

Organizadores

Aureo Virgílio Queiroz
Johnny Gustavo Cledes
Roberta Cristina Garcia Macedo
Rosalina Alves Nantes

PRODUÇÃO ACADÊMICA DA ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PARA A CARREIRA DA MAGISTRATURA – EDCM TRABALHOS DE CONCLUSÃO DE CURSO (TCCS)

Volume 1: Justiça Penal e Direitos Fundamentais - Edição 2026

CÚPULA DIRETIVA - BIÊNIO 2026-2027
Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia

Des. Alexandre Miguel
Presidente

Francisco Borges Ferreira Neto
Vice-Presidente

Des. Glodner Luiz Pauletto
Corregedor-Geral

Escola da Magistratura do Estado de Rondônia - Emeron

Des. Gilberto Barbosa Batista dos Santos
Diretor

Juiz Cristiano Gomes Mazzini
Vice-Diretor / Coordenador do CEPEP

Juiz Eduardo Abílio Kerber Diniz
Coordenador do NUPEP

Juiz Áureo Virgílio Queiroz
Coordenador do LABIN

Juiz Ivens dos Reis Fernande
Coordenação da Sub-seção de Cacoal

Gisele Fernandes Rodrigues
Secretária Geral

Expediente

Organizador
Áureo Virgílio Queiroz
Johnny Gustavo Clemes
Roberta Cristina Garcia Macedo
Rosalina Alves Nantes

Coordenação de Conteúdo
Eduardo Abílio Kerber Diniz

Capa/Projeto Gráfico
Marcelo de Oliveira Cidade
Assessoria de Comunicação da Escola da Magistratura-ASCOM

FICHA CATALOGRÁFICA

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Biblioteca Servidora Maria da Conceição Peres

Produção acadêmica da especialização em Direito para a Carreira da Magistratura - EDCM : Trabalhos de Conclusão de Curso (TCCS) [recurso eletrônico] / organizadores: Aureo Virgílio Queiroz, Johnny Gustavo Cledes, Roberta Cristina Garcia Macedo, Rosalina Alves Nantes. - Porto Velho : Escola da Magistratura do Estado de Rondônia, 2026.

1 recurso online (423 p.)

Vários autores.

Disponível em: <https://emeron.tjro.jus.br/biblioteca/e-books>

Publicação digital (e-book) no formato PDF.

ISBN: 978-65-989690-4-2

1. Justiça penal. 2. Direitos fundamentais. I. Rondônia. Tribunal de Justiça. Escola da Magistratura. II. Queiroz, Aureo Virgílio (org.). III. Cledes, Johnny Gustavo (org.) IV. Macedo, Roberta Cristina Garcia (org.). V. Nantes, Rosalina Alves (org.).

CDU 343.2

Bibliotecária: Dyeyme Ferreira Moraes da Costa - CRB 11/1.213

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO----- 7

JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL: ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO
PENAL----- 10

IZABEL CRISTINA SOTTOMAYOR ALMADA E SILVA
ORIENTADOR: DR. FLÁVIO HENRIQUE DE MELO

INSTITUTO DA COLABORAÇÃO PREMIADA: A IMPARCIALIDADE DO
JUIZ SEGUNDO A LEI 12.850/2013----- 47

VERÔNICA SILVA MIRANDA
ORIENTADOR: DR. AUDARZEAN SANTANA DA SILVA

ACELERANDO A JUSTIÇA: O DEPOIMENTO ESPECIAL COMO
MECANISMO DE ENFRENTAMENTO DA REVITIMIZAÇÃO EM CASOS
DE ABUSO SEXUAL INFANTIL E SUA CONTRIBUIÇÃO PARA A
EFETIVAÇÃO DA DOCTRINA DA PROTEÇÃO NTEGRAL – UM ESTUDO
FOCADO NO ESTADO DE RONDÔNIA----- 84

RAÍSSA VENDRAMINI FRANQUEIRO DA SILVA DE SÁ
ORIENTADORA: DRA. ÚRSULA GONÇALVES THEODORO DE
FARIA SOUZA

A APLICABILIDADE DA JUSTIÇA RESTAURATIVA NO SISTEMA
PRISIONAL DE PORTO VELHO/RO-----149

MARIA ODALÉIA MENDES LIMA
ORIENTADOR: DR. SÉRGIO WILLIAM DOMINGUES TEIXEIRA

A INTEGRIDADE DO PROCESSO ELEITORAL FRENTE À
DESINFORMAÇÃO EM MASSA FOMENTADA PELAS FAKE NEWS--183

ADNE VITÓRIA FIDELES TIMÓTEO
ORIENTADOR: DR. JOHNNY GUSTAVO CLEMES

DIETAS ENTERAIS: DIREITO À SAÚDE E POLÍTICA PÚBLICA NO
ÂMBITO RONDONIENSE-----248

FERNANDA BARROS MOQUEDAC
ORIENTADOR: DR. EDENIR SEBASTIÃO ALBUQUERQUE DA
ROSA

LEX IA: OS IMPACTOS E POTENCIAIS DE PROGRAMAÇÕES
DISRUPTIVAS DE ROBOTIC PROCESS AUTOMATION NO ÂMBITO DO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE RONDÔNIA-----290

ITALO LUCAS DA SILVA NUNES
ORIENTADORA: DRA. INÊS MOREIRA DA COSTA

PIRATARIA, DIREITOS AUTORAIS E DIREITOS FUNDAMENTAIS:
UM ESTUDO SOBRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E ACESSO À
INFORMAÇÃO----- 334

ÊNIO LUCENA VAZ
ORIENTADOR: DR. ÁUREO VIRGÍLIO QUEIROZ

ALIENAÇÃO PARENTAL NA PRIMEIRA INFÂNCIA E O IMPACTO NA
VIDA ADULTA-----395

MARINA DA SILVA BAÑCALARI BARBOSA
ORIENTADOR: DR. JOSÉ JORGE RIBEIRO DA LUZ



Por-do-sol na zona rural da Comarca de Machadinho do Oeste
Autor: Moacir da Cruz Santos

APRESENTAÇÃO

É com elevado senso de dever institucional e satisfação acadêmica que a Escola da Magistratura do Estado de Rondônia (EMERON) apresenta o primeiro volume da trilogia dedicada à produção intelectual do Programa de Especialização em Direito para a Carreira da Magistratura (EDCM). Sob o título “Justiça Penal e Direitos Fundamentais”, esta obra inaugura um espaço de reflexão sobre os desafios que permeiam a atividade judicante e a proteção das garantias constitucionais no cenário contemporâneo.

Este volume reúne nove artigos que são o resultado de um diálogo assertivo entre alunos e seus respectivos orientadores. Nesse sentido, a seleção aqui apresentada não se limita à exposição teórica, mas mergulha em questões pragmáticas que exigem do magistrado uma postura humanizada, tecnicamente precisa e atenta às inovações legislativas e tecnológicas.

A jornada reflexiva desta edição inicia-se com o estudo de Izabel Cristina Sottomayor Almada e Silva e Flávio Henrique de Melo, que analisam o Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) como instrumento de justiça consensual. A pesquisa investiga a legalidade da confissão formal e circunstanciada como requisito essencial para a propositura do acordo, debatendo a relativização da obrigatoriedade da ação penal pelo Ministério Público.

Dando continuidade ao debate sobre os espaços de consenso no processo penal, Verônica Silva Miranda e Audarzean Santana da Silva exploram o instituto da colaboração premiada sob a ótica da Lei nº 12.850/2013. O foco recai sobre a imparcialidade do juiz na fase de homologação, sustentando que a atuação do magistrado como fiscal da lei assegura a higidez do procedimento sem comprometer sua neutralidade.

A sensibilidade no trato com vítimas vulneráveis é o tema central de Raissa Vendramini Franqueiro da Silva de Sá e Úrsula Gonçalves Theodoro de Faria Souza. As autoras examinam o depoimento especial em Rondônia como mecanismo de enfrentamento à revitimização em casos de abuso sexual infantil, propondo soluções estruturais para efetivar a doutrina da proteção integral, como varas especializadas.

No campo da execução penal, Maria Odaléia Mendes Lima e Sérgio William Domingues Teixeira propõem a aplicação da Justiça Restaurativa no sistema prisional de Porto Velho, especificamente na Penitenciária Edvan Mariano Rosendo. O artigo defende que a comunicação não violenta e a escuta respeitosa podem mitigar os efeitos da superlotação e da violência carcerária.

A integridade democrática é abordada por Adne Vitória Fideles Timóteo e Johnny Gustavo Cledes, que analisam o impacto da desinformação em massa e das fake news no processo eleitoral. O estudo avalia as medidas de enfrentamento adotadas pelo Tribunal Superior Eleitoral para preservar

o livre convencimento do eleitor e a confiabilidade do sistema democrático.

Na seara do direito à saúde, Fernanda Barros Moquedace e Edenir Sebastião Albuquerque da Rosa investigam a política pública de fornecimento de dietas enterais em Rondônia. A pesquisa confronta a implementação do serviço com o conceito de mínimo existencial, apontando a necessidade de acompanhamento por equipes multiprofissionais para garantir a continuidade e a dignidade do atendimento.

A modernização tecnológica do Judiciário é o foco de Italo Lucas da Silva Nunes e Inês Moreira da Costa. O artigo explora o impacto da automação robótica de processos (RPA) por meio do sistema LEX IA no Tribunal de Justiça de Rondônia, demonstrando como a tecnologia contribui para a celeridade processual e o cumprimento das metas do CNJ.

A tensão entre direitos fundamentais é analisada por Ênio Lucena Vaz e Áureo Virgílio Queiroz, que debatem a pirataria frente à liberdade de expressão e ao acesso à informação. O estudo busca um equilíbrio entre a proteção dos direitos autorais e a necessidade de democratização do conhecimento em um contexto globalizado e digital.

Por fim, Marina da Silva Bancalari Barbosa e José Jorge Ribeiro da Luz encerram este volume com uma análise sobre a alienação parental e seus reflexos na primeira infância e na vida adulta. O trabalho avalia a eficácia da legislação brasileira e a importância da guarda compartilhada e da mediação para preservar o melhor interesse da criança.

Com esta coletânea, a EMERON entrega à comunidade jurídica não apenas textos acadêmicos, mas ferramentas de reflexão para uma justiça penal mais célere, humana e, acima de tudo, comprometida com os direitos fundamentais. O volume, em si, é o testemunho de que, mesmo diante da complexidade dos novos tempos, a Justiça permanece firme em seu propósito de ser o baluarte das liberdades, assegurando que o Direito, em sua essência, continue sendo a ciência do justo e o refúgio seguro dos direitos fundamentais.

Desembargador Gilberto Barbosa Batista dos Santos
Direção da EMERON



ArvoresSER

Wilson Pereira da Rocha Neto

TRABALHOS DE CONCLUSÃO DE CURSO

JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL: ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

Izabel Cristina Sottomayor Almada e Silva¹
Orientador: Dr. Flávio Henrique de Melo²

RESUMO

Advindo do Pacote Anticrime, o Acordo de Não Persecução Penal, previsto no artigo 28-A, do Código de Processo Penal, é uma forma de justiça consensual, realizada entre o Ministério Público, indiciado/acusado e defensor, devendo ser homologado por decisão judicial. Para sua propositura faz-se necessário o preenchimento de requisitos essenciais, dentre eles a confissão formal e circunstanciada, que corresponde à necessidade de o acusado confessar a prática do ato ilícito, formal e detalhado, para, então, o Parquet apresentar proposta de acordo de não persecução. Ademais, quando do descumprimento do acordo proposto, a confissão detalhada poderá ser utilizada pelo órgão ministerial como meio probatório em ação penal. Neste cenário, buscou-se analisar, por meio de pesquisas bibliográficas em doutrinas, legislações e jurisprudências, se o requisito da confissão formal e circunstanciada, exigida pelo órgão da acusação como ponto essencial para propositura do Acordo de Não Persecução Penal, possui amparo legal, bem como a relativização da obrigatoriedade da ação penal pelo Parquet.

PALAVRAS-CHAVE: Processo Penal; Acordo de Não Persecução; Obrigatoriedade; Confissão; Meio Probatório.

ABSTRACT

Originating from the Anti-Crime Package, the Non-Prosecution Agreement, as foreseen in Article 28-A of the Criminal Procedure Code, is a form of consensual justice conducted between the Public Prosecutor's Office, the defendant/accused and the defender, must be approved by a judicial decision. For its proposal, it is necessary to fulfill essential requirements, including a formal and detailed confession, which corresponds to the accused's need to confess the illicit act in a formal and detailed manner, so that the Public Prosecutor's Office can then present a proposal for a non-prosecution agreement. Furthermore, in the event of non-compliance with the proposed agreement, the prosecutorial body as evidence in a criminal

¹ Discente do Curso de Especialização em Direito para a Carreira da Magistratura - EDCM.

² Doutor em Ciências Jurídicas pela Univali/SC em parceria com a FCR/RO. Possui Mestrado em Poder Judiciário e MBA em Poder Judiciário pela FGV/RJ. Especialista em Direito Constitucional e Eleitoral pela PUC/GO. Graduado em Direito pela PUC/GO (2000). Atualmente é Juiz de Direito Auxiliar de 3 entrâncias, Comarca de Porto Velho/RO - Poder Judiciário do Estado de Rondônia. Professor de Sentença Criminal da Emeron. Professor de Prática Jurídica III (Penal) da FIMCA PVH/RO. Membro do Comitê de Direitos da Pessoa com Deficiência no CNJ. Membro do Comitê de Acessibilidade e Inclusão do TJRO. Membro da Diretoria de Acessibilidade e Inclusão da AMB. Membro da Academia Rondoniense de Letras - ARL/RO. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Público. <http://lattes.cnpq.br/4820756680473316>

action may use the detailed confession. In this scenario, it was sought to analyze, through bibliographical research in doctrines, legislations, and jurisprudence, whether the requirement of a formal and detailed confession, demanded by the prosecution body as an essential point for proposing the Non-Prosecution Agreement, is legally supported, as well as the relativization of the obligation of criminal action by the Public Prosecutor's Office.

KEYWORDS: Criminal Procedure; Non-Prosecution Agreement; Obligation; Confession; Evidence.

INTRODUÇÃO

A presente monografia refere-se à aplicação do requisito da confissão formal e circunstanciada, previsto no artigo 28-A do Código de Processo Penal (1941), frente à realidade social e jurídica brasileira, uma vez que não apontam de modo claro quais as consequências jurídicas ante o descumprimento do acordo realizado entre o Parquet e o acusado, ou sua compatibilidade como valoração probatória perante o juízo no momento da propositura da ação penal pelo órgão de acusação.

A utilização do instituto da confissão como requisito para a propositura do Acordo de Não Persecução Penal traz, ainda, alguns debates quanto à sua legalidade frente ao princípio do contraditório e ampla defesa relacionado à confissão, bem como ao princípio da obrigatoriedade, e à (im)possibilidade de utilizar a confissão como elemento probatório para a acusação nos casos de descumprimento frente a propositura da ação penal.

Antes de justificar a escolha do tema em questão, é importante frisar o que vem a ser o instituto do Acordo de Não Persecução Penal/ANPP.

Lopes Júnior expõe ser “uma forma de negociação entre Ministério Público e o imputado, que evita o processo” (2020b, p. 328). Neste sentido, nota-se que se trata de um instituto de justiça consensual aplicado ao acusado, devidamente proposto pelo órgão da acusação.

Já o instrumento da confissão, segundo Bonfim, “é o reconhecimento, pelo indiciado ou acusado, da imputação que lhe é feita” (2019, p. 497), ou seja, o acusado reconhece a prática do ato ilícito.

O referido tema está intrinsecamente ligado ao instituto da confissão circunstanciada e formal como requisito essencial para a propositura do Acordo de Não Persecução Penal, o qual implicitamente reflete-se em princípios e direitos basilares do Processo Penal, e a obrigatoriedade da ação penal pelo Parquet.

De acordo com o artigo 28-A, do Código de Processo Penal, o Ministério Público “poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário

e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições”: confissão formal e circunstanciada, a prática da infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos.

Neste caminhar, ao confessar a prática do ato infracional, leva-se a possíveis violações aos princípios penais, em especial a presunção de inocência e o princípio do *nemo tenetur se detegere* (direito de não produção de provas contra si), posto que o direito ao silêncio é prerrogativa essencial do acusado, assim como a não produção probatória autoincriminatória e a preservação da dignidade da pessoa humana.

Além de que, quando o Ministério Público possui elementos probatórios satisfativos quanto à autoria e à materialidade delitiva, o Código de Processo Penal determina a propositura da ação penal, quando esta é de competência do ente.

Frente a tais argumentos, buscou-se analisar como a utilização do requisito da confissão circunstanciada se dá frente aos princípios penais e constitucionais, bem como a consequência em caso de descumprimento do Acordo proposto pelo Parquet, no que tange a sua aceitação e valoração como elemento probatório no momento da ação penal, e à mitigação do princípio da obrigatoriedade.

A temática, apesar de já bastante debatida no âmbito doutrinário e jurisprudencial, pode ser considerada como relevante para aqueles que necessitam da proteção estatal frente à aplicabilidade dos princípios basilares processuais penais e seus direitos e garantias fundamentais, bem como preservar a constante busca pelo conhecimento e atualização pelos aplicadores do direito brasileiro.

