contornos históricos, a concepção atual do negócio fiduciário, além do conceito e dos elementos da dita alienação.

A alienação fiduciária em garantia pode ser uma espécie do gênero negócio fiduciário, apesar de se distinguir dele em alguns pontos.

O termo fidúcia foi utilizado com acepções variadas, ora com o objetivo de dar uma garantia real ao credor – similar ao penhor, ora com a finalidade similar ao depósito e comodato. Já a fides era o “dever de agir conforme a palavra empenhada”. Sendo essa a posição jurídica do fiduciário.

2 CONCEITO E ELEMENTOS DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA IMOBILIÁRIA EM GARANTIA

A alienação fiduciária em garantia surgiu inicialmente no ordenamento jurídico brasileiro como garantia de bens móveis, pela Lei 4.728/1965.

Já a alienação fiduciária imobiliária foi inserida em nosso ordenamento pela Lei 9.514/1997, sendo um negócio jurídico acessório, que tem por finalidade a constituição da propriedade fiduciária de um bem imóvel para a garantia de um negócio principal.

Como explica Teixeira (2024, E-book).

A alienação fiduciária de bem imóvel pode ser conceituada, segundo o disposto no art. 22 da lei 9.514/1997, como “negócio jurídico pelo qual o fiduciante, com o escopo de garantia de obrigação própria ou de terceiros, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel”.

A alienação pode ser contratada por pessoa física ou jurídica, pode ter como objeto, além da propriedade plena: os bens enfitêuticos, o direito de uso especial para fins de moradia, o direito real de uso, desde que suscetível a alienação, a propriedade superficiária, os direitos oriundos de imissão provisória na posse, quando concedida à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos municípios ou às suas entidades delegadas, os bens que, não constituindo partes integrantes do imóvel, destinam-se, de modo duradouro, ao uso e serviço deste.

Constituída através de registro, no Registro de Imóveis competente, do contrato que lhe serve como título, conforme prevê o art. 23, caput. E, desta constituição, decorre o desdobramento da posse do imóvel, tornando o fiduciante ou possuidor direto e o fiduciário a posse indireta.

Sendo o negócio fiduciário, especialmente a alienação fiduciária de imóvel em garantia, pacto que transfere a propriedade para garantir a operação, o caráter dessa propriedade se apresenta distinto da tradicional (art. 1.228 do CC).

Diferentemente das garantias tradicionais, no caso de imóveis, a hipoteca se destaca, em que o imóvel de propriedade do devedor é gravado de ônus reais, e por isso, chamada de garantia em coisa alheia; na alienação fiduciária em garantia, há transferência da propriedade dada em garantia para o credor fiduciário, que passa a ter garantia a coisa própria. Ainda, o ato da feitura pode ocorrer por instrumento particular ou público, contrariando a hipoteca ou qualquer outro direito real.

Em caso de inadimplemento, prevê a lei, a possibilidade de procedimento extrajudicial para que se execute a garantia, não havendo necessidade de atuação do judiciário, aproximando-se de uma garantia ideal, de constituição simples, adequada e de dívida garantida, apta a transmitir certeza e segurança e de execução simples.

3 DA EXTINÇÃO DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE IMÓVEL EM GARANTIA

A extinção pode se dar pela satisfação pelo devedor, das suas obrigações, nos prazos e modos acordados, resolvendo-se, assim, a garantia, retornando o imóvel ao fiduciante.

De acordo com os ensinamentos do professor Gonçalves (2022, p. 658):

A extinção da alienação fiduciária pode ocorrer por diversas causas, desde o pagamento integral da dívida garantida até a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário em caso de inadimplência. Além dessas causas, a extinção pode decorrer da renúncia do credor, da confusão, da prescrição, da desapropriação e da destruição do bem dado em garantia. Em qualquer caso, a extinção da alienação fiduciária implica a extinção da propriedade resolúvel do credor e a consolidação da propriedade plena em nome do devedor ou de terceiros, conforme o caso.

A lei concede o prazo de trinta dias para que o fiduciário forneça o termo de quitação, sob pena de multa. Com a emissão do termo e à vista do oficial competente do Registro de Imóveis, o qual efetuará o cancelamento do registro da propriedade fiduciária, retornando então a propriedade plena ao fiduciante.