Teve como objetivo geral analisar o requisito da obrigatoriedade do acusado em confessar circunstancialmente e formalmente a prática do possível ato delitivo e sua utilização como conteúdo probatório, em caso de propositura da ação penal, e a relativização do princípio da obrigatoriedade

De forma específica, relacionar alguns princípios basilares do processo penal, dentre eles os princípios do estado de inocência, contraditório e ampla defesa, não surpresa, *nemo tenetur se detegere*; verificar posição doutrinária e jurisprudencial acerca do requisito da confissão circunstanciada e formal para propositura da ANPP; analisar como o requisito da confissão poderá afetar a valoração probatória em posterior ação penal, e a consequente relativização do princípio da obrigatoriedade.

Buscou-se abordar, de forma sucinta, a justiça consensual em âmbito brasileiro, a evolução histórica do Acordo de Não Persecução Penal, o

instituto da confissão formal e circunstanciada e sua valoração como meio probatório, e, por fim, a mitigação do princípio da obrigatoriedade, ambos pautados em aspectos jurisprudenciais e doutrinários.

À vista disso, a metodologia utilizada na pesquisa é de natureza qualitativa, uma vez que buscou abordar sobre o requisito da confissão formal e circunstanciada como requisito obrigatório, o seu efeito probatório, no caso de descumprimento, e a obrigatoriedade da ação penal pelo Ministério Público. De caráter observacional com abordagem descritiva e longitudinal, com uma explanação sucinta da evolução histórica do ANPP e do instituto do Processo Penal. Por fim, os instrumentos e análises, e consequente desenvolvimento da pesquisa, deram-se por meio de doutrinas, artigos científicos, legislações e entendimentos jurisprudenciais acerca do tema, tendo, assim, natureza de pesquisa bibliográfica.

1. SISTEMAS PENAIIS E PRINCÍPIOS PROCESSUAIS PENAIIS

1.1 SISTEMAS PENAIIS

Ao longo da evolução normativa penalista, em especial no campo processual, notou-se o desenvolvimento histórico de três sistemas penais, em fases distintas, o qual a doutrina nomeou de sistemas penais inquisitorial, acusatório e misto.

O sistema inquisitorial se expressa na ausência de divisão de funções entre o tripé processual - órgão julgador, acusador e defensor - ou seja, a figura do magistrado com plenas competências para atuar, cumulativamente, como defensor, acusador e julgador, além de realizar a instrução probatória.

Referente a este sistema, Júnior e Gonçalves destacam que:

É da essência do sistema inquisitório a aglutinação de funções na mão do juiz e atribuição de poderes instrutórios ao julgador, senhor soberano do processo. Portanto, não há uma estrutura dialética e tampouco contraditória. Não existe imparcialidade, pois uma mesma pessoa (juiz-ator) busca a prova (iniciativa e gestão) e decide a partir da prova que ela mesma produziu (JÚNIOR, 2019, p. 46).

Nesse sistema, cabe a um só órgão acusar e julgar. O juiz dá início à ação penal e, ao final, ele mesmo profere a sentença. É muito criticado por não garantir a imparcialidade do julgador. Antes do advento da Constituição Federal de 1988 era admitido em nossa legislação em relação à apuração de todas as contravenções penais (art. 17 do Decreto-lei n. 3.688/41 – Lei das Contravenções Penais) e dos crimes de homicídio e lesões corporais

culposos (Lei n. 4.611/65) (GONÇALVES; REIS, 2013, p. 41).

O sistema acusatório revela-se na divisão bem ordenada das funções de acusar, defender e julgar a lide, trazendo ao magistrado uma figura de imparcialidade e sem qualquer concepção do valor refere ao meio probatório, observando ainda o livre convencimento motivado, e o respeito pelos princípios constitucionais e processuais penais, como o devido processo legal, celeridade e o contraditório e ampla defesa.

Neste diapasão, Lopes e Reis entendem que:

Quando o sistema aplicado mantém o juiz afastado da iniciativa probatória (da busca de ofício da prova), fortalece-se a estrutura dialética e, acima de tudo, assegura-se a imparcialidade do julgador.[...] Em última análise, é a separação de funções e, por decorrência, a gestão da prova na mão das partes e não do juiz (juiz-espectador), que cria as condições de possibilidade para que a imparcialidade se efetive. Somente no processo acusatório democrático, em que o juiz se mantém afastado da esfera de atividade das partes, é que podemos ter a figura do juiz imparcial, fundante da própria estrutura processual (LOPES, 2019a, p. 48).

Existe separação entre os órgãos incumbidos de realizar a acusação e o julgamento, o que garante a imparcialidade do julgador e, por conseguinte, assegura a plenitude de defesa e o tratamento igualitário das partes. Nesse sistema, considerando que a iniciativa é do órgão acusador, o defensor tem sempre o direito de se manifestar por último. A produção das provas é incumbência das partes (GONÇALVES; REIS, 2013, p. 42).

No sistema misto, como o próprio nome sugere, visualiza-se na fusão das duas fases anteriormente explanadas, sendo a primeira inquisitiva, com uma investigação e instrução preliminar, e a segunda de caráter acusatório, ocorrendo o julgamento pelo douto julgador imparcial, sempre observando, nessa fase, as garantias do acusado.

Nesse sistema há uma fase investigatória e persecutória preliminar conduzida por um juiz (não se confundindo, portanto, com o inquérito policial, de natureza administrativa, presidido por autoridade policial), seguida de uma fase acusatória em que são assegurados todos os direitos do acusado e a independência entre acusação, defesa e juiz. Tal sistema, inaugurado com o Code d' Instruction Criminelle (Código de Processo Penal francês), em 1908, atualmente

é adotado em diversos países europeus e sua característica marcante é a existência do Juizado de Instrução, fase preliminar instrutória presidida por juiz (GONÇALVES; REIS, 2013, p. 42).

Ante tais conceitos, e em análise ao conjunto de elementos presentes no nosso ordenamento jurídico, nota-se que há, ainda, certa divergência doutrinária no que se refere ao sistema penal adotado no campo brasileiro.

Parte dos doutrinadores defende um sistema misto, tal qual como Fernando Capez, e outra parcela a adoção do sistema acusatório mitigado, como Alexandre Cebrian e Victor Eduardo Rios, tendo em vista que, mesmo diante de um sistema com funções bem ordenadas, há a viabilidade do próprio juiz de determinar, de ofício, a produção de prova de forma suplementar, tal como expressa o artigo 156, do Código de Processo Penal, apenas a título de exemplificação.

Em linhas gerais, e em observância às fases do processo penal no Brasil, percebe-se que prevalece, no sistema penalista, o modelo acusatório, baseado em um Estado Democrático de Direito e demais preceitos fundamentais constitucionais e processuais.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça, em Acórdão no Habeas Corpus n. 347748 - AP (2016/0019250-0), proferido pelo Ministro Joel Ilan Paciornik, publicado em 14 de março de 2017, preconiza que:

[...] constitui alicerce do processo penal brasileiro o sistema acusatório, no qual, em oposição à modalidade inquisitorial, impõe-se uma clara divisão de atribuições entre os sujeitos processuais responsáveis por acusação, defesa e julgamento na persecução criminal [...]. O sistema acusatório traz como corolários os princípios da inércia e da imparcialidade do órgão jurisdicional – inclusive, e especialmente, no tocante à impossibilidade de que o julgador substitua iniciativa que seja de atribuição exclusiva da parte (STJ, 2017). (sem grifos no original)

Ainda nesse sentido, no Habeas Corpus n. 640518 - SC (2021/0015845-2), proferida pelo Ministro Jorge Mussi, Superior Tribunal de Justiça, em 22 de novembro de 2021, aduz que:

[...] inexistente controvérsia acerca do modelo acusatório conferido ao sistema penal brasileiro, caracterizado pela separação das atividades desempenhadas pelos atores processuais, pela

inércia da jurisdição e imparcialidade do julgador, tampouco de que a cabe ao Ministério Público, na forma do artigo 129 da Constituição Federal, promover privativamente a ação penal pública (STJ, 2021). (grifo nosso)

E, corroborando com as previsões normativas da Constituição Federal, a devida observância pelas garantias da imparcialidade, bem como o devido processo legal, contraditório e ampla defesa, além dos princípios da dignidade da pessoa humana, presunção de inocência e inércia da jurisdição, percebe-se que, no campo jurídico brasileiro, a ideia do sistema penal acusatório prevalece entre os aplicadores do direito.

Por fim, antes de adentrar efetivamente à temática proposta, compreende-se relevante destacar que, somado a tais sistemas, tem-se ainda os sistemas jurídicos common law e civil law.

O civil law está substancialmente ligado ao direito romano, sendo aquele que abrange inúmeros assuntos jurídicos, com foco principal nas regulamentações, sistemas normativos, para que se tenha uma efetiva solução aos danos ou violações de direitos. Ou seja, em termos gerais e de fácil compreensão, o sistema civil law ampara-se nas codificações de leis, regramentos e regulamentos que regem a vida civil em sociedade, pautados em segurança jurídica, lei escrita, códigos jurídicos e legislações.

Já o sistema jurídico common law, diferentemente do civil law, é voltado a dar maior ênfase em precedentes, jurisprudências, interpretações judiciais, fazendo com que as leis se adequem ao caso concreto, às mudanças valorativas sociais, diferente do que ocorre no sistema civil law, em que primeiro se apresenta a normativa, para depois as adequações sociais.

Frente a estas breves explanações, e realizando uma análise ao conjunto e contexto que rege o instituto do acordo de não persecução penal, nota-se que, em que pese em nosso ordenamento prevalecer o sistema civil law, pautado nos sistemas legais de direito civil, direito penal, e assim sucessivamente, o ANPP, tem como base uma justiça consensual no common law, posto que as partes possuem liberdade de negociação, respeitando os limites legais, fugindo da realidade brasileira de instrução processual e condenação por meio de sentença.

1.2 PRINCÍPIOS PROCESSUAIS PENAIIS E CONSTITUCIONAIS

A palavra princípio, do latim principium, —origem, causa próxima, início, de primus, —o que vem antes, do grego prin, de mesmo significado, reflete

a ideia de verdade, base para algo. No direito, a mencionada palavra poderá repassar a ideia de força normativa, fonte do direito, garantia para um Estado Democrático de Direito (BORGES, 2010).

Desse modo, os princípios são as regras que, embora não estejam explicitamente descritas nas normas, servem como mandamentos que informam e dão apoio ao direito.

Reale afirma que:

princípios são, pois, verdades ou juízos fundamentais, que servem de alicerce ou de garantia de certeza a um conjunto de juízos, ordenados em um sistema de conceitos relativos à dada porção da realidade. Às vezes também se denominam princípios certas proposições, que apesar de não serem evidentes ou resultantes de evidências, são assumidas como fundantes da validade de um sistema particular de conhecimentos, como seus pressupostos necessários (REALE, 1986, p. 60).

Nas palavras de Mougenot, podemos entender os princípios penais como,

[...] aquelas normas que, por sua generalidade e abrangência, irradiam-se por todo o ordenamento jurídico, informando e norteando a aplicação e a interpretação das demais normas de direito, ao mesmo tempo que conferem unidade ao sistema normativo e, em alguns casos, diante da inexistência de regras, resolvendo diretamente os conflitos. Destarte, quando tais normas (princípios) conferem garantias de cunho fundamental (direitos fundamentais) aos jurisdicionados, aludem-se então às garantias fundamentais, que, em sede de processo penal, configuram as garantias processuais. Bem se vê, daí, o diálogo constante e a difícil separação da expressão “princípios” e “garantias” (2019, p. 93).

Nestes termos, os princípios, constitucionais e processuais, mais comumente mencionados pela doutrina e jurisprudência brasileira, pautados nos normativos legais, serão elencados, de forma sucinta, a seguir.

1.2.1 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Em termos gerais, a dignidade da pessoa humana é um princípio que norteia o comportamento humano, com a finalidade de garantir as condições mínimas de convivência social, prezando pela humanidade e universalidade.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, em seu artigo 1º, põe em destaque os dois pilares da dignidade humana: “todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade” (ONU, 1948).

O respeito à dignidade da pessoa humana tornou-se um comando jurídico no Brasil com o advento da Constituição Federal de 1988.

Para Sarlet,

[...] temos por dignidade da pessoa humana a qualidade própria e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da sociedade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos (o homem tem direito a ter direitos) e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de modo degradante e desumano, como venham a lhe garantir uma existência digna – de humanidade – das mínimas condições existenciais para uma vida saudável (saúde, previdência, assistência, moradia, educação, etc.), além de lhe propiciar e promover a sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos (sócios sociais), mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida (SARLET, 2015, p. 73, apud SILVA, 2022).

No processo penal, disposto no artigo 1º, inciso III, da Constituição de 1988, como fundamento do Estado Democrático Brasileiro, tem por finalidade limitar as atuações estatais quanto no exercício do poder punitivo e coercitivo, além de ser a base interpretativa na aplicação da legislação normativa e interpretação dos demais princípios penais (CF, 1988).

1.2.2 PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

Consagrado no artigo 5, inciso LVII, da Constituição Federal, também positivado no artigo 9, da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão e no artigo 11, da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Neste sentido, explica-se que,

O princípio do estado de inocência refere-se sempre aos fatos, já que implica que seja ônus da acusação demonstrar a ocorrência do delito (actor incumbit probatio), e demonstrar que o acusado é, efetivamente, autor do fato delituoso. Portanto, não

é princípio absoluto, alterando-se a “presunção” da inocência (presunção *juris tantum*), uma vez provada a autoria do fato criminoso. Nos casos em que não for provada a existência do fato, não existir prova de ter concorrido para a prática da infração penal ou não existir prova suficientemente segura para fundamentar o juízo condenatório (artigo 386, incisos II, V e VII, do CPP), será o juiz obrigado a absolver o acusado, não se lhe podendo imputar a culpa por presunção (MOUGENOT, 2019, p. 105).

Assim, o princípio da não culpabilidade é uma garantia constitucional no qual se presume um estado de inocência do acusado até que se tenha um trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Interessante mencionar que, tal princípio torna-se fundamento/base para o princípio do *in dubio pro reo*, em que se deve observar o caráter de liberdade do indivíduo em detrimento a prisão como aspecto punitivo, em especial quando há dúvidas no tocante à culpabilidade do acusado, ou seja, no momento em que ocorrer a valoração probatória, caso o Ministério Público não apresente provas suficientes para comprovar eventual condenação do acusado, o magistrado (a) poderá absolver o acusado, tendo em vista a busca pela preservação dos princípios do direito.

1.2.3 CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA

Com fundamento no artigo 5, inciso LV, da Constituição Federal, refere-se a dialeticidade das partes, isto é, o diálogo inter partes da demanda, sendo fundamental para a existência do processo.

Em termos de conceito, o contraditório caracteriza-se na ação do acusado em tomar ciência e enfrentar as acusações a ele imputadas pela parte autora, ou seja, ele procura desconstituir o fato contra ele colocado. Somando a isso, a ampla defesa mostra-se, em complemento ao contraditório, no ato do acusado em sustentar a sua verdade dos fatos, isto é, demonstrar argumentos a seu favor.

Nesse sentido, na visão de Júnior,

O contraditório, na concepção do autor, deve ser visto em duas dimensões: no primeiro momento, é o direito à informação (conhecimento); no segundo, é a efetiva e igualitária participação das partes. É a igualdade de armas, de oportunidades (2019, p. 110).

Na mesma corrente, Lima entende como contraditório,

o direito de as partes terem acesso aos atos realizados e às provas produzidas pelo outro polo (direito de informação e de participação, respectivamente), de forma que a ambas seja garantida a oportunidade de se manifestarem contrariamente a estes, colaborando igualitariamente para o livre convencimento motivado do juiz por meio de um caminho dialético (2017a, p. 1856).

De igual forma, na linha da ampla defesa, Mougenot, aponta que,

a defesa pode ser exercida por meio da defesa técnica e também da autodefesa. A defesa técnica é aquela exercida em nome do acusado por advogado habilitado, constituído ou nomeado, e garante a paridade de armas no processo diante da acusação, que, em regra, é exercida por um órgão do Ministério Público. A defesa técnica é indisponível. [...] A autodefesa é exercida diretamente pelo acusado. É livremente dispensável, e tem por finalidade assegurar ao réu o direito de influir diretamente na formação da convicção do juiz (direito de audiência) e o direito de se fazer presente nos atos processuais (direito de presença) (2019, p. 103).

Em síntese, a garantia ao contraditório e ampla defesa, revela-se na oportunidade de buscar uma verdade dos fatos, sendo essencial para a formação da convicção do magistrado, bem como o direito de defesa do acusado de manifestar a sua verdade dos fatos.

1.2.4 NEMO TENETUR SE DETEGERE

Também denominado como direito ao silêncio, encontra-se amparo legal no artigo 5, inciso LXIII, da Constituição Federal, o qual aduz que —o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado (CF, 1988).

Em sede doutrinária,

o direito de silêncio é apenas uma manifestação de uma garantia muito maior, insculpida no princípio *nemo tenetur se detegere*, segundo o qual o sujeito passivo não pode sofrer nenhum prejuízo jurídico por omitir-se de colaborar em uma atividade probatória da acusação ou por exercer seu direito de silêncio quando do interrogatório. Sublinhe-se: do exercício do direito de silêncio não pode nascer nenhuma presunção de culpabilidade ou qualquer tipo de prejuízo jurídico para o imputado (LOPES, 2019, p. 537).

Com isso, frente ao caráter punitivo, e o poder Estatal acusatório em buscar a comprovação da conduta apontada como criminosa, entende-se que, de forma ampla, o Estado não pode instigar o acusado a produzir conteúdo probatório contra si, tendo em vista a vedação quanto à autoincriminação.

No entanto, no campo do acordo de não persecução, tal premissa mostra-se divergente, como será exposto mais adiante.

2. JUSTIÇA PENAL CONSENSUAL

Perpassando por inúmeros marcos temporais, destaca-se que, no ano de 1990, a Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) elaborou a Resolução n. 45/110, conhecida como Regras de Tóquio (SALA CRIMINAL, 2020).

No referido normativo, o teor do item 5.168, que compreende as medidas aplicáveis antes do julgamento, aduz que,

quando tal for adequado e compatível com o sistema jurídico do país em causa, a polícia, o Ministério Público ou outros serviços encarregados da justiça penal devem dispor de competência para arquivar os processos instaurados contra o delinquente se considerarem que não é necessário prosseguir com o caso para efeitos de proteção da sociedade, prevenção do crime ou promoção do respeito pela lei ou pelos direitos das vítimas. Para decidir sobre a adequação do arquivamento ou decisão do processo, será estabelecido um conjunto de critérios em cada sistema jurídico. No caso de infrações menores, o Ministério Público pode impor, sendo caso disso, medidas não privativas de liberdade adequadas (NU, 1990). (sem grifos no original)

Em uma breve explanação do caráter cronológico da justiça consensual, preceitua-se:

Lei n. 9.099/95, com o instituto da transação penal e suspensão condicional do processo (1995);
Lei n. 9.807/99, com a colaboração premiada em forma de acordo penal (1999);
Lei n. 12.850/13, dispondo acerca do procedimento consensual como forma de obtenção de provas referente às organizações criminosas; (2013) e,
Lei n. 13.964/19, que trouxe para o âmbito normativo brasileiro o chamado Pacote Anticrime, e com ele a inclusão do Acordo de Não Persecução Penal no Código de Processo Penal, em especial ao artigo

Em uma mesma linha temporal, nota-se que, a Constituição Federal de 1988 já caminhava para as formas consensuais, em especial com a finalidade de preservar a celeridade na resolução dos conflitos de menor potencial ofensivo, ao atribuir à União, aos Estados e Distrito Federal a competência concorrente sobre a criação, funcionamento e processo do juizado de pequenas causas, previsto no artigo 24, do normativo legal mencionado.

Posteriormente, com a criação da Lei dos Juizados Especiais n. 9.099/95, foi introduzida, de forma inovadora, uma modalidade de justiça penal consensual denominada de transação penal e a suspensão condicional do processo, sendo a primeira aplicada a delitos dos juizados especiais, com pena máxima de até 02 (dois) anos, e o segundo por meio de infração cometida com previsão de pena mínima até 01 (um) ano, sendo que o acusado, em ambos os casos, não poderá ter sido beneficiários de outro benefício nos últimos cinco anos, conforme dito alhures.

Caminhando um pouco, verifica-se que o instituto mais recente das relações consensuais, é o acordo de não persecução penal, implementado pela Lei n. 13.964/2019, que será explanado mais adiante.

Diante de todas as buscas para normatizar as soluções consensuais, verificou-se que, de certa maneira, a finalidade real para as evoluções consensuais está na economia e celeridade processual, ante os crescentes números de demandas distribuídas às varas criminais, somado ao crescente número de presos nos sistemas prisionais, acarretando, ao longo dos anos, o que chamamos hoje de superlotação carcerária.

Além de que, percebe-se que justiça consensual se expressa em um caráter menos repressivo, por estimular o diálogo, uma abordagem diferenciada para determinadas categorias de infrações, restando semelhante às práticas de justiça restaurativa.

Em síntese, pode-se entender que a justiça consensual constitui um instrumento importante para dar maior efetividade ao processo penal, incentivando um modelo de justiça pautado na valorização e participação por soluções que melhor atendam os interesses dos envolvidos, e da sociedade.

2.1 OBRIGATORIEDADE NA PROPOSITURA DA AÇÃO PENAL

Em caráter introdutório, é interessante destacar o que vem a ser Ação Penal. Em uma breve síntese, é um direito autônomo, abstrato e público,

garantido ao acusador o direito de provocar o judiciário para manifestação quanto ao ato ilícito praticado, respeitando sempre a natureza jurídica da ação penal apresentada.

Na visão de Gonçalves, a ação penal,

é o procedimento judicial iniciado pelo titular da ação quando há indícios de autoria e de materialidade a fim de que o juiz declare procedente a pretensão punitiva estatal e condene o autor da infração penal. Durante o transcorrer da ação penal será assegurado ao acusado pleno direito de defesa, além de outras garantias, como a estrita observância do procedimento previsto em lei, de só ser julgado pelo juiz competente, de ter assegurado o contraditório e o duplo grau de jurisdição etc (2022, p. 175).

Apenas com a finalidade de melhor explicar o assunto, nosso ordenamento jurídico abarca duas formas de ação penal denominadas de ação penal pública e ação penal privada, cada uma com suas respectivas subdivisões.

A primeira, em que o Estado, figura detentora do poder de punição, atribui ao Ministério Público, enquanto órgão acusador, a iniciativa de desencadear uma ação (penal pública), ou, e, no caso da segunda, quando este não possuir competência, atribuindo à vítima/parte interessada, o direito de propor demanda penal, sempre devendo observar qual a tipificação do crime praticado pelo acusado/réu.

Umbilicalmente ligado ao sistema acusatório, o princípio da obrigatoriedade da ação penal compete ao órgão ministerial, quando devidamente competente, dar início à persecução criminal com o ajuizamento da ação penal, estando devidamente presente todos os elementos ensejadores para a ação penal. Ademais, a Constituição Federal, por meio do artigo 129, inciso I, apresentou de forma clara que a titularidade da ação penal pública é privativa do órgão ministerial.

O princípio da obrigatoriedade da ação penal pública se traduz em um dever de persecução e acusação imposto ao Ministério Público, quando visualizados elementos de informação a respeito de fato típico, ilícito e culpável, além da presença de condições de ação penal e justa causa (LIMA, 2020c, p. 227 a 287), isto é, não há, para o promotor de justiça, uma discricionariedade em denunciar ou não o indivíduo.

Nas palavras de Lima,

[...] de acordo com o princípio da obrigatoriedade

da ação penal pública, também denominada de legalidade processual, aos órgãos persecutórios criminais não se reserva qualquer critério político ou de utilidade social para decidir se atuarão ou não. Assim é que, diante da notícia de uma infração penal, da mesma forma que as autoridades policiais têm a obrigação de proceder à apuração do fato delituoso, ao órgão do Ministério Público se impõe o dever de oferecer denúncia caso visualize elementos de informação quanto à existência de fato típico, ilícito e culpável, além da presença das condições da ação penal e de justa causa para deflagração do processo criminal (2020c, p. 277 a 287 e 323/324).

Desse modo, com o ingresso do acordo de não persecução penal no direito processual penal, iniciaram-se divergências de entendimentos doutrinários quanto à possível mitigação do mencionado princípio, posto que, pautado na celeridade e eficiência, o órgão ministerial, mesmo diante de indícios de autoria e materialidade, deixaria de possuir interesse processual na propositura da ação, dando lugar à forma consensual de resolução da demanda, em detrimento da propositura em demanda judicial.

Neste caminho, o STF, por meio do HC 233147/AGR/SP, de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, frisou que:

Dessa maneira, constatada a materialidade da infração penal e indícios suficientes de autoria, o titular da ação penal deixou de estar obrigado a oferecer a denúncia e, consequentemente, pretender o início da ação penal. O Ministério Público poderá, dependendo da hipótese, deixar de apresentar a denúncia e optar pelo oferecimento da transação penal ou do acordo de não persecução penal, desde que presentes os requisitos legais. Essa opção ministerial encaixa-se dentro desse novo sistema acusatório, onde a obrigatoriedade da ação penal foi substituída pela discricionariedade mitigada; ou seja, respeitados os requisitos legais o Ministério Público poderá optar pelo acordo de não persecução penal, dentro de uma legítima opção da própria Instituição. Ausentes os requisitos legais, não há opção ao Ministério Público, que deverá oferecer a denúncia em juízo. Entretanto, se estiverem presentes os requisitos descritos em lei, esse novo sistema acusatório de discricionariedade mitigada não obriga o Ministério Público ao oferecimento do acordo de não persecução penal, nem tampouco garante ao acusado verdadeiro direito subjetivo em realizá-lo. Simplesmente, permite ao Parquet a opção, devidamente fundamentada, entre denunciar ou realizar o acordo de não persecução penal, a partir

da estratégia de política criminal adotada pela Instituição.

Repito, trata-se de importante instrumento de política criminal dentro da nova realidade do sistema acusatório brasileiro, não constituindo direito subjetivo do acusado. (STF, 2023).

Neste sentido, Nigri afirma que:

Hodiernamente, extrai-se do princípio da obrigatoriedade a impossibilidade do Ministério Público, sem justa causa, abster-se de dar uma resposta às investigações criminais viáveis. Existe o dever de agir, mas a forma de seu exercício não é única. Ao órgão de acusação, frente um suporte probatório mínimo, são dadas opções diferentes para agir, inclusive uma atuação consensual, que pode constituir a resposta mais efetiva e célere ao caso concreto. Agido desta forma não violará o mandamento constitucional da persecução criminal (2021, p. 617).

Pontua-se, por fim, que as condições descritas em lei são requisitos necessários para o oferecimento do acordo de não persecução penal, porém não suficientes para concretizá-lo, pois mesmo que presentes, poderá o Ministério Público entender que, na hipótese específica, o acordo de não persecução penal não se mostra necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

3. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

O Acordo de Não Persecução Penal é um instrumento que busca uma solução firmada inter parts, ou seja, uma espécie de negócio jurídico extrajudicial constituído entre o acusado, defensor e órgão da acusação, a qual ter por escopo a aplicação de uma justiça consensual no âmbito criminal, voltado à simplificação do processo e à não instauração de ação penal, impactando ainda no acúmulo de processos criminais no judiciário.

Neste contexto, Lima, nos ensina que,

cuida-se de negócio jurídico de natureza extrajudicial, necessariamente homologado pelo juízo competente, celebrado entre o Ministério Público e o autor do fato delituoso – devidamente assistido por seu defensor –, que confessa formal e circunstanciadamente a prática do delito, sujeitando-se ao cumprimento de certas condições não privativas de liberdade, em troca

do compromisso com o Parquet de promover o arquivamento do feito, caso a avença seja integralmente cumprida (2018b, p. 1872).

Importante destacar que, em sede de ampliação do conhecimento, a Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, n. 6304/DF (BRASIL, 2020), Supremo Tribunal Federal, de relatoria do Ministro Luiz Fux, atualmente concluso ao relator, ajuizada pela Associação Brasileira dos Advogados Criminalistas/ABRACRIM, que ter por objeto os artigos 91-A e 116, IV, do Código Penal; o artigo 28-A do Código de Processo Penal; e o artigo 112, VI, VII, VIII e § 6º, da Lei de Execução Penal, todos introduzidos ou alterados pela Lei federal 13.964/2019 (BRASIL, 2019).

Na mencionada ADI, alega-se, em síntese,

Que o artigo 91-A do Código Penal teria criado a pena de confisco de bens travestida de efeito da condenação. Aduz que o inciso IV do artigo 116 do Código Penal, ao prever a pendência de acordo de não persecução penal como causa suspensiva da prescrição penal, e o artigo 28-A do Código de Processo Penal, ao regular o referido acordo de não persecução penal, teriam implicado transferência de poder jurisdicional ao Ministério Público, o qual, sem observância dos princípios do contraditório, da presunção de inocência e do devido processo legal, poderia “negociar com o investigado” a sua punição em mais de noventa e cinco por cento de todos os crimes previstos no Código Penal. Por fim, argumenta que o artigo 112, VI, VII, VIII e § 6º, da Lei de Execução Penal teria praticamente suprimido a progressão de regimes e a individualização da pena no caso de crimes hediondos e equiparados. (BRASIL, 2020) (grifo nosso)

Nota-se, então, que o julgamento da ação direta poderá, de certo modo, afetar a aplicabilidade do artigo 28-A do CPP, tendo em vista as variadas alegações quanto à violação dos incisos do artigo 5 da Constituição Federal, tal como que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (CF,1988), estreitamente ligado ao princípio da presunção de inocência e da não autoincriminação.

Nesta mesma toada, compreende-se ser importante destacar o enunciado n. 25, derivado da Procuradoria-Geral da Justiça, em conjunto com a Corregedoria Geral, ambas do Ministério Público de São Paulo, que dispõe,

Enunciado n. 25 - PGJ - CGMP - Lei n. 13.964/2019, que o acordo de não persecução penal não impõe

penas, mas somente estabelece direitos obrigações de natureza negocial e as medidas acordadas voluntariamente pelas partes não produzirão qualquer efeito daí decorrentes, incluindo a reincidência (PGJ).

Assim, por não se tratar de pena, não se pode requerer, ainda, no caso de descumprimento pelo acusado, o cumprimento forçado da obrigação firmada (SARDINHA, 2021).

Ademais, quanto aos efeitos de sua retroatividade, em recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, firmou-se o entendimento que se sua propositura se vincula somente na fase inquisitorial, até a audiência de custódia, não cabendo sua aplicação após iniciado o processo.

Ora, a finalidade do ANPP é evitar que se inicie o processo, não havendo lógica em se discutir a composição depois da condenação, como pretende a defesa. Precedentes: HC 232334 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, DJe de 17/10/2023; RE 1448728 AgR, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe de 14/9/2023; HC 199950, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe de 18/6/2021; HC 191124 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, DJe de 13/4/2021; HC 191.464-AgR/SC, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 26/11/2020; ARE 1294303 AgR segundo-ED, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe de 26/4/2021; RHC 222072 AgR, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 16/3/2023; HC 229525 AgR, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 25/8/2023; HC 228760 AgR, Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 7/8/2023; RHC 226525 AgR, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe de 7/6/2023.

Em relação aos casos transitórios (ações penais iniciadas antes da entrada em vigor da Lei 13.964/2019), revela-se viável o acordo de não persecução penal, desde que não exista sentença condenatória e o pedido tenha sido formulado na primeira oportunidade de manifestação nos autos após a data de vigência do art. 28-A do CPP; o que, como visto, não ocorreu no presente caso (STF, 2023).

3.1 RESOLUÇÃO N. 181/2017 E RESOLUÇÃO N. 183/2018 DO CNMP

O Conselho Nacional do Ministério Público, por meio de pesquisas e levantamento de dados, observou um crescente aumento no número de

demandas processuais nas unidades criminais, e, consequentemente, um substancial aumento no tempo médio da duração do processo até a efetiva prestação jurisdicional às pessoas envolvidas em atos criminais. Esse cenário tem provocado grande acúmulo de acervo nas unidades, bem como superlotação nos estabelecimentos prisionais, além do inevitável aumento das despesas com recursos econômicos.

Neste ínterim, o Conselho Nacional do Ministério Público, com a finalidade de dar maior celeridade às ações e atender aos anseios judiciais, instituiu a Comissão de Procedimento de Estudos e Pesquisas, a qual tinha como foco principal a redução da quantidade de demandas nos gabinetes criminais, a redução de recursos, e a preservação do princípio da celeridade processual, além de considerar as consequências sociais, como a rotatividade e a diminuição do número de presos nas penitenciárias.

A Comissão, visando à redução dos impactos sociais decorrentes da criminalidade e à consequente diminuição da superlotação dos sistemas prisionais, buscou pesquisar e apresentar soluções consensuais aplicáveis aos casos menos gravosos, com o intuito de direcionar o foco do Judiciário para o combate efetivo às grandes litigâncias criminais, propondo a regulamentação do acordo de não persecução penal.

Por meio do pronunciamento final em Procedimento de Estudos, a Comissão salientou que, com o acolhimento das propostas, haveria um grande avanço na qualidade do sistema de justiça, já que haveria:

- a) uma celeridade na resolução dos casos menos graves (evitando-se, inclusive, que o nosso STF tenha que discutir questões bagatelares menores, como vem fazendo, que são completamente incompatíveis com a relevância que deve ter um Tribunal Supremo);
- b) mais tempo disponível para que o Ministério Público e o Poder Judiciário processem e julguem os casos mais graves, tendo a possibilidade, de tal maneira, de fazê-lo com maior tranquilidade e reflexão;
- c) haveria economia de recursos públicos, já que os gastos inerentes à tramitação do processo penal seriam reduzidos (ou seja, menos processos judiciais, menos gastos);
- d) minoração dos efeitos deletérios de uma sentença penal condenatória aos acusados em geral, que teriam mais uma chance de evitar uma condenação judicial, dando um voto de confiança aos não reincidentes, minorando, também, os efeitos sociais prejudiciais de uma pena e desafogaria, também, os estabelecimentos prisionais (CNMP, 2017).

Rodrigo Cabral indica alguns benefícios trazidos pelo acordo ao Estado:

[...] (i) agilização da resposta aos casos penais por meio do acordo, evitando-se a instrução processual e todos os atos que ocorrem no iter processual, como alegações finais, sentença e recursos;
(ii) realização das finalidades político-criminais da pena, é dizer, o acordo deve cumprir uma função preventiva no caso concreto;
(iii) deve necessariamente existir uma vantagem probatória em caso de descumprimento do acordo, consistente na confissão do investigado, em áudio e vídeo, que poderá ser utilizada no processo penal, pelo Ministério Público, como elemento de corroboração e de busca de fontes de prova (CABRAL, 2021, p. 85, 89 e 90).