Contrariamente, com o inadimplemento de quaisquer das prestações, o fiduciante dá o ensejo ao início do processo da execução da garantia, para a satisfação coercitiva do seu crédito.

4 DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL IMOBILIÁRIA FIDUCIÁRIA PREVISTA NA LEI 9.514/1997

Um dos principais incentivos à concessão de empréstimo com as garantias previstas na Lei 9.514/1997 é a possibilidade de que a execução das garantias se faça em ambiente extrajudicial, que tende a ser mais célere.

Em caso de inadimplemento, caberá ao credor fiduciário requerer, após o decurso do prazo estabelecido por contrato, a intimação, por meio do Oficial do Registro de Imóveis, para que purgue a mora no prazo de 15 dias, adimplindo as parcelas vencidas, as vincendas até o término do prazo, além dos encargos incidentes.

Tal como explica Marmo (2022, p. 43):

O credor fiduciário, diante do inadimplemento, terá que aguardar o transcurso do prazo de carência estabelecido no contrato, geralmente de, no mínimo 30 dias. No entanto, transcorrido o prazo de carência sem a efetivação do pagamento, o credor fiduciário deverá efetuar o requerimento para que seja realizada a intimação a fim de que o devedor fiduciante efetive o pagamento da prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação – art. 26, §1º, da Lei 9.514/1997, no prazo de 15 dias sob pena de, não o fazendo, ser constituído em mora.

Vencido esse prazo sem pagamento, consolidar-se-á a propriedade em nome do credor fiduciário. Uma vez consolidada a propriedade pela não purgação da mora, o Oficial do registro de imóveis deve averbar tal fato jurídico na matrícula.

Após a averbação, o credor fiduciário organiza o leilão do bem em até 30 dias. Se o devedor fiduciário conseguir quitar a dívida até o segundo leilão, pode assim reaver o imóvel. No primeiro leilão, o lance mínimo para arrematação será o valor estipulado pelas partes ao imóvel, no contrato de constituição da alienação fiduciária. No segundo leilão, o lance mínimo deverá ser suficiente para a satisfação do valor da dívida.

Se o imóvel não for arrematado no primeiro nem no segundo, aí sim o credor fiduciário se tornará titular da propriedade plena. Caso ocorra o pagamento, a dívida será considerada extinta em sua integralidade, de modo que o credor não poderá reivindicar eventual saldo devedor, na hipótese de a dívida ser superior ao valor do imóvel.

Referida regra incide sobre todos os contratos que estipulem como garantia a alienação fiduciária de imóveis, com três claras exceções, que permitem ao credor fiduciário a cobrança de eventual saldo remanescente da dívida. A primeira se dá no contrato de consórcio, a segunda se encontra no âmbito dos contratos de abertura de crédito rotativo (guarda-chuva), realizado exclusivamente no bojo do Sistema Financeiro Nacional, e a terceira, aplica-se à excussão do patrimônio rural em afetação.

A execução da garantia fiduciária é um procedimento célere em que o devedor pode ser visto sem seu bem em um tempo consideravelmente curto, não só pela sua brevidade, mas porque também durante o procedimento podem eivá-lo de nulidade, com graves prejuízos ao executado.

5 DAS NULIDADES NA CONSTITUIÇÃO DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA IMOBILIÁRIA EM GARANTIA

Uma vez verificada a inadimplência, surge para o credor fiduciário o direito-dever de iniciar a exclusão extrajudicial, intimando-se o fiduciante para a purga da mora; e não havendo, dá-se o ensejo à consolidação.

Ocorre que pode haver discussão acerca dos aspectos relacionados ao cumprimento do procedimento extrajudicial, de sua lisura, e não ao exercício da pretensão executiva perante o Poder Judiciário.

A execução da garantia de alienação fiduciária de imóvel, prevista na Lei nº 9.514/1997, pode ser alvo de nulidades que comprometem sua validade. As principais causas de nulidade estão relacionadas a vícios no procedimento extrajudicial, que devem observar rigorosamente os requisitos legais para garantir a segurança jurídica das partes envolvidas.