Assim, nota-se que, dentre as vantagens trazidas pelo instituto do acordo de não persecução penal, tem-se a efetivação dos princípios da:

- a) economia processual, uma vez que o acordo proporciona uma solução para a transgressão da norma penal sem que haja instauração de ação penal;
- b) proporcionalidade, na medida em que o Parquet pode estabelecer as medidas restritivas de direito mais adequadas ao caso concreto; e
- c) celeridade, pois a celebração e a execução do ANPP apresentam maior rapidez do que a tramitação de um processo penal (MOURA, 2019, p. 26).

Disposto, portanto, pela primeira vez no âmbito jurídico penal brasileiro, por meio da Resolução 181 de 2017, alterada pela Resolução 183/2018, do Conselho Nacional do Ministério Público, o Acordo de Não Persecução Penal aponta para um norte consensual na resolução das demandas penais abarcadas pelos requisitos taxativos, pautado na celeridade e economia processual, conforme dispõe a própria Resolução, in verbis:

Considerando, por fim, a exigência de soluções alternativas no Processo Penal que proporcionem celeridade na resolução dos casos menos graves, priorização dos recursos financeiros e humanos do Ministério Público e do Poder Judiciário para processamento e julgamento dos casos mais graves e minoração dos efeitos deletérios de uma sentença penal condenatória aos acusados em geral [...] (CNMP, 2017).

Diante dessa análise, é possível verificar que, a busca por formas

consensuais de solução de conflitos tem estado cada vez mais presente em todos os ramos do direito brasileiro, e não seria diferente no âmbito criminal, mesmo sendo considerado, por parcela dos juristas, como uma área delicada para proposituras de acordos ou ações passíveis de negociações.

Importante frisar que a competência para o CNMP firmar tais premissas e condutas já fora objeto de inúmeros questionamentos por parte dos doutrinadores e juristas brasileiros, e, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário n. 593.727, em 14 de maio de 2015, com repercussão geral reconhecida, legitimou-se, de certa forma, as iniciativas do Parquet inclinadas à consecução de acordos penais (ALMEIDA, 2019, p. 55 a 72).

Assentado nessas premissas, o Ministério Público atribuiu contornos mais precisos aos seus poderes penais através da elaboração de duas resoluções.

A primeira, Resolução n. 181, de 7 de agosto de 2017, regeu a tramitação do procedimento investigatório criminal, abrangendo, dentre as técnicas operadas pelo órgão acusatório, o ANPP, pelo qual pode, além de gerir a fase preliminar ou inquisitiva da persecução penal, encerrá-la antes mesmo de sua eclosão resultante na fase processual, ainda que existam condições suficientes para isto. Em suma, satisfeitas extrajudicialmente as imposições do Parquet, inexistirá investigação, denúncia, processo e, tampouco, condenação (MEDEIROS, 2019).

3.2 REQUISITOS DO ANPP

O acordo de não persecução penal, com previsão no artigo, 28-A, do Código de Processo Penal, já dito anteriormente, possui, em sua forma, a necessidade do preenchimento de requisitos cumulativos para que o Ministério Público, órgão competente para sua propositura, possa fazê-lo com plena eficácia e efetividade.

O normativo pontuou, antes de todos os requisitos, que os promotores observaram a necessidade da não aplicação da transação penal ao caso.

Decorrida essa análise, deverá ser verificado se, de forma cumulativa ou alternativa, o caso impede o arquivamento do feito e se preenche uma das hipóteses legais de crimes de menor potencial ofensivo, praticados sem violência ou grave ameaça, com pena mínima inferior a quatro anos, todos esses requisitos somados ao fator essencial da confissão formal e circunstanciada da prática do fato ilícito.

Ao final, com o preenchimento dos requisitos descritos, o órgão ministerial poderá propor o acordo de não persecução penal, de forma plena

e eficaz.

Importante destacar, para fins de maior esclarecimento, que, no caso em que o ato praticado obtiver natureza culposa, mesmo com resultados violentos, poderá o órgão ministerial propor o acordo de não persecução, devidamente previsto no Enunciado n. 23, do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM, 2019).

Proposto o acordo, em fase preliminar ou até o recebimento da denúncia, inclusive em sede de audiência de custódia, perante o juízo competente, caberá a este analisar, em ambos os casos, a legalidade e a adequação das cláusulas e medidas pactuadas, homologando, posteriormente, o acordo firmado.

Apesar de o acordo de não persecução ser um instituto de justiça negociada e não aplicável a qualquer tipo de pena, as condições estabelecidas devem ser aptas a garantir o seu efetivo cumprimento. Além disso, o ato ilícito deve ser objeto de medidas que se mostrem necessárias e suficientes para a reprovação e prevenção do crime.

Ressalta-se que, descumpridas quaisquer condições do acordo, com fundamento no §10, do art. 28-A, do CPP, o titular competente para processamento será o próprio juiz da execução, devendo ser devidamente comunicado pelo órgão de acusação ao juízo, para fins de rescisão e propositura da renúncia, e consequente instauração da ação penal.

O artigo 28-A, em seu §10, versa que “descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo de não persecução penal, o Ministério Público deverá comunicar ao juízo, para fins de sua rescisão e posterior oferecimento de denúncia” (Brasil, 1941).

Ademais, há de se pontuar ainda as hipóteses de não cabimento do acordo, em conformidade com o §2, do mesmo normativo legal citado acima, em que dispõe:

Art. 28-A caput

[...]

§ 2º O disposto no caput deste artigo não se aplica nas seguintes hipóteses: I - se for cabível transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais, nos termos da lei;

II - se o investigado for reincidente ou se houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas;

III - ter sido o agente beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo; e

IV - nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor (BRASIL, 1941).

Firmado o acordo, o beneficiário poderá dispor da não persecução penal e a prestação de serviços comunitários para redução da pena aplicada e, uma vez cumprida todas as formalidades e condições, o acusado terá extinta sua punibilidade, não gerando, consequentemente, maus antecedentes.

Descumprido o acordo firmado, o ente ministerial informará ao juízo e oferecerá a denúncia, seguindo todo o rito do processo e procedimento.

Pontua-se ainda que o réu não está obrigado a aceitar o acordo, por mais que lhe pareça benéfico. Neste caso, o procedimento retoma seu curso normalmente.

Apesar de o acordo de não persecução ser um instituto de justiça negociada e não aplicável a qualquer tipo de pena, as condições estabelecidas devem ser aptas a garantir o seu efetivo cumprimento. Além disso, o ato ilícito deve ser objeto de medidas que se mostrem necessárias e suficientes para a reprovação e prevenção do crime.

Preenchidos os requisitos cumulativos de cabimento do ANPP, o artigo 28-A Código de Processo Penal prevê cinco condições possíveis de serem vinculadas alternativamente ou cumulativamente na realização do acordo.

A primeira condição é a reparação do dano ou restituição da coisa à vítima, salvo quando não é possível fazê-lo. Essa condição traz a possibilidade da vítima ser ouvida no processo penal, e para tanto, o ideal é que na delegacia ou no momento da realização do acordo, a vítima seja indagada a respeito dos prejuízos sofridos e como ela considera que seria melhor a realização desse reparo, pois a intenção do dispositivo legal é que essa reparação seja integral (CABRAL, 2022).

A segunda condição é a renúncia voluntária a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime, buscando evitar o enriquecimento ante a prática de condutas ilícitas.

A terceira condição é a possibilidade de prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, artigo 46, §2º, do Código Penal, de igual modo a fiscalização da realização desse serviço também será realizada pelo juízo da execução.

A quarta condição é o pagamento de prestação pecuniária a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução.

E, por fim, a quinta condição trazida pelo inciso V, do art. 28-A do CPP é mais ampla, onde prevê o cumprimento de outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.

Apesar de ser uma condição bem ampla, o dispositivo legal estabelece ainda restrições quanto à sua aplicabilidade:

- I) a necessidade de ser proporcional à infração cometida pelo investigado, devendo ser analisada assim a gravidade e a culpabilidade do agente, e
- II) deve ser compatível com a infração penal imputada, não podendo assim ser totalmente dissociada do delito, limitando assim a discricionariedade do Ministério Público

Assim, nota-se que o instituto do acordo de não persecução penal está, de forma inovadora, trazendo amplas possibilidades de aplicação, reduzindo o tempo médio das demandas, bem como garantindo a efetivação do acordo.

3.3 CONFISSÃO FORMAL E CIRCUNSTANCIADA COMO MEIO PROBATÓRIO

A confissão, segundo Tornaghi, “é a declaração pela qual alguém admite ser autor de crime. (...) confessar é aceitar, como verdadeira, a autoria de um fato ilícito, puro e simples, ou de circunstância exacerbatante” (TOMAGHI apud ANDRADE, 2021), isto é, “a admissão de culpa, de maneira expressa e detalhada” (NUCCI, 2020).

Como prova processual penal, a confissão está prevista nos artigos 197 a 200 do Código de Processo Penal que assim prevê:

Art. 197. O valor da confissão se aferirá pelos critérios adotados para os outros elementos de prova, e para a sua apreciação o juiz deverá confrontá-la com as demais provas do processo, verificando se entre ela e estas existe compatibilidade ou concordância.

Art. 198. O silêncio do acusado não importará confissão, mas poderá constituir elemento para a formação do convencimento do juiz.

Art. 199. A confissão, quando feita fora do interrogatório, será tomada por termo nos autos, observado o disposto no art. 195.

Art. 200. A confissão será divisível e retratável, sem prejuízo do livre convencimento do juiz, fundado

no exame das provas em conjunto (BRASIL, 1941).

Assim, confissão no processo penal pode ser compreendida como o efeito de assumir a responsabilidade penal que é imputada na ação penal. Assim, o objeto da confissão reflete-se nos fatos que são atribuídos ao acusado.

No âmbito do acordo de não persecução penal, a confissão mostra-se como requisito necessário para propositura por parte do órgão ministerial ao acusado.

Quanto à viabilidade da propositura em fase de investigação criminal,

A confissão, sobretudo, não terá valor algum quando prestada unicamente na fase de inquérito (ou administrativa), se não confirmada perante o juiz. E, mesmo quando prestada em juízo, deverá ser também contextualizada junto aos demais elementos probatórios, quando houver, diante do risco, sempre presente, sobretudo nos crimes societários, de auto-acusação falsa, para proteger o verdadeiro autor. As razões são várias, da motivação afetiva ou afetiva, àquela movida por interesses econômicos (PACELLI apud LOVATTO, 2020, p. 8).

Nota-se, em outras palavras, que, para o referido doutrinador, para garantir a correta e eficaz aplicação da prova produzida, deverá esta ser analisada considerando todos os demais elementos probatórios. Isto é, caso seja apresentada de forma isolada, sem um conjunto probatório capaz de ensejar uma sentença penal procedente, aquela poderá ser excluída dos autos, ante a violação aos preceitos legais, em especial quanto à vedação de condenação baseada apenas em confissão como meio probatório constituído.

Para Nucci, a confissão prevista no artigo 28-A, do Código de Processo padece de legalidade, ao afirmar que,

A confissão formal e circunstanciada demanda o dispositivo uma condição do investigado representando a admissão de culpa, de maneira expressa e detalhada. Cremos inconstitucional essa norma, visto que, após a confissão, se o acordo não for cumprido, o MP pode denunciar o investigado, valendo-se da referida admissão da culpa. Logo a confissão somente terá gerado danos ao confitente (2020).

Neste caminhar, demonstra-se relevante trazer à baila novamente

os princípios já explanados alhures, tal como o princípio que assegura ao acusado a não produção de provas contra si, somado aos princípios da ampla defesa, presunção de inocência e direito ao silêncio, todos previstos constitucionalmente, posto que, para firmar acordo junto ao MP, o acusado se vê diante do requisito da confissão, requisito primordial para propositura do ANPP.

Ademais, o artigo 155, do Código de Processo Penal dispõe, em sua literalidade, que “o juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvados as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas” (CPP, 1941).

Assim, pode-se compreender que a utilização da confissão como meio de prova em ação penal estaria fora do crivo do contraditório, da produção de prova perante o juízo e em confronto aos princípios constitucionais.

Nesta temática entende-se que,

a confissão não é validada como prova, já que inexistente processo penal, não podendo ser utilizada contra o investigado quando, em casos de rescisão do acordo por descumprimento, for oferecida a denúncia e iniciada a instrução, sob pena de transgressão ao sistema alicerçado na lógica acusatória e na submissão das provas ao crivo do contraditório, inclusive pelo fato de não configurar, por si só, a culpabilidade (SANCHES, 2019, p. 432).

Corroborando com tal entendimento, Júnior e Josita, quanto ao requisito da confissão e o instituto do acordo de não persecução penal, destacam que “a confissão não poderá ser usada como prova contra o investigado no curso do processo” (CONJUR, 2020).

Ocorre que, por meio do enunciado n. 27, do Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal/GNCCRIM, em conjunto com o Conselho Nacional de Procuradores-Gerais dos Ministérios Públicos e da União/CNPG, firmou-se o entendimento de que “havendo descumprimento dos termos do acordo, a denúncia a ser oferecida poderá utilizar como suporte probatório a confissão formal e circunstanciada do investigado (prestada voluntariamente na celebração do acordo)” (GNCCRIM, 2020).

Somado ao citado enunciado acerca do descumprimento dos termos do acordo, o enunciado n. 24, da PGJ-CGMP, do Ministério Público de São Paulo, firmou tese no sentido de que, “rescindido o acordo de não persecução penal por conduta atribuível ao investigado, sua confissão pode ser utilizada como um dos elementos para a oferta da denúncia” (PGJ-CGMP, 2021).

Neste caminhar, nota-se que, cada vez mais a jurisprudência tem se deslocado para o entendimento de que, a utilização da confissão como conteúdo de prova no momento da propositura da ação penal, quando do descumprimento do acordo de não persecução, não afronta os princípios constitucionais e processuais, posto que, quando da propositura da ação, a confissão não é a única forma de provar o alegado, mais sim em conjunto com todo o arcabouço de indícios de autoria e materialidade delitiva anteriormente já vista pelo Ministério Público, posto que, quando da proposta de acordo, o Parquet já tinha preenchido todos os requisitos para a propositura da ação penal junto ao juízo competente.

Neste sentido, a análise feita pelo Ministério Público, no momento do oferecimento do acordo de não persecução, não é celebrada apenas considerando a confissão detalhada por parte do acusado, deixando de ser o elemento principal para a formação de *opinio delicti* pelo órgão acusador.

Nas palavras de Carvalho, só é cabível ANPP quando nos autos da investigação criminal já existirem elementos suficientes para o ajuizamento da ação penal, ou seja, presente a justa causa, os pressupostos e condições para o oferecimento da denúncia (REVISTA MPRJ, 2020).

Ó Souza, doutrinador em direito penal, ao tratar da exigência da confissão aduz que:

Trata-se, em verdade, de providência de feição preventiva, que busca assegurar que o acordo é celebrado com a pessoa cujas provas colhidas na fase pré-processual indicam ter sido a autora da infração penal. [...] De outro lado, importa deixar bem assentado que a confissão obtida para a celebração do acordo de não persecução não enseja assunção de culpa, e por isso não pode implicar julgamento antecipado do caso [...]. Exatamente porque a confissão serve apenas para depuração dos elementos indiciários confirmatório da prévia *opinio delicti*, e em razão de não produzir qualquer efeito sobre a culpabilidade do investigado, é que não se identifica nessa exigência suposta violação da presunção do estado de inocência (CF, art.5º, LVII) (2020, p. 129 e 130).

No mesmo sentido, Sanches alerta que:

Apesar de pressupor sua confissão, não há reconhecimento expreso de culpa pelo investigado. Há, se tanto, uma admissão implícita de culpa, de índole puramente moral, sem repercussão jurídica. A culpa, para ser efetivamente reconhecida, demanda o devido processo legal (2020, p. 129).

À vista do exposto, a aceitação da confissão feita em sede de acordo de não persecução tem sido aceita no âmbito dos tribunais. No entanto, entende-se relevante pontuar, para efeitos acadêmicos que, em que pese o reconhecimento como prova, e que ela por si só não enseja eventual condenação penal, não se pode deixar de observar que, no campo da análise perfunctória do magistrado, ela poderá ter uma influência negativa quando do processamento do acusado.

3.3.1 CONFISSÃO NO ÂMBITO EXTRAJUDICIAL

A propositura de acordo de não persecução penal não pode ser condicionada à confissão extrajudicial, em fase inquisitorial.

Nesta linha, em recente decisão judicial, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, ressaltou que a ausência do requisito da confissão do autuado, em fase de inquérito policial, não obsta que o Ministério Público analise a possibilidade de oferecimento do Acordo de Não Persecução Penal.

De igual forma, o Acórdão, proferido em 09 de agosto de 2022, por meio do Habeas Corpus n. 657165 - RJ (2021/0097651-5), de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, Superior Tribunal de Justiça, aduz que:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. PODER-DEVER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE CONFISSÃO NO INQUÉRITO POLICIAL. NÃO IMPEDIMENTO. REMESSA DOS AUTOS À PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA. INTELIGÊNCIA DO ART. 28-A, § 14, DO CPP. NECESSIDADE. ORDEM CONCEDIDA.
[...]