As principais causas de nulidade na constituição da garantia são os vícios no contrato. O contrato de alienação fiduciária deve conter os requisitos essenciais previstos na Lei nº 9.514/997, como a descrição do imóvel, o valor da dívida e as condições de pagamento, ou por violação da finalidade social do instituto, gerando aqui um dos aspectos polêmicos.

Tal como preconiza Marmo (2022, p. 55):

Não há dúvida de que a alienação fiduciária de imobiliária em garantia, inserida em nosso ordenamento jurídico pela Lei 9.514/1997, fixou a finalidade específica de fomentar o mercado imobiliário, tornando mais segura e ágil a recuperação do crédito imobiliário, dando mais dinamicidade ao mercado e atraindo um maior volume de capital, notadamente da iniciativa privada.

Todavia, apesar do referido entendimento doutrinário, passou-se a ser questionada judicialmente a legalidade da constituição da alienação fiduciária imóvel para garantia de operações de crédito fora do sistema financeiro imobiliário, se não seria nula por desvio de finalidade.

6 NOVO MARCO DAS GARANTIAS

Em outubro de 2023, foi promulgada a Lei nº 14.711, conhecida como Marco Legal das Garantias, que trouxe diversas mudanças à constituição, à administração e à execução das garantias reais.

Esta lei visa a simplificação do acesso ao crédito, ao passo que promove avanços nos procedimentos de execução extrajudicial. Além disso, uma das razões que contribuíram para a popularização do seu nome foi a simplificação no processo de criação de garantias para o negócio jurídico.

O artigo de Silva (2025), nos traz uma visão de como o Novo Marco das Garantias é de suma importância para nosso ordenamento jurídico:

Visando aumentar a eficiência das garantias oferecidas no mercado imobiliário, reduzir a insegurança jurídica verificada pelos agentes econômicos e principalmente aperfeiçoar os procedimentos relacionados à alienação fiduciária, a Lei n. 14.711/2023 promoveu várias alterações. Dentre elas, modificou-se o conceito do art. 22 da Lei 9.514/1997 para definir a alienação fiduciária como o negócio jurídico por meio do qual se transferiria a propriedade resolúvel de coisa imóvel, mesmo fixando o art. 1.368-B do Código Civil que a alienação fiduciária de bem móvel e imóvel conferia apenas o direito real de aquisição ao fiduciante não a transferência da propriedade. Alterou-se, também, o Decreto-Lei n. 911/1969 para incluir o art. 8-C, dando a entender que o notário podia realizar busca e apreensão de bem móvel fungível.

Outra grande mudança trazida pela lei, com repercussão no mercado imobiliário, consiste na permissão para que um bem imóvel possa ser utilizado como garantia para múltiplas operações de crédito, desde que observado o limite da sobra de garantia da operação inicial.

Com a promulgação da lei, a redação do art. 22, que anteriormente com a Lei 9.514/1997 era conceituada, a alienação fiduciária como “negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel”, passa a ser “negócio jurídico pelo qual o fiduciante, com escopo de garantia de obrigação própria ou de terceiros, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, a propriedade resolúvel de coisa imóvel”.

A diferença, embora sutil, traz a clareza definindo que a garantia pode ser obrigação própria ou de terceiros, de modo que o devedor e o fiduciante podem ou não ser a mesma pessoa.

A possibilidade das alienações fiduciárias sucessivas, trazidas pelo Marco Legal das Garantias, só se torna viável diante da opção do legislador em viabilizar esse ato jurídico partindo da alienação de

propriedade superveniente, admitindo registro de alienação de segundo ou superior grau na matrícula do imóvel objeto da garantia.

Na prática, ocorre que somente quando a propriedade fiduciária for extinta é que a propriedade de segundo grau passa a ser eficaz, e assim sucessivamente em casos de alienação de graus superiores.

Outra permissão, ocorrida com o advento da lei, é a possibilidade de recarregamento da alienação fiduciária em garantia, como preconiza o art. 9º - A “fica permitido a extensão da alienação fiduciária de coisa imóvel, pela qual a propriedade fiduciária já constituída possa ser utilizada como garantia de operações de crédito novas e autônomas de qualquer natureza.

Dentre as alterações, abre-se a possibilidade de existir mais de um credor fiduciário sobre o mesmo bem ou imóvel, e como toda novidade no ordenamento jurídico, surgem questionamentos que envolvem a cobrança da dívida em caso de inadimplemento. Esses questionamentos são esclarecidos pelo art. 10 da Lei nº 14.711/2023, que trata sobre o inadimplemento concomitante, a saber:

Art. 10. Quando houver mais de um crédito garantido pelo mesmo imóvel, realizadas averbações de início da excussão extrajudicial da garantia hipotecária ou, se for o caso, de consolidação da propriedade em decorrência da execução extrajudicial da propriedade fiduciária, o oficial do registro de imóveis competente intimará simultaneamente todos os credores concorrentes para habilitarem os seus créditos, no prazo de 15 (quinze) dias, contado da data de intimação, por meio de requerimento que contenha:

I - o cálculo do valor atualizado do crédito para excussão da garantia, incluídos os seus acessórios; II - os documentos comprobatórios do desembolso e do saldo devedor, quando se tratar de crédito pecuniário futuro, condicionado ou rotativo; e III - a sentença judicial ou arbitral que tornar líquido e certo o montante devido, quando ilíquida a obrigação garantida. § 1º Decorrido o prazo de que trata o caput deste artigo, o oficial do registro de imóveis lavrará a certidão correspondente e intimará o garantidor e todos os credores em concurso quanto ao quadro atualizado de credores, que incluirá os créditos e os graus de prioridade sobre o produto da excussão da garantia, observada a antiguidade do crédito real como parâmetro na definição desses graus de prioridade. § 2º A distribuição dos recursos obtidos a partir da excussão da garantia aos credores, com prioridade, ao fiduciante ou ao hipotecante, ficará a cargo do credor exequente, que deverá observar os graus de prioridade estabelecidos no quadro de credores e os prazos legais para a entrega ao devedor da quantia remanescente após o pagamento dos credores nas hipóteses, conforme o caso, de execução extrajudicial da propriedade fiduciária ou de execução extrajudicial da garantia hipotecária.

São diversos os reflexos decorrentes da possibilidade de alienar fiduciariamente o mesmo imóvel em garantia a credores fiduciários distintos, sendo igualmente numerosos os impasses que podem decorrer do adimplemento ou inadimplemento dos créditos garantidos.

CONCLUSÃO

O presente estudo aprofundou a análise da execução da garantia de alienação fiduciária de imóveis, no instituto central do financiamento habitacional brasileiro, buscando desvendar seus desafios jurídicos e os impactos do devedor fiduciante.

Também fez parte do estudo a revisão da legislação aplicável com foco na Lei 9.514/97 e nas recentes inovações trazidas pelo Novo Marco das Garantias, isto é, a Lei 14.711/2023. Verificou-se o esforço normativo para conferir maior celeridade e eficiência quando da recuperação do crédito, ainda que à custa de debates importantes sobre a proteção do devedor.

Os resultados da pesquisa demonstram que, embora a execução extrajudicial ofereça agilidade ao credor, ela é passível de questionamentos acerca do pleno exercício do contraditório e ampla defesa do devedor fiduciante. As nulidades identificadas na constituição representam fragilidades que podem comprometer a segurança jurídica e a validade do procedimento.

As alterações trazidas pelo Novo Marco das Garantias impactaram até mesmo na hipoteca e reforçam a necessidade de operadores do Direito e devedores estarem atentos às novas regras, pois entre as novidades estão circunstâncias como alienações fiduciárias sucessivas e a existência de mais de um credor fiduciário em relação ao mesmo bem com esta garantia.

Como objetivo do presente estudo, espera-se que tenha sido possível elucidar algumas questões acerca da alienação fiduciária que sejam capazes de garantir maior segurança jurídica aos participantes do mercado de crédito e, acima de tudo, conferir mais previsibilidade ao tratamento prático e jurídico aplicado a essa modalidade de garantia.

Conclui-se que, apesar da preponderância da via extrajudicial, a possibilidade de judicialização e o controle do Poder Judiciário são essenciais para corrigir eventuais abusos e garantir a proteção dos direitos do devedor, reafirmando que a celeridade não pode sobrepor à justiça e à legalidade.

REFERÊNCIAS

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

BRASIL. Lei n.º 9.514/1997. Dispõe sobre a alienação fiduciária de coisa imóvel e institui a alienação fiduciária no Sistema Financeiro Imobiliário. <

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9514.htm>. Acesso em 1 mar. 2025.