5. A exigência de que a confissão ocorra no inquérito para que o Ministério Público ofereça o acordo de não persecução penal traz, ainda, alguns inconvenientes que evidenciam a impossibilidade de se obrigar que ela aconteça necessariamente naquele momento. Deveras, além de, na enorme maioria dos casos, o investigado ser ouvido pela autoridade policial sem a presença de defesa técnica e sem que tenha conhecimento sobre a existência do benefício legal, não há como ele saber, já naquela oportunidade, se o representante do Ministério Público efetivamente oferecerá a proposta de ANPP ao receber o inquérito relatado. Isso poderia levar a uma autoincriminação antecipada realizada apenas com base na esperança de ser agraciado com o acordo, o qual poderá não ser oferecido pela ausência, por exemplo, de requisitos subjetivos a serem avaliados pelo membro do Parquet (BRASIL, 2021).

Isso significa que cabe ao investigado confessar todos os elementos da prática criminosa de forma detalhada e minuciosa. Não se trata, assim, de uma confissão genérica, mas sim de um reconhecimento da prática do ato criminoso em todas as suas circunstâncias, entre elas a atuação do beneficiário no concurso de agentes, conforme exposto.

A confissão tem que ser integral, ou seja, não pode ser parcial ou sujeita a reservas. Não se aplica, assim, na fase do ANPP, o Enunciado nº 545 do Superior Tribunal de Justiça (STJ) segundo o qual —Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal. [...]

Uma vez obtidos os elementos que justifiquem uma acusação pelo fato principal, bem como do vínculo que ligue o denunciado a outras pessoas, o MP, no momento da negociação para a celebração de um ANPP, pode e deve exigir a confissão da coautoria ou participação do beneficiário, ainda que outras pessoas não sejam, no mesmo momento, beneficiárias de algum acordo (REVISTA MPF, 2020).

A confissão circunstancial deve ser entendida como aquela que apresenta a versão detalhada dos fatos, cujas informações mantêm coerência lógica, compatibilidade e concordância com as demais provas contidas no procedimento. É do confronto com as demais provas do procedimento que deve ser aferida a validade da confissão. Confissões oportunistas e mentirosas, identificáveis por meio de declarações desconexas com as outras circunstâncias de tempo, local, modo etc., devem ser refutadas para a celebração do acordo (SANCHES; BARROS; SOUZA. Apud DOWER, 2019, p. 165).

O doutrinador Cabral destaca que:

Essa confissão deverá se dar na presença do Membro do Ministério Público, no momento em que for celebrado o acordo de não persecução penal devendo o investigado necessariamente estar acompanhado de seu defensor. Não vale, portanto, a confissão anteriormente realizada no IP ou no PIC, pois ela, como dito, deve ocorrer no momento da celebração do acordo (2020).

Nesse sentido, importante mencionar ainda que, por meio do enunciado n. 3, aprovado durante a I Jornada de Direito Penal e Processo Penal do CJF/

STJ, frisou-se que, — a inexistência de confissão do investigado antes da formação da *opinio delicti* do Ministério Público não pode ser interpretada como desinteresse em entabular eventual acordo de não persecução penal (CJF, 2020).

3.4 ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL NO ESTRANGEIRO

Quando se fala em justiça penal consensual, logo se pensa no sistema criminal negocial da justiça norte-americano, denominado de *plea bargaining*.

Termo derivado do inglês, podendo ser entendido como —pleito de barganha, é um instrumento negocial penal existente no Código Penal dos Estados Unidos da América.

Semelhante ao acordo de não persecução, o *plea bargaining* reflete-se em uma negociação feita entre o órgão de acusação e o acusado, em que o primeiro apresenta uma proposta de acordo com a finalidade de reduzir a penalidade futuramente pleiteada em ação judicial, modificar o tipo de crime ou reduzir o número de crimes imputados ao acusado em sede de denúncia criminal, ou ainda propor uma pena alternativa à prisão.

Em linhas gerais, compreende-se como um instituto em que tem por finalidade a confissão por parte do acusado, em troca de uma pena de menor impacto.

Sobre a temática, Nardelli versa que,

de acordo com a lógica do funcionamento do processo penal norte-americano, a declaração judicial de culpa do acusado - que encerra o trâmite processual visando a descoberta da verdade - pode ser substituído pela simples declaração formal de culpa do próprio suspeito durante seu comparecimento inicial em juízo na acusação que lhe é movida, o chamado *guiltyplea*. Essa declaração de culpa já é hábil, por si só, a ensejar uma condenação e permitir a aplicação da pena pelo juiz, o que ocorrerá após uma audiência para discutir a dosimetria. Assim, após uma fase inicial investigatória perante a polícia e a promotoria de justiça, esta oferece formalmente a acusação contra o imputado, que deve comparecer em juízo para formalizar o *plea*, que nada mais é do que sua declaração formal acerca das acusações formuladas (UERJ, 2014).

Há que se falar ainda que, no âmbito do direito penal negocial americano,

existem distintos tipos de plea bargaining, que serão listados a seguir (IPLD, 2023).

O modelo charge bargaining, em que o termo central é a minimização da acusação feita ao acusado, é o momento em que o promotor concorda com a redução da acusação mais grave para uma acusação menos grave, em troca da confissão judicial.

A negociação da quantidade de acusações, chamado de count bargainig, também uma das formas da plea bargaining, é aquela em que a promotoria concorda com a retirada de um ou mais acusações constantes na lista do acusado, mantendo as demais.

O fact bargaining relaciona-se com a negociação direta dos fatos, isto é, em forma de barganha, o promotor de justiça concorda em celebrar o acordo modificando ou omitindo determinados fatos no momento da ação judicial, em troca da confissão feita em juízo, fatos estes que afetariam de forma substancial a futura penalidade aplicada quando da condenação.

Por fim, e não menos importante, há a possibilidade de realizar ainda a negociação da sentença, denominada de sentence bargaining. O promotor manifesta concordância em recomendar uma sentença mais branda/leve para o crime cometido, caso em que o réu também deverá exercer a confissão para receber tal benefício.

No Brasil, com o advento da Lei n. 13.964/2019, instituiu-se, na seara criminal, a justiça criminal negocial, já presente desde a inauguração dos Juizados Especiais Criminais, previsto na Lei n. 9.099/95.

Nessa perspectiva, comparando-se os institutos e suas respectivas realidades, é importante estabelecer que, entre o vasto rol de diferenças, destaca-se a construção dos fatos pautada na verdade.

Na visão de Couto,

Na realidade brasileira, a busca da chamada verdade real impõe uma atuação do juiz e dos demais envolvidos no sentido de descobrir, às vezes a qualquer preço, o que realmente ocorreu no mundo fático. A verdade real é o objetivo maior do processo brasileiro. De outro lado, na realidade estadunidense, conforme lembra Marco Aurélio Gonçalves Ferreira (apud COUTO, 2022, p. 130), permite-se a composição entre as partes através de uma verdadeira negociação da verdade. O que parece estranho à realidade brasileira é natural na realidade norte-americana, na qual importa a verdade negociada e estabelecida entre os envolvidos, e não os fatos efetivamente ocorridos (2022, p. 130).

Cabral defende que no acordo não há aplicação de pena. E, comparado ao brasileiro, no plea bargain há efetivamente a aplicação de uma sanção penal. No acordo, uma vez ocorrendo o seu descumprimento, faz-se necessário o oferecimento da denúncia, com plena instrução processual para aplicação de pena. No plea bargain não é necessária instrução; simplesmente, executa-se a pena. Como o investigado cumpre o acordo se quiser, falta, no negócio jurídico celebrado, o requisito essencial da pena, que é a sua imperatividade. Caso o investigado não cumpra o avençado, o máximo que o membro do Ministério Público poderá fazer é oferecer a denúncia (2018, p.32).

Em suma, percebe-se que o acordo de não persecução penal vem alterando, de forma sutil, o modo pelo que ocorre a persecução criminal no Brasil, não deixando de possuir, mesmo que em uma parcela pequena, a essência do plea bargain norte-americano.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se, portanto, que o direito processual penal brasileiro vem sofrendo ressignificações, algumas levemente mais explícitas, em especial quanto a seus institutos mais brandos, caminhando para uma crescente onda de aplicação de formas consensuais de solução do conflito.

Mesmo diante de sua contemporaneidade, o Acordo de Não Persecução Penal vem se mostrando cada vez mais comum na prática forense.

Positivado, primordialmente, na Resolução nº 181/2017 e, posteriormente, na Resolução nº 183/2018 – ambas editadas pelo Conselho Nacional do Ministério Público (e, atualmente, no artigo 28-A do CPP) o acordo de não persecução penal demonstra que a ascensão das leis consensuais no ordenamento brasileiro promove a relativização de outros institutos normativos. Trata-se de garantias cuja preservação e aplicação literal detinham elevada importância em períodos anteriores. Extrai-se que princípios como a não autoincriminação e a presunção de inocência são, ainda que de forma indireta, relativizados em face do requisito da confissão formal e circunstanciada, bem como pela flexibilização do princípio da obrigatoriedade da ação penal.

Ao se analisar os requisitos e condicionantes verifica-se que a aplicação do ANPP possui uma rede de aplicabilidade reduzida, posto que, as maiores partes dos crimes de menor potencial ofensivo também preenchem os requisitos para a propositura de uma transação penal ou suspensão condicional do processo.

Ainda que o ANPP tenha trazido uma inovação legislativa negocial, ocasionando uma redução no encarceramento de pessoas pelo cometimento de crimes de menor potencial ofensivo, sem violência ou grave ameaça, a legislação foi, de certo modo, insuficiente quando ampliou ao Ministério Público a possibilidade ou não da aplicação do instituto em tela com o verbo “poderá” ao invés de “deverá”, conforme entendimento já firmado junto ao STF, trata-se, portanto, de uma escolha subjetiva do ente ministerial.

Ao mesmo tempo, nota-se que, mesmo diante da instituição de uma forma consensual de conflito em detrimento de legislações, a Lei n. 13.964/2019, que instituiu o acordo de não persecução, não extirpou o sistema acusatório de sua forma. Mesmo com essa previsão, sua aplicação gerava questionamentos acerca da constitucionalidade, bem como seus reflexos nos princípios constitucionais. Todavia, com a criação do Pacote Anticrime, e os recentes entendimentos do Supremo Tribunal Federal, cada vez mais vem se formando um entendimento consolidado sobre sua aplicabilidade.

Percebe-se ainda que, mesmo que vastos questionamentos sobre sua constitucionalidade, retroatividade e outros pontos, o acordo de não persecução vem ganhando cada vez mais espaço no mundo jurídico, beneficiando não somente aqueles que o utilizam no meio penal, mas também resultando em ações positivas no meio social, como por exemplo a ação realizada pelo Ministério Público do Estado de Rondônia que beneficiou mais de 40 (quarenta) crianças e adolescentes com doações para escolas e casas de acolhimento no município de Alta Floresta, por meio dos donativos obtidos nas realizações dos acordos de não persecução penal (MPRO, 2023).

Ademais, nota-se que sua instituição buscou acelerar a justiça, dando celeridade às demandas criminais cabíveis, dando espaço para os entes focarem nas ações de maior complexidade e criminalidade. No entanto, percebe-se também, que sua aplicação poderá, talvez em longo prazo, causar em operadores do direito, bem como na sociedade, certo sentimento de inimizabilidade por não impor sanções mais duras.

Pode-se afirmar, ainda, que o sistema processual brasileiro, fruto de uma constante evolução histórica e gradual, vem sendo alterado à medida que a sociedade também evolui, permitindo, assim, uma influência do sistema jurídico do common law e civil law.

Portanto, a caminho da conclusão, o acordo de não persecução penal tem se destacado no âmbito jurídico, representando um avanço no que tange à forma consensual na seara penal, tópico que há pouco se falava no mundo jurídico. Permitindo que, em um país com alto índice de criminalidade, a prestação jurisdicional resulte em maior celeridade para com os crimes

de menor potencial ofensivo, uma maior cautela com os crimes de grande complexidade, bem com uma diminuição no elevado número carcerário.

REFERÊNCIAS

- ABIKO, Paula Yurie. **A expansão da justiça criminal negocial no ordenamento jurídico brasileiro**. 2020. Disponível em: <http://www.salacriminal.com/home/a- expansao-da-justica-criminal-negocial-no-ordenamentojuridico-brasileiro>. Acesso em: 18 abr. 2024.
- ALMEIDA, Jackellyne Jeane Alves de. **A legitimidade da investigação criminal realizada diretamente pelo ministério público no ordenamento jurídico pátrio**. Juris Unileto, Araçatuba, v. 4, n. 3, p. 55-72, set. 2019. Disponível em: <http://ojs.toledo.br/index.php/direito/article/view/3126>. Acesso em: 17 abr. 2024.
- AMPARO, André Luiz Brandini do. **Justiça Penal Negociada: o plea bargain e o acordo de não aplicados ao ordenamento pátrio**. São Paulo: Editora Dialética, 2023.
- BRASIL. [Código de Processo Penal (1941)]. **Código de Processo Penal de 1941**. Brasília, DF. Presidência da República, [vide Lei nº 13.964 de 2019]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 28 mai. 2022.
- BRASIL. [**Lei dos Juizados Cíveis e Criminais (1995)**]. DF. Presidência da República, [vide Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm. Acesso em: 14 abr. 2024.
- BRASIL. [**Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. (2019)**]. DF. Presidência da República, [vide Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/113964.htm. Acesso em: 14 abr. 2024.
- BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 6304. Direito Penal e Processual Penal. Garantias Constitucionais. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5843708>. Acesso em: 28 abr. 2022.
- BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Habeas Corpus n. 657165 - RJ (2021/0097651-5). Acordo de Não Persecução Penal. Poder Dever do Ministério Público. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/julgamento/electronico/documento/mediado/?documento_tipo=integra&documento_sequencial=161729805®istro_numero=202100976515&peticao_numero=&publicacao_data=20220818&formato=PDF. Acesso em: 26 nov. 2022.
- BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Habeas Corpus n. 347748-AP (2016/0019250-0). Direito Penal. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=201600192500. Acesso em: 25 nov. 2022.
- BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Habeas Corpus n. 640518 -SC (2021/0015845-2). Direito Penal. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=202100158452. Acesso em: 25 nov. 2022.
- BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Ag. Reg. No Habeas Corpus 233.147. São Paulo. Acordo de Não Persecução. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15364626230&ext=.pdf>. Acesso em: 18 abr. 2024.
- BRASIL. CNMP. **Pronunciamento final em Procedimento de Estudos**. Disponível em: https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Pronunciamento_final.pdf. Acesso em: 16 abr. de 2024.
- BRASIL. **Conselho Nacional do Ministério Público/CNMP**. Resolução n. 181, de 7 de agosto de 2017. Dispõe sobre instauração e tramitação do

procedimento investigatório criminal a cargo do Ministério Público. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolucao-181-1.pdf>. Acesso em: 14 abr. de 2024.

BORGES, Rodrigo Lanzi de Moraes. **O conceito de princípio**: uma questão de critério. Disponível em: <file:///C:/Users/504732/Downloads/admin,+4-4-1-PB+-+O+CONCEITO+DE+PRINC%C3%8DPIO.pdf>. Acesso em: 17 abr. 2024.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Manual do Acordo de Não Persecução Penal**: à luz da Lei 13.963/2019 (Pacote Anticrime). Salvador: JusPodivm, 2020.

CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira. **Manual do acordo de não persecução penal**: à luz da lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime). 2. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2021.

CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de. **Algumas questões sobre a confissão no Acordo de Não Persecução Penal**. Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/2026467/Sandro_Carvalho_Lobato_de_C_arvalho.pdf. Acesso em: 14 abr. 2024.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **I Jornada de Direito Penal e Processo Penal**. Enunciados aprovados na Plenária. Disponível em: [file:///C:/Users/Usuario/Downloads/EnunciadosaprovadosnaPlenariaJDPP%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Usuario/Downloads/EnunciadosaprovadosnaPlenariaJDPP%20(1).pdf). Acesso em: 14 abr. 2024.

COUTO, Marco. **Acordo de Não Persecução Penal e Plea Bargaining Norte-Americana**: comparar para compreender. Curitiba: Juruá, 2022.

CUNHA, Rogério Sanches. **Acordo de Não Persecução Penal**. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

CHEKER, Monique. **A Confissão do Concurso de Agentes no Acordo de Não Persecução Penal**. Inovações da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Coletânea de Artigos, v. 7. 2ª Câmara de Coordenação e Revisão. Brasília: MPF, 2020. Disponível em: https://www.mpf.mp.br/atualizacao-tematica/ccr2/publicacoes/coletaneas-de-artigos/2ccr-coletanea_vol7_final.pdf. Acesso em: 14 abr. 2024.

DOWER, Patrícia Eleutério Campos. **Algumas Respostas sobre o Acordo de Não Persecução Penal**. In: SANCHES CUNHA, Rogério; BARROS, Francisco Dirceu; SOUZA, Renee do O; CABRAL, Rodrigo Leite Ferreira (orgs.). **Acordo de Não Persecução Penal**, Resolução n. 181 do CNMP. 2a ed., Salvador: JusPodivm, 2019. pág. 165.

GIL, Antônio Carlos. **Métodos e Técnicas de Pesquisa Social**. 6. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2008, p. 28. Disponível em: https://ayanrafael.files.wordpress.com/2011/08/gil-a-c-mc3a9todos-etc3a9cnicas-de_pesquisa-social.pdf. Acesso em: 20 abr. 2022.

_____. **Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal/GNCCRIM**. Enunciados interpretativos da Lei n. 13964/2019. Lei anticrime. Disponível em: https://www.mpgg.mp.br/portal/arquivos/2020/01/24/15_20_31_823_Enunciados_pa_cote_anticrime_GNCCRIM_CNPG.pdf. Acesso em: 16 abr. 2024.

IMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

_____. **IPLD. Entenda o que é o, PLEA BARGAIN'**, instrumento jurídico americano que estava previsto no pacote anticrime do ex-ministro Sérgio Moro. Disponível em: <https://ipld.com.br/artigos/entenda-o-que-e-o-plea-bargain-instrumento-juridico-americano-que-estava-previsto-no-pacote-anticrime-do-ex-ministro-sergio-moro/>. Acesso em: 18 abr. 2024.

JUNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal**. 16 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

JUNIOR, Aury Lopes. **Direito Processual Penal**. 17 ed. São Paulo: Saraiva

Educação, 2020.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Direito Processual Penal**. 5. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**: volume único. 6.ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

LOPES JÚNIOR, Aury; JOSITA, Higyna. **Questões polêmicas do acordo de não persecução penal**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mar-06/limite-penal-questoes-polemicas-acordo-naopersecucao-penal>. Acesso em: 17 abr. 2024.

MEDEIROS, Wellington da Silva. **Acordo de não persecução penal: o Judiciário entre a conveniência e a legalidade democrática**. 2019. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discurso-s-eentrevistas/artigos/2019/acordo-de-nao-persecucao-penal-2013-resolucao-cnmp-n-181-2017-o-judiciario-entrea-conveniencia-e-a-legalidade-democratica>. Acesso em: 18 abr. 2024.

MINISTÉRIO PÚBLICO. **MP beneficia mais de 40 crianças e adolescentes com doações para escolas e casa de acolhimento em Alta Floresta**. Disponível em: <https://www.mpro.mp.br/pages/comunicacao/noticias/view-noticias/875220>. Acesso em: 18 abr. 2024.

MOUGENOT, Edilson. **Curso de Processo Penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MOURA, Pedro Higor Faustino. **Acordo de não persecução penal: o avanço da justiça consensual na esfera criminal brasileira**. 2019. 26 f. Artigo científico (Graduação) - Curso de Direito (Uniceub), Brasília, 2019. Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br/jspui/handle/prefix/13711>. Acesso em: 16 abr. 2024.

_____. Ministério Público de São Paulo/ PGJ-CGMP. **Enunciados PGJ-CGMP. Lei 13.964/19**. Disponível em: https://www.mpsp.mp.br/portal/pls/portal/%21PORTAL.wwpob_page.show?_docna_me=2656840.PDF. Acesso em: 16 abr. 2024.

NARDELLI, Marcella Alves Mascarenhas. **A Expansão da Justiça Negociada e as Perspectivas para o Processo Justo: A Plea Bargaining Norte-Americana e Suas Traduções no Âmbito da Civil Law**. Disponível em <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/14542/15863>. Acesso em: 6 set. 2022.

NIGRI, Gustavo Armando. **A possível alteração do sistema processual penal acusatório par o sistema negocial com o advento do acordo de não persecução penal**. Revista de Artigos Científicos – v. 13, n. 1. Escola da Magistratura do Estado Rio de Janeiro, 2021. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2021/tomos/tom_01/versao-digital/604/. Acesso em: 17 abr. 2024.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 19 ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2020. Apud, LOVATTO, Aline Correa. LOVATTO, Daniel Correa. Confissão como (Des)acordo de Não Persecução Penal. Disponível em: <https://revista.defensoria.rs.def.br/defensoria/article/view/17/10>. Acesso em: 16 abr. 2024.

_____. ONU. Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Disponível em: <https://www.ohchr.org/en/human-rights/universal-declaration/translations/portuguese?LangID=por>. Acesso em: 16 abr. 2024.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 18ª edição, revista e ampliada. São Paulo: Atlas, 2014. p. 411. Apud, LOVATTO, Aline Correa. LOVATTO, Daniel Correa. Confissão como (Des)acordo de Não Persecução Penal. Disponível em: <https://revista.defensoria.rs.def.br/defensoria/article/view/17/10>. Acesso em: 16 abr. 2024.

INSTITUTO DA COLABORAÇÃO PREMIADA: A IMPARCIALIDADE DO JUIZ SEGUNDO A LEI 12.850/2013

Verônica Silva Miranda¹
Orientador: Dr. Audarzean Santana da Silva²

RESUMO

O presente trabalho tem como principal objetivo de pesquisa analisar a imparcialidade do juiz na homologação do acordo da colaboração premiada à luz da Lei nº 12.850/2013. Para a elaboração da pesquisa, foi necessário, antes de tudo, trazer uma análise do conceito e das características, abordando todos os procedimentos do Instituto da Colaboração Premiada, disposto na Lei 12.850/2013, sendo abordada a imparcialidade do juiz quando participa da homologação dos acordos e executa a sentença no processo da colaboração premiada. Para isso, o método utilizado neste trabalho foi o método de pesquisa bibliográfica, com a utilização de livros, de doutrinas e da jurisprudência. Apesar de ser criticado por parte da doutrina, o Instituto da Colaboração Premiada pode sim ser considerado constitucional e ético, pois, uma vez respeitado todos os trâmites legais, os procedimentos realizados nas negociações do acordo não conterão vícios capazes de causar nulidade ou qualquer prejuízo para as provas obtidas através deste, até mesmo porque as provas adquiridas por meio da colaboração, por si só, não são suficientes para sustentar uma condenação. Portanto, com base na doutrina, chegou-se à conclusão de que a imparcialidade do juiz não é atingida na homologação do acordo da colaboração premiada, já que o magistrado deve seguir os limites permitidos por lei, visando manter sua imparcialidade. Dessa forma, o juiz não participará das negociações, mas participará apenas na fase de homologação dos acordos atuando como fiscal da Lei, trabalhando com voluntariedade e regularidade na colaboração premiada, não havendo qualquer risco de sua imparcialidade ser atingida.

PALAVRAS-CHAVE: Colaboração premiada. Juiz. Imparcialidade. Organização criminosa.

ABSTRACT

1 Advogada, Pós-Graduada em Direito Penal/Processual Penal, aluna da Escola da Magistratura do Estado de Rondônia - Emeron. <http://lattes.cnpq.br/2551058858381478>.

2 Possui graduação em Direito pela Universidade de Cuiabá (2000), Doutorado em Ciência Política no Dinter UFRGS/FCR, Mestrado Profissional em Poder Judiciário pela FGV-RIO (2009), MBA em Poder Judiciário pela FGV (2007), Pós-Graduação em Gestão Pública com ênfase em Administração Judiciária pela Escola da Magistratura do Estado de Rondônia - Emeron (2015) e Pós-Graduação lato sensu em Direito Ambiental (Amabro) pela Emeron (2021). Atualmente é Juiz de Direito do Poder Judiciário de Rondônia, Juiz Coordenador do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejusc) de Porto Velho, professor da Emeron, Membro do Conselho Superior da Emeron e Membro do Comitê de Redação Científica do Centro de Pesquisa e Publicações Acadêmicas (Cepep) da Emeron. <http://lattes.cnpq.br/2588867261447718>

The main research objective of this work is to analyze the judge's impartiality in approving the plea bargain agreement in light of Law No. 12,850/2013. To prepare this research, it was necessary first of all to provide an analysis of the concept, characteristics, covering all procedures of the Institute of Award-Winning Collaboration Law 12,850/2013. The impartiality of the judge is addressed when he participates in the approval of agreements and executes the sentence in the Awarded Collaboration process. For this, the method used in this work was the bibliographical research method, using books and doctrines and jurisprudence. Despite being criticized by the doctrine, the Institute of Awarded Collaboration can indeed be considered constitutional and ethical, since, once all legal procedures have been respected, the procedures carried out in the negotiations of the agreement will not contain defects capable of causing nullity or any harm to the evidence obtained through the institute, even because the evidence acquired through collaboration, in itself, is not sufficient to sustain a conviction. Therefore, based on the doctrine, we come to the conclusion that the judge's impartiality is not achieved in the approval of the plea bargain agreement, since the judge must follow the limits permitted by law, aiming to maintain his impartiality, in this way, the judge will not participate in the negotiations, it will only participate in the approval phase of the agreements acting as an inspector of the Law, working voluntarily and regularly in the Awarded Collaboration, therefore there is no risk of its Impartiality being achieved.

KEYWORDS: Award-winning collaboration. Judge. Impartiality. Criminal organization.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo de estudo promover uma reflexão sobre o papel do juiz no instituto da colaboração premiada no ordenamento jurídico brasileiro. Esse é o meio de obter provas com base nos depoimentos apresentados pelos colaboradores, assim, a homologação dos acordos é feita por um juiz competente para a análise dos fatos, cabendo a ele a autorização dos meios utilizados para produção de provas, como a quebra de sigilo telefônico, a busca e apreensão, e a prisão temporária. Ainda caberá ao magistrado julgar os crimes cometidos pelos colaboradores, aplicando-lhes a pena cabível para o delito cometido conforme disposto em lei (Brasil, 2013).

O referido instituto vem sendo utilizado em nosso ordenamento jurídico como espécie de "moeda de troca", utilizada entre estado e colaborador, o

que mostra a ineficiência da investigação feita pelo estado e, exatamente por este motivo, alguns doutrinadores não defendem a sua aplicabilidade. Conforme disposto Santiago Varezzi, reproduzido por Vasconcellos (2017).

A existência da barganha coloca os acusados em uma situação de conflito que pode se resolver por meio da negociação. Isso não significa que a situação tenha melhorado, e que a partir da previsão dos mecanismos negociais os réus tenham uma melhor possibilidade de solução, mas que, ao contrário, eles devem pagar pela ineficiência do Estado para processá-los adequadamente com a renúncia coagida de suas garantias constitucionais. (Vasconcellos, 2017, p.34).

A colaboração premiada encontra-se prevista na Lei 12.850/2013, de Organizações Criminosas, sendo que a presente lei, trata de negociações feitas entre a acusação e a defesa mediante as quais o acusado ou investigado poderá receber os benefícios expressos na lei. (Brasil, 2013).

Na busca ao combate do crime organizado, o réu que de livre e espontânea vontade resolve delatar seu cúmplice, tem uma série de benefícios que pode ser concedido conforme a importância das informações obtidas com a colaboração. (Brasil, 2013).

Entre os benefícios podemos citar a redução da pena do réu, a obtenção do perdão judicial ou uma possível substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos. (Brasil, 2013).

Entretanto, além de declarar a própria culpa, o colaborador atua de forma eficaz para o desenrolar das investigações, visando benefícios garantidos pela lei. Uma vez que o instituto da colaboração premiada tem sido adotado como meio de buscar provas visando diminuir as ações criminosas, já que a colaboração constitui um recurso que se beneficia dos agentes criminosos que se encontram presos buscando reprimir e desestabilizar o crime. Esta é uma técnica especial de investigação por meio do qual um indivíduo que se encontra envolvido na relação criminal em que está sendo o investigado fornece informações relevantes para o andamento do processo ou das investigações, confessando também a sua participação na prática delituosa (Brasil, 2013).

No presente trabalho, será abordada a problemática sobre a questão da imparcialidade do magistrado no que se refere a colaboração premiada, logo, questiona-se: quais os principais aspectos relacionados à imparcialidade do juiz na homologação de acordos de colaboração premiada no sistema jurídico brasileiro, de acordo com a literatura acadêmica e a legislação vigente?

Dessa forma, para se responder ao problema apresentado, o objetivo geral deste trabalho visa analisar os principais aspectos relacionados à imparcialidade do juiz na homologação de acordos de colaboração premiada no sistema jurídico brasileiro, de acordo com a literatura acadêmica e a legislação vigente.

Desse modo, para se alcançar o objetivo geral foram definidos os seguintes objetivos específicos: apresentar o conceito e a natureza jurídica dos acordos de colaboração premiada; examinar as disposições legais e os requisitos formais para a homologação de acordos de colaboração premiada; explorar o significado de imparcialidade enquanto um princípio fundamental do Direito Brasileiro; discutir sobre a imparcialidade do juiz na homologação de acordos de colaboração premiada; identificar os principais aspectos relacionados a imparcialidade do juiz nos acordos de colaboração premiada; e realizar uma análise das eventuais críticas e desafios à imparcialidade do juiz na homologação de acordos de colaboração premiada, a luz da Lei 12.850/2013. Considerando esses pressupostos, no decorrer deste trabalho serão analisados o conceito e as características da colaboração premiada, assim como sua legislação específica.

A justificativa desta pesquisa se dá por sua importância no ordenamento jurídico brasileiro, por se tratar de um assunto atual e relevante no mundo jurídico.

Com a colaboração premiada, o criminoso rompe com os elos da cumplicidade, sendo a sua conduta considerada menos reprovável socialmente, por isso passa a ser merecedor do benefício do perdão judicial ou da redução de sua pena. (Brasil, 2013). No primeiro capítulo e segundo capítulo serão analisados os conceitos da imparcialidade, do instituto da colaboração premiada, como também as suas características e procedimentos, à luz da lei n° 12.850 de 2013, abordando seus aspectos e a eficácia para o combate aos crimes organizados.

O terceiro capítulo irá tratar sobre a participação do magistrado no instituto da colaboração premiada durante as investigações, analisando sua imparcialidade do durante o procedimento da colaboração do acusado.

Ainda, será utilizado o método qualitativo e doutrinário para averiguação da eficácia da colaboração premiada no mundo fático, uma vez que no estudo se fará uma análise profunda dos dados referentes à eficácia do instituto, bem como a análise dos reflexos do instituto no combate ao crime organizado.

A técnica de pesquisa empregada será doutrinária, a qual consiste no levantamento de referências acerca do tema, buscando, assim, informações

sobre a participação do juiz no acordo de homologação da colaboração premiada.

Posto isso, será demonstrado que a participação do juiz no Instituto da Colaboração Premiada é de fundamental importância no combate ao crime organizado, não ferindo sua imparcialidade.

1.1 COLABORAÇÃO PREMIADA

A Colaboração Premiada foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei de Organizações Criminosas de nº. 12.850/2013. Essa lei dispõe, em seu art. 6º, sobre a redução da pena para o colaborador que delatar, de forma espontânea, a autoria dos crimes praticados por organizações criminosas (Brasil, 2013).

1.1.1 CONCEITO

Buscando um conceito para este instituto, encontramos que segundo a lei nº 12.850/2013, a colaboração premiada pode ser definida como um meio de obtenção de provas, em que o colaborador contribui com as investigações por meio de provas documentais e testemunhais, visando os benefícios proporcionados pelo instituto da colaboração premiada, para aquele indivíduo que aceita colaborar de forma efetiva nos casos que estão sendo investigados. (Brasil, 2013).

Neste entendimento dispõe o doutrinador Lima, cuja Colaboração Premiada pode ser vista como:

Uma técnica especial de investigação por meio da qual o coautor e/ou partícipe da infração penal, além de confessar seu desenvolvimento no fato delituoso, fornece aos órgãos responsáveis pela persecução de um dos objetivos previstos em lei, recebendo, em contrapartida, determinado prêmio legal. (De Lima, 2014. p. 513).

Segundo o entendimento de Mario Sérgio Sobrinho, a Colaboração premiada pode ser definida como:

A colaboração premiada é o meio de prova pelo qual o investigado ou acusado, ao prestar suas declarações, coopera com a atividade investigativa, confessando crimes e indicando a atuação de terceiros envolvidos com a prática delitiva, de sorte a alterar o resultado das investigações em troca de

Conforme dispõe Jesus (2015) “a Delação Premiada pode ser conceituada como a incriminação de terceiro, realizada por um suspeito investigado, indiciado outro réu, no bojo de seu interrogatório”, ou seja, em consonância com o autor, a colaboração premiada configura como sendo aquela incentivada pelo legislador, que premia o delator concedendo-lhe benefícios como a redução da pena, o perdão judicial, a aplicação de regime penitenciário brando entre outros. (Jesus, 2015).

De acordo com o entendimento doutrinário, a colaboração premiada funciona como uma técnica especial de investigação, sendo um meio de obtenção de prova (Lima, 2016). Com isso, o Supremo Tribunal Federal, em julgado reconheceu que o instituto da Colaboração Premiada como:

Um meio de obtenção de prova, destinado à aquisição de elementos dotados de capacidade probatória. Não constituiria meio de prova propriamente dito. Outrossim, o acordo de colaboração não se confundiria com os depoimentos prestados pelo agente colaborador. Estes, seriam, efetivamente, meio de prova, que somente se mostraria hábil à formação do convencimento judicial se viesse a ser corroborado por outros meios idôneos de prova. (Brasil, STF, HC Informativo n° 796, de 24 a 28, 2015.)

De acordo com Nucci, para ser considerado um colaborador/delator, é necessário que o indivíduo assuma seus crimes praticados e revele os nomes dos indivíduos que lhe auxiliaram de alguma forma na conduta criminosa.

Assim, Nucci (2009) reflete:

Delatar significa acusar, denunciar, revelar. Processualmente, somente tem sentido falarmos em delação, quando alguém, admitindo a prática criminosa, revela que outra pessoa também ajudou de qualquer forma. Esse é um testemunho qualificado, feito pelo indiciado ou acusado. Naturalmente, tem valor probatório, especialmente porque houve admissão de culpa pelo delator. (...) O valor da delação, como meio de prova, é difícil de ser apurado com precisão. Por outro lado, é valioso destacar, que há, atualmente, várias normas dispondo sobre a delação premiada, isto é, a denúncia que tem como objeto narrar às autoridades o cometimento do delito e, quando existe, os coautores e partícipes, com ou sem resultado concreto, conforme o caso, recebendo, em troca, do Estado, um benefício qualquer, consistente em diminuição de pena ou, até mesmo,

em perdão judicial. (Nucci, 2009, p. 432).