BRASIL. Lei nº 14.711/23. Dispõe sobre o novo marco das garantias imobiliárias. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/Lei/L14711.htm. Acesso em 01/04/2025.

COELHO, Bárbara Vieira. Marco Legal das Garantias: análise de execução dos créditos garantidos por hipoteca. Fortaleza, 2024. Disponível em;

https://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/79044/1/2024_tcc_bvcoelho.pdf. Acesso em 09 mai. 2025.

CONJUR. Marco das Garantias: o que mudou para os novos negócios no setor financeiro. Consultor Jurídico, São Paulo, 20 fev. 2024.

Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-fev-20/marco-das-garantias-o-que-mudou-para-os-novos-negocios-no-setor-financeiro/>. Acesso em: 29 mar. 2025.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de direito civil: direitos reais. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro, volume 5: direito das coisas. 18. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

MARMO, Leandro. Alienação Fiduciária de Imóveis, Nulidades e Aspectos Polêmicos. 1.ed. São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2022.

MIGALHAS. Marco legal das garantias: Modernização e facilitação do acesso ao crédito. Migalhas, São Paulo, 2023. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/406816/marco-legal-das-garantias-modernizacao-do-acesso-ao-credito>>. Acesso em: 29 mar. 2025.

PERES, Tatiana Bonatti; DIAS, José Guilherme Gregori Siqueira; TERRA, Marcelo (coord.). Alienação fiduciária de bem imóvel e outras garantias. 2. ed. Indaiatuba, SP: Foco, 2021. *E-book*. Disponível em: <https://plataforma.bvirtual.com.br>. Acesso em: 01 abr. 2025.

PIMENTEL, Mariana Barsaglia; HATOUM, Nida Saleh. Prática Jurídica Civil: Grandes Temas dos Direito Bancário. Londrina/PR, 2024. Disponível em: https://www.google.com.br/books/edition/PR%C3%81TICA_JUR%C3%8DDICA_C%C3%8DVEL/Sy0yEQAAQBAJ?hl=pt-BR&gbpv=1&dq=Lei%20n%C2%BA%2014.711%2F2023&pg=PA56&printsec=frontcover. Acesso em: 03 abr. 2025.

SILVA, A. R. da. Alguns impactos gerados no instituto da alienação fiduciária após a Lei n. 14.711/2023. REVISTA DELOS, [S. l.], v. 18, n. 63, p. e3822, 2025. DOI: 10.55905/rdelosv18.n63-201. Disponível em: <https://ojs.revistadelos.com/ojs/index.php/delos/article/view/3822>. Acesso em: 3 abr. 2025.

TEIXEIRA, Wendel de Brito Lemos. Alienação Fiduciária de Bens Imóveis. 1. ed. [S.l.]: Del Rey, 2024. *E-book*. Disponível em: <https://plataforma.bvirtual.com.br>. Acesso em: 29 mar. 2025.

Direito, Estado e Sociedade reúne uma seleção de artigos produzidos ao longo dos últimos anos por acadêmicos e docentes do Curso de Direito da UNIPAR – Unidade de Francisco Beltrão, compondo um panorama plural das questões que hoje mobilizam o debate jurídico brasileiro.

Nesta obra, temas clássicos e emergentes se entrecruzam: das formas alternativas de resolução de conflitos às constelações familiares; da desjudicialização e ampliação das atribuições notariais às controvérsias do Tribunal do Júri e à influência midiática no processo penal; da violência doméstica e das medidas protetivas aos estudos sobre facções criminosas, cadeia de custódia e o papel do juiz das garantias. No campo do Direito Privado, o leitor encontrará reflexões atuais sobre abandono digital, convivência familiar, responsabilidade civil e execução extrajudicial da alienação fiduciária de imóveis.

Cada capítulo expressa o amadurecimento intelectual dos estudantes e o rigor metodológico dos professores-orientadores, traduzindo um compromisso institucional com pesquisa crítica, sensível e socialmente relevante. O resultado é uma obra que dialoga com o presente e instiga novas investigações, oferecendo ao leitor uma visão abrangente das transformações jurídicas que moldam a vida em sociedade.