Ainda conforme Nucci (2009):

[...] significa a possibilidade de se reduzir a pena do criminoso que entregar o(s) comparsa(s). É o 'dedurismo' oficializado, que, apesar de moralmente criticável, deve ser incentivado em face do aumento contínuo do crime organizado. É um mal necessário, pois trata-se da forma mais eficaz de se quebrar a espinha dorsal das quadrilhas, permitindo que um de seus membros possa se arrepender, entregando a atividade dos demais e proporcionando ao Estado resultados positivos no combate à criminalidade. (Nucci, 2009, p. 755).

Dessa forma, conforme dispõe Zauli (2017) "o instituto da Delação Premiada, popularmente denominada Colaboração Premiada, objetiva, acima de tudo, levar ao conhecimento das autoridades o maior número possível de sujeitos que possam ter alguma participação com os delitos", assim como a abordagem e deslinde das demais circunstâncias envolvidas em uma infração penal.

1.1.2 NATUREZA JURÍDICA DO ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA

Conforme dispõe o artigo 3º da lei nº 12.850/2013, a natureza jurídica da colaboração premiada é o meio de obtenção de prova, ou seja, a colaboração premiada é um negócio jurídico processual, pois a eficácia do acordo está vinculada ao juiz. Logo seu objeto é uma forma de cooperação do imputado para a investigação e para o processo criminal.

Segundo entendimento de Lima (2018):

Se o agente se presta a delatar e trair seu companheiro de crime, em busca de maior recompensa, que certamente também será objeto de incitação de órgão investigatório, ele irá apontar indevidamente mais do que efetivamente ocorreu, aconteceu. Não se pode esperar outra conduta que não seja essa, daquele que promove a delação, porquanto se cuida de indivíduo cujo caráter e aspecto da personalidade responsável pela sua forma habitual e constante de agir que lhe é peculiar, enfim sua índole, sua concepção moral se mostra inexoravelmente viciosa sem o resquício de qualquer virtude.

Desse modo, a natureza jurídica da colaboração premiada está ligada diretamente à importância de superar as dificuldades encontradas pela

polícia e pelo ministério público, na busca e coleta de provas para aprimorar a eficiência no combate ao crime organizado.

Com isso, reflete o doutrinador Santos:

Os enfoques processuais e material da colaboração premiada não são excluídos, e sim complementares, o que reforça a natureza híbrida do instituto [...] o acordo, em si, rege-se por normas processuais, mas a repercussão é inteiramente material. [...] A natureza da delação premiada, em verdade, é processual material – forma e conteúdo processuais, mas com efeitos materiais. Sob o ângulo processual, a seu turno, inexistente incompatibilidade em vislumbrá-la, simultaneamente, como direito público, como direito público subjetivo do acusado, de um lado, e meio de formação de provas, do outro (e estritamente como meio de prova, considerado, tão só, o depoimento do delator), porquanto são perspectivas distintas do mesmo instituto.

Segundo Bitencourt, o objetivo confesso do rigor na aplicação da reprimenda penal, em nada acrescentou ao enfrentamento da criminalidade, mas terminou por concorrer para o agravamento de outro problema sério do país, que é a superpopulação carcerária. (Bitencourt, 2014).

Isto é, a delação premiada é tida como “causa obrigatória de redução de pena, isto é, presentes os seus requisitos, é direito subjetivo do réu ver sua pena diminuída proporcionalmente ao maior ou menor auxílio prestado [...]” (Cunha, 2016).

Ainda conforme as reflexões de Bitencourt (2014), toda lei penal, seja de natureza processual, seja de natureza material, que, de alguma forma, amplie as garantias de liberdade do indivíduo, reduzirá as proibições e, por extensão, as consequências negativas do crime, devendo ampliar o campo da licitude penal, portanto: “se existiu a colaboração e estão presentes os requisitos que a tornam premiada, é dever do juiz implementar a recompensa”. (Santos, 2017).

1.1.2 DIFERENÇA ENTRE COLABORAÇÃO PREMIADA E DELAÇÃO PREMIADA

A colaboração premiada e a delação premiada são sinônimas, mas alguns doutrinadores divergem a esse respeito. Segundo Távora e Alencar (2016), são consideradas distintas:

A colaboração premiada é mais ampla, porque não requer, necessariamente, que o sujeito ativo do delito aponte coautores ou partícipes, que podem depender do delito, existir ou não, bastando

imaginar a colaboração do agente que, arrependido, torna possível resgate de vítima com integridade física preservada ou a apreensão total do produto do crime, porém não praticou o crime em coautoria, a delação premiada exige, além da colaboração para a elucidação de uma infração penal, que o agente aponte outros comparsas que, em concurso de pessoas, participaram da empreitada criminosa, como uma forma de chamamento de corréu. Outras expressões são verificadas na prática para designá-la, tais como imputação de corréu, chamamento de cúmplice [...]. (Távora e Alencar, 2016, p.928-929).

Segundo o doutrinador Lima (2016), “a delação premiada não se emprega, pois acredita que esta traz no seu bojo o significado e peso de uma traição, além de considerá-la uma forma de colaboração premiada”, assim, Lima considera a colaboração premiada uma forma de gênero do qual a colaboração premiada é considerada uma espécie.

Nesse sentido, no entendimento de Gomes (2005), o colaborador da justiça pode assumir a culpa, e não incriminar outras pessoas, sendo neste caso só colaborador, podendo por outro lado assumir a culpa e confessar e ao mesmo tempo delatar outras pessoas, neste caso é que se considera delação premiada.

Com isso, observa-se o entendimento já consolidado do Supremo Tribunal Superior ao que se refere à diferença de delação para colaboração:

Decisão: 1. Nestes autos, a Procuradoria-Geral da República, por conduto da Subprocuradora-Geral Lindora Maria Araújo, ofereceu denúncia em face de Aécio Neves da Cunha, Dimas Fabiano Toledo, Alexandre Accioly Rocha, Marcelo Bahia Odebrecht e Ênio Augusto Pereira Silva, na qual descreve condutas enquadradas, em tese, nos tipos penais de corrupção passiva, corrupção ativa e lavagem de capitais, previstos no art. 317, c/c art. 29 e art. 327, § 2º, todos do Código Penal; art. 333 do Código Penal; e art. 1º da Lei n. 9.613/98, nesta ordem.[] Colaboração unilateral premiada como consectário lógico das balizas constitucionais do devido processo legal brasileiro. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 3, n. 1, p. 131-166, jan./abr. 2017. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v3i1.49>, grifei) A propósito, em julgamento realizado aos 28.5.2019 (MS 35.693, de minha relatoria), a Segunda Turma desta Corte reconheceu a distinção entre colaboração bilateral e delação unilateral, assentando-se, no voto condutor, que “independentemente da formalização de ato negocial, persiste a possibilidade, em tese, de adoção de postura colaborativa e, ainda em tese, a concessão judicial de sanção premial condizente com esse comportamento”. Nessa direção,

diferentemente dos demais meios de obtenção de prova, como, por exemplo, interceptação telefônica e busca e apreensão, ambas sujeitas à cláusula da reserva jurisdicional, é possível, em tese, a adoção de postura colaborativa sponte própria, ainda que dissociada do contexto negocial. Tratando-se assim a colaboração unilateral de estratégia relacionada à ampla defesa, res- guarda-se ao Estado-Juiz, no momento da sentença, a aferição da eficácia dessa atividade colaborativa, assegurando-se aos implicados a contraposição ao conteúdo incriminatório resultante das provas amealhadas a partir do ato de cooperação. Importante reforçar, nessa linha, que a colaboração unilateral não se sujeita a prévio crivo homologatório, pois não há atividade negocial e, como corolário, o controle judicial se perfaz notadamente sob a perspectiva da avaliação da concreta eficácia da colaboração no momento da sentença. De outra perspectiva, cumpre assinalar que o desenvolvimento da atividade investigatória, em geral, ocorre pela formulação de hipóteses que são confirmadas ou excluídas por meio da colheita de elementos que contri- buam para o convencimento do titular da ação penal. Já a colaboração premiada, potencialmente, reduz a margem de erro das hipóteses investigativas, direcionando a apuração para um caminho mais provável da adequada re- construção histórica dos fatos objeto de investigação. **É nesse sentido que a colaboração premiada tem o feitiço de meio de obtenção de prova, e não de meio de prova. Nesse viés, ao menos sob a óptica da esfera jurídica do delatado, depreende-se que a colaboração premiada bilateral e a delação unilateral produzem efeitos processuais análogos.** [...], a acarretar a retomada dos prazos processuais, colha-se a manifestação da defesa constituída nos autos por Dimas Fabiano Toledo sobre a certidão lavrada pelo Juízo da 9ª Vara da Subseção Judiciária do Rio de Janeiro/RJ, a fim de que apresente o atual endereço do denunciado para o recebimento das notificações, no prazo de 5 (cinco) dias. Publique-se. Intime-se. Brasília, 2 de março de 2021. Ministro Edson Fachin Relator - Documento assinado digitalmente (STF - Inq: 4436 DF 0002717-03.2017.1.00.0000, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 02/03/2021, Data de Publicação: 04/03/2021). (Grifo próprio).

Neste seguimento, no entendimento de Antonio Scarance Fernandes, José Raul Gavião de Almeida e Mauricio Zanide de Moraes, coordenadores da obra Crime Organizado – aspectos processuais, reflete-se sobre a colaboração premiada:

[...] outra forma de apurar crimes perpetrados por organizações criminosas contando com a colaboração de seus próprios membros. Pressupõe o oferecimento de vantagens a quem auxilia, as quais podem ser de ordens: material e processual. As primeiras consistem em redução, isenção de pena ou perdão judicial. As segundas constituem alternativas de solução antecipada do processo em favor do colaborador, pelo arquivamento das peças de investigação, pela suspensão do processo. A delação premiada, expressão cunhada no Brasil, é instituto típico do direito premial. Pode assumir feição de causa de extinção da punibilidade, quando concedido ao infrator o perdão judicial, ou de causa de diminuição da pena, em relação ao crime delatado, desde que preenchidos os requisitos legais para a sua concessão. (Fernandes, De Almeida; Moraes, 2009, p. 49).

Conforme a compreensão De Plácido e Silva (2001), a delação significa:

Originado de *delatio*, de *deferre* (na sua acepção de denunciar, delatar, acusar, deferir), é aplicado na linguagem forense mais propriamente para designar a denúncia de um delito, praticado por uma pessoa, sem que o denunciante (delator) se mostre parte interessada diretamente na sua repressão, feita perante autoridade judiciária ou policial, a quem compete a iniciativa de promover a verificação da denúncia e a punição do criminoso. [...]

Desse modo, mais propriamente, emprega-se o vocábulo *delação* para indicar a denúncia ou acusação que é feita por uma das próprias pessoas que participam da conspiração, revelando uma traição aos próprios companheiros. (Silva, 2001, p. 247).

Na compreensão de Jesus (2015) “a Delação Premiada é a incriminação de terceiro, realizada por um suspeito investigado, indiciado outro réu, no bojo de seu interrogatório”, ou seja, ainda de acordo com o autor, a colaboração premiada “configura aquela incentivada pelo legislador, que premia o delator concedendo-lhe benefícios como redução da pena, perdão judicial, aplicação de regime penitenciário brando entre outros”.

Segundo Nucci (2008), para ser considerado um delator é preciso que o indivíduo assuma seus crimes praticados e revele os nomes dos indivíduos que o auxiliaram de alguma forma na conduta criminosa. Vejamos:

Delatar significa acusar, denunciar, revelar. Processualmente, somente tem sentido falarmos em delação, quando alguém, admitindo a prática

criminosa, revela que outra pessoa também ajudou de qualquer forma. Esse é um testemunho qualificado, feito pelo indiciado ou acusado. Naturalmente, tem valor probatório, especialmente porque houve admissão de culpa pelo delator. (...) o valor da delação, como meio de prova, é difícil de ser apurado com precisão. Por outro lado, é valioso destacar, que há, atualmente, várias normas dispondo sobre a delação premiada, Wisto é, a denúncia que tem como objeto narrar às autoridades o cometimento do delito e, quando existe, os coautores e partícipes, com ou sem resultado concreto, conforme o caso, recebendo, em troca, do Estado, um benefício qualquer, consistente em diminuição de pena ou, até mesmo, em perdão judicial. (Nucci, 2008, p. 432).

Dessa forma, após a análise, podemos concluir que a colaboração e a delação premiada possuem particularidades distintas, desse modo, devemos levar em consideração a essência de cada um, respeitando a sua característica e o aspecto.

1.2 IMPARCIALIDADE

Em consonância com Savoia (2018), mesmo que o magistrado atue mediante provocação na fase da investigação criminal, como por exemplo, digamos que o juiz seja chamado para decidir sobre uma prisão cautelar, quebra de sigilo telefônico, bancário ou qualquer medida restritiva de direitos fundamentais, ele deverá necessariamente, antes de tudo, analisar cada matéria de forma individual, seja referente ao acusado ou referente à polícia, devendo sua decisão ser pautada em provas. Conforme visto acima, analisando todos os elementos que compõem o mérito da causa, podendo assim contaminá-lo em sua imparcialidade.

Neste diapasão, é importante observar a posição de Gustavo Badaró ao que diz respeito à ligação entre juiz natural e imparcialidade:

A razão de ser da garantia do juiz natural é, exatamente, assegurar um julgador imparcial. Obviamente, não basta o juiz natural para que se tenha um juiz imparcial. Mas a garantia do juiz natural, enquanto juiz pré-constituído e definido segundo critérios legais de competência, é um mecanismo eficiente para permitir que o acusado não seja julgado por um juiz parcial, evitando a manipulação dos poderes do Estado para atribuir um caso a um tribunal específico, escolhendo seus julgadores. (Badaró, 2014, p. 34).

1.2.1 DEFINIÇÃO

Podemos definir a imparcialidade do juiz como sendo um pressuposto de validade do processo, devendo o juiz colocar-se entre as partes e acima delas, tendo esta, como a primeira condição exigida para que o magistrado possa exercer sua função jurisdicional de forma imparcial.

Segundo a CFRB/88, em seu artigo 95, é conferido a todos os magistrados garantias como: vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de subsídios, para que ele possa atuar com isenção e independência, o que inclui declarar-se suspeito ou impedido.

Art. 95. Os juízes gozam das seguintes garantias:

- I – vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado;
- II – inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, na forma do art. 93, VIII;
- III – irredutibilidade de subsídio, ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I.

Além dessas garantias, o parágrafo único do artigo 95 da CF também veda aos juízes a prática de algumas condutas que poderiam macular sua imparcialidade, como, por exemplo, receber custas ou participação em processos, conforme se pode ver no dispositivo abaixo:

Parágrafo único. Aos juízes é vedado:

- I – exercer, ainda que em disponibilidade, outro cargo ou função, salvo uma de magistério;
- II – receber, a qualquer título ou pretexto, custas ou participação em processo;
- III - dedicar-se à atividade político-partidária;
- IV - receber, a qualquer título ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei;
- V - exercer a advocacia no juízo ou tribunal do qual se afastou, antes de decorridos três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração.

Em se tratando ainda de imparcialidade, vejamos o que dispõe o código de ética dos magistrados:

Art. 8º O magistrado imparcial é aquele que busca nas provas a verdade dos fatos, com objetividade

e fundamento, mantendo ao longo de todo o processo uma distância equivalente das partes, e evita todo o tipo de comportamento que possa refletir favoritismo, predisposição ou preconceito.

Art. 9º Ao magistrado, no desempenho de sua atividade, cumpre dispensar às partes igualdade de tratamento, vedada qualquer espécie de injustificada discriminação.

Parágrafo único. Não se considera tratamento discriminatório injustificado:

- a audiência concedida a apenas uma das partes ou seu advogado, con- tanto que se assegure igual direito à parte contrária, caso seja solicitado;
- o tratamento diferenciado resultante de lei. (Código de ética da Magistratura).

No mesmo entendimento, segundo Aury Lopes Jr. (2018), podemos compreender que “a garantia da jurisdição significa muito mais do que apenas ‘ter um juiz’, exige ter um juiz imparcial, natural e comprometido com a máxima eficácia da própria Constituição”.

Sob esse viés, de acordo com o doutrinador, a atuação do juiz no processo penal deve observar com prioridade todas as garantias e direitos fundamentais assegurados ao réu, no entanto, pode-se dizer que o juiz no processo penal não é completamente isento de imparcialidade.

1.2.2 PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE

O princípio da imparcialidade impõe ao juiz o dever de zelar para que o processo ocorra de forma justa. Neste sentido, Merinone e Arenhart (2003) dispõem que:

Com o Estado Social intensifica-se a participação do Estado na vida das pessoas e, conseqüentemente, a participação do juiz no processo, que não deve mais apenas estar preocupado com “as regras do jogo”, cabendo-lhe agora zelar por um “processo justo”, capaz de permitir: I) a justa aplicação das normas de direito material; II) a adequada verificação dos fatos e a participação das partes em um contraditório real e não somente formal; e III) a efetividade da tutela dos direitos, com um maior zelo pela ordem do processo, com a repressão do litigante de má-fé, e com a determinação, a requerimento da parte, da tutela antecipatória, e da concessão, de ofício, da tutela cautelar. (Merinone; Arenhart, 2003, p. 59).

No entanto, congruente a Lima (2013), o dever de buscar provas cabe às partes envolvidas no processo, devendo o juiz se resguardar, preservando a

sua total imparcialidade durante o desenrolar da persecução penal, “ainda que admita ao juiz poderes instrutórios, essa iniciativa deve ser possível apenas no curso do processo, em caráter excepcional, como atividade subsidiária da atuação das partes”.

Ao juiz moderno conforme Dinamarco (1990), será exigida a imparcialidade no que diz respeito à oferta de iguais oportunidades às partes e recusa a estabelecer distinções em razão das próprias pessoas ou distinções reveladoras de preferências personalíssimas, de modo que não se tolere a indiferença.

Neste sentido, segundo Vasconcellos (2017), o juiz deve atuar como um garantidor das regras do devido processo e dos direitos fundamentais dos acusados, conforme orientação constitucional e convencional.

Ou seja, o Juiz poderá participar dos atos processuais nas negociações concluídos os atos relativos ao termo, com a indicação de oitiva do delator, sendo fundamental a presença de defesa técnica em todos os atos processuais, evitando coações e ilegalidades para posterior homologação dos acordos de colaboração premiada, nos quais deverão ser observados os requisitos formais na celebração do negócio jurídico. (Rosa, 2018). Com isso, congruente a Lopes Jr (2018), “a garantia da jurisdição significa muito mais do que apenas ‘ter um juiz’, exige ter um juiz imparcial, natural e comprometido com a máxima eficácia da própria Constituição”.

Assim, podemos compreender que o juiz, ao atuar no processo penal, deve priorizar a garantia dos direitos fundamentais assegurados que são assegurados ao acusado.

2. METODOLOGIA DA PESQUISA

Em consonância às reflexões de Cervo, Bervian e Da Silva (2007), o método é a imposição de uma ordem aos diferentes processos necessários para atingir um certo fim ou resultado desejado.

2.1 METODOLOGIA UTILIZADA NA PESQUISA

Assim sendo, ainda de acordo com os autores, quanto aos objetivos delineados, destaca-se a natureza descritiva da pesquisa, cujo propósito é explorar minuciosamente os elementos envolvidos na temática abordada. Nesse contexto, foram feitas observações, registros, análises e correlação de fatos ou fenômenos sem manipulação, procurando conhecer com maior precisão o objeto de estudo (Cervo; Bervian; Silva, 2007, p. 61).

No tocante aos procedimentos empregados, a escolha recai sobre uma abordagem bibliográfica, fundamentada na análise crítica de livros, doutrinas e jurisprudência. Essa estratégia se justifica pela necessidade de estabelecer uma base sólida e abrangente para a pesquisa, visando o conhecimento e análise das contribuições científicas ou culturais do tema em questão (Cervo; Bervian; Silva, 2007, p. 60).

Dessa forma, a pesquisa empreenderá uma análise minuciosa do arcabouço normativo, incorporando elementos de diversas fontes para enriquecer a compreensão do tema. A consulta à legislação penal, aliada à revisão crítica da literatura especializada, contribuirá para a construção de argumentos embasados e substanciais, consolidando assim as conclusões deste trabalho.

3.1 REQUISITOS DO ACORDO

3.1.1 VOLUNTARIEDADE

Conforme Luiz Flávio Gomes, Raúl Cervini e William Terra de Oliveira, antes de tudo, deve-se diferenciar o ser “voluntário” do “espontâneo”:

Colaboração espontânea é a que parte da iniciativa do próprio infrator. Ao exigir a lei que seja ‘espontânea’, faz depender que a ideia de colaborar provenha dele mesmo. Não basta que a colaboração seja ‘voluntária’ (ato livre) – requer-se um plus, que é a espontaneidade. (Gomes; Cervini; Oliveira, 1998, p. 344).

Ainda em se tratando da espontaneidade do agente, o autor De Lima (2014), nos traz a reflexão abaixo:

Na verdade, o que realmente interessa para fins de colaboração premiada é que o ato seja voluntário. Ainda que não tenha sido do agente a iniciativa, ato voluntário é aquele que nasce da sua livre vontade, desprovido de qualquer tipo de constrangimento. Portanto, para que o agente faça jus aos prêmios legais referentes à colaboração premiada, nada impede que o agente tenha sido aconselhado e incentivado por terceiro, desde que não haja coação. Ato espontâneo, portanto, para fins de colaboração premiada, deve ser compreendido como o ato voluntário não forçado, ainda que provocado por terceiros (v.g., Delegado de Polícia, Ministério Público ou Defensor). (De Lima, 2014, p. 524).

De acordo com a Lei nº 12.850/2013, nos artigos 4º e 5º, o acordo pode ser feito em qualquer momento, ou seja, tanto no início, como durante ou após o fim do processo. Vejamos o que está disposto no artigo 4º, §§ 2 e 6 da lei 12.850/2013, a seguinte redação:

[...] § 2º Considerando a relevância da colaboração prestada, o Ministério Público, a qualquer tempo, e o delegado de polícia, nos autos do inquérito policial, com a manifestação do Ministério Público, poderão requerer ou representar ao juiz pela concessão de perdão judicial ao colaborador, ainda que esse benefício não tenha sido previsto na proposta inicial, aplicando-se, no que couber, o art. 28 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal).

[...] § 6º O juiz não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo de colaboração, que ocorrerá entre o delegado de polícia, o investigado e o defensor, com a manifestação do Ministério Público, ou, conforme o caso, entre o Ministério Público e o investigado ou acusado e seu defensor. (Brasil, 2013).

Assim, concordante à Lei supracitada, após a homologação do acordo será oferecida a denúncia, sendo de fundamental importância que se apresente todas as provas, documentos e demais informações visando a execução da sentença (Brasil 2013). Neste contexto, Rosa (2017) dispõe sobre a forma como o procedimento da Colaboração Premiada deve ocorrer, tratando como uma regulamentação genérica:

O procedimento acontece no Brasil sem substancial regulamentação legal, ainda que previsto genericamente em lei o instituto, formando-se o modelo pelo qual o possível delator entrega em ditos anexos, possíveis informações que possam interessar o comprador, no caso o Ministério Público. Mas não se sabe como as negociações funcionam. Se ficar interessado na informação, o comprador inicia a negociação sobre as obrigações do vendedor (delator) e sobre os benefícios que terá (redução, mitigação, exclusão da pena, imunidade de familiares'. (Rosa, 2017, p. 540).

Neste sentido, no que se refere ao procedimento da colaboração premiada, Vasconcellos (2017) dispõe "o procedimento padrão da colaboração premiada se desenvolve em quatro fases, negociações, formação/homologação, colaboração efetiva e produção de provas, sentenciamento e concretização do benefício".

3.1.2 DA EFETIVIDADE

Torna-se importante mencionar que, para que o colaborador possa se beneficiar dos prêmios ofertados através da colaboração premiada, deve haver um resultado que seja efetivo, ou seja, eficaz e alcançando a finalidade prevista na lei. Isto é, essa eficácia dispõe acerca da obtenção de um ou mais dos resultados estabelecidos no artigo 4º da Lei 12.850/2013:

- I - a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas;
- II - a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa;
- III - a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa;
- IV - a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa;
- V - a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada. (Brasil, 2013).

Dessa forma, analisadas as negociações, será feito a formalização do acordo de colaboração premiada para sua homologação. Com isso, o artigo 6º da Lei 12.850/2013 dispõe que o termo de acordo da colaboração premiada deverá ser feito por escrito e conter:

- I - o relato da colaboração e seus possíveis resultados;
- II - as condições da proposta do Ministério Público ou do delegado de polícia;
- III - a declaração de aceitação do colaborador e de seu defensor;
- IV - as assinaturas do representante do Ministério Público ou do delegado de polícia, do colaborador e de seu defensor;
- V - a especificação das medidas de proteção ao colaborador e à sua família. (Brasil, 2013).

No que se refere à falta de ordem, isto causava dúvidas acerca do regramento do processo da Colaboração Premiada e a forma como deve ocorrer o desenrolar do procedimento. Considerando isso, Pereira (2016) afirma que:

O legislador brasileiro não tinha se preocupado em estabelecer nenhum regramento de ordem procedimental para a cooperação premiada, o que criava dificuldades e incertezas, principalmente nas soluções de questões da práxis, como

o procedimento a ser utilizado na coleta da colaboração, ou a valoração dos elementos de prova trazidos aos autos pelo colaborador. Essas inseguranças afluíam para o Ministério Público e magistrado, pela necessidade de preencher na prática as lacunas da legislação; ressaltavam-se para ao gente que pretendesse a colaboração, pois não tinham previsão sobre o procedimento que seria adotado para a tomada de suas declarações e extensão de benefícios, e sobrelevavam para o corréu chamado à responsabilidade, pela falta de certeza sobre o tratamento valorativo que seria conferido àqueles elementos revelados pelo colaborador quando necessárias. (Pereira, 2016, p. 119).

Portanto, fica clara a importância de que se deve seguir e respeitar todos os procedimentos previstos na Lei 12.850/2013, para que a formalização e homologação dos acordos de colaboração premiada ocorram sem que haja incertezas presentes em seu procedimento. (Brasil, 2013).

3.2 PARTICIPANTES DO ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA

Conforme Vasconcellos (2017), na negociação da homologação do acordo de colaboração premiada deve ser acompanhada por um advogado durante todo o processo, sendo dessa forma um ato inegociável, tendo em vista tratar-se de direito imprescindível, que visa proteger o direito do colaborador e sua voluntariedade. Logo, caso o colaborador opte por dispensar o acompanhamento de um advogado, torna a homologação do acordo inválida.

Seguindo neste pensamento, dispõe o Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Superior, que o instituto da colaboração premiada pode ser considerado um negócio jurídico processual personalíssimo, sendo que esta não admite impugnação de terceiros, vejamos o disposto:

TERMOS DE DEPOIMENTO DO COLABORADOR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O Termo de Colaboração Premiada revela natureza de negócio jurídico processual, consistindo em meio de obtenção de prova cujo sigilo perdura até que sobrevenha decisão de recebimento da denúncia (art. 7º, § 1º e § 3º, da Lei 12.850/2013). 2. O Termo do Acordo de Colaboração, celebrado entre Ministério Público e Colaborador, não é alcançado pela regra de que ao defensor deve ser garantido o acesso aos elementos de prova que digam respeito ao exercício da ampla defesa. 3. O Termo de Colaboração Premiada, porquanto negócio jurídico processual personalíssimo, não admite impugnação de

terceiros, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sedimentada a partir do HC 127.483/PR, Tribunal Pleno, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 04/02/2016. 4. (a) In casu, o agravante se insurge contra o indeferimento do pedido de acesso ao Termo do Acordo de Colaboração de Alexandre Corrêa de Oliveira Romano. (b) A alegação do Agravante, no sentido de que a defesa teria direito subjetivo de impugnar eventual ilegalidade das cláusulas pactuadas, não encontra ressonância na Lei 12.850/2013, [...] 5. Ex positis, ausente direito subjetivo do delatado de obter acesso ao Termo do Acordo de Colaboração Premiada anteriormente à eventual decisão de recebimento da denúncia, nego provimento ao agravo regimental. STF - AgR Inq: 4619 DF - DISTRITO FEDERAL 0009785-04.2017.1.00.0000, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 10/09/2018, Primeira Turma. (Grifo próprio).

Observa-se que o disposto no artigo 4º, parágrafos §§ 2 e 6 da lei 12.850/2013, traz a seguinte redação sobre o tema (grifamos):

[...]
§ 2º Considerando a relevância da colaboração prestada, o Ministério Público, a qualquer tempo, e o delegado de polícia, nos autos do inquérito policial, com a manifestação do Ministério Público, poderão requerer ou representar ao juiz pela concessão de perdão judicial ao colaborador, ainda que esse benefício não tenha sido previsto na proposta inicial, aplicando-se, no que couber, o art. 28 do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal).

[...]
§ 6º O juiz não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo de colaboração, que ocorrerá entre o delegado de polícia, o investigado e o defensor, com a manifestação do Ministério Público, ou, conforme fundamentar suas imputações) esvaziada, e, por fim, o juiz torna-se, fundamentalmente, mero homologador do acordo realizado.

Insta salientar que deve ser observado o posicionamento do STF, no que diz respeito à impossibilidade de o magistrado obrigar o Ministério Público a celebrar o acordo de colaboração premiada, com isso, observa-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE
SEGURANÇA. MATÉRIA PROCESSUAL PENAL.
ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA.
VOLUNTARIEDADE. INDISPENSABILIDADE.

AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO JUDICIALMENTE EXIGÍVEL. RECURSO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal assentou que o acordo de colaboração premiada consubstancia negócio jurídico processual, de modo que seu aperfeiçoamento pressupõe voluntariedade de ambas as partes celebrantes. Precedentes. 2. **Não cabe ao Poder Judiciário, que não detém atribuição para participar de negociações na seara investigatória, impor ao Ministério Público a celebração de acordo de colaboração premiada, notadamente, como ocorre na hipótese, em que há motivada indicação das razões que, na visão do titular da ação penal, não recomendariam a formalização do discricionário negócio jurídico processual.** [...], mais ampla do que o acordo de colaboração premiada. 6. Agravo regimental desprovido. (STF - MS: 35693 DF, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 28/05/2019, Segunda Turma, Data de Publicação: 24/07/2020). (Grifo próprio).

Assim finalizado o acordo de colaboração premiada, será encaminhado ao magistrado um termo deste acordo. Após isto, deverá ser analisado todas as informações constantes no acordo, assim como a importância das informações adquiridas, cabendo somente ao juiz a análise do cumprimento dos requisitos formais exigidos pela lei (Brasil, 2013).

Consoante a lei 12.850, a autoridade policial poderá celebrar o acordo de colaboração premiada, no entanto, esta celebração deverá ocorrer ainda durante o inquérito policial. Desta maneira, ao delegado será dado poderes para celebrar o acordo com o colaborador, porém, estes poderes são condicionados à manifestação do Ministério Público (Vasconcellos, 2017).

No entendimento do doutrinador Leitão, a autoridade policial possui o direito de celebrar o acordo de colaboração premiada, sendo necessário antes de tudo fazer uma prévia valoração de elementos probatórios e informações coletadas durante a investigação, visando assim, formar uma convicção sobre os fatos, concomitante com a sua autoria e materialidade.

Ademais, segundo a Constituição Federal (1988), em seu artigo 129, inciso I, é conferida ao Ministério Público a titularidade da ação penal, atribuindo-lhe, poderes para que se possa evitar possíveis arbitrariedades. Sendo que, o acordo entre o Ministério Público e colaborador deve ser fundamentado na boa-fé, em que o colaborador poderá buscar todos os meios legalmente possíveis que o favoreça nas negociações (Cordeiro, 2020).

3.2.1 PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO ACORDO

O primeiro pressuposto de admissibilidade, segundo Nucci (1997), a ser aqui citado é o do interrogatório em que o acusado além de admitir sua própria culpa, acaba também delatando seus comparsas. Desse modo, Nucci (1997) reflete “note-se, pois, que ela somente tem valor caso o interrogado, além de atribuir a outrem a prática do crime, também se confesse a autoria. Se negar, imputando-a a terceiro, não se trata de delação, mas de mero testemunho”.

O próximo pressuposto consoante a Guidi (2006) a ser abordado é o da adequação, esta busca uma real e efetiva contribuição nos acordos de colaboração premiada, contribuindo para a persecução penal. Ainda, de acordo com as reflexões de Guidi (2006) “assim, para se estabelecer os requisitos primordiais acerca da delação premiada, dever-se-á observar as regras contidas em todas as leis que invocam o instituto e, fazendo uma “ginástica jurídica”, tentar aplicar no caso concreto de modo único”.

Isto é, a relevância e a real efetividade das informações passadas pelo colaborador, seguindo as compreensões de Guidi (2006), deverá contribuir de forma positiva para a elucidação dos fatos a investigação criminal, devendo o investigado contribuir com as autoridades competentes “colocando-se totalmente à disposição destas, para o esclarecimento dos fatos investigados e quaisquer dúvidas que vierem a surgir”.

3.2.2 GARANTIA AO COLABORADOR

Os benefícios oferecidos pela colaboração premiada estão presentes no art. 4º, podendo o juiz concedê-los ou não ao colaborador:

Art. 4º O juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal, desde que dessa colaboração advenha um ou mais dos seguintes resultados:

I - a identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas;

II - a revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa;

III - a prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização criminosa;

IV - a recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa;

V - a localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada (Brasil, 2013, art. 4º).

De acordo com o artigo 4º em seu §1º, determina que: “em qualquer caso, a concessão do benefício levará em conta a personalidade do colaborador, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do fato criminoso e a eficácia da colaboração”. (Brasil, 2013).

No que se refere ao perdão, consoante à compreensão de Mirabete (2008), o perdão judicial é uma forma de extinguir a punibilidade, quando o juiz reconhece que a circunstância do crime torna a pena desnecessária, assim:

O Perdão judicial foi também arrolado pela reforma penal entre as causas de extinção da punibilidade, como o instituto por meio do qual o Juiz, embora reconhecendo a prática de crime, deixa de aplicar a pena desde que se apresentem determinadas circunstâncias excepcionais previstas em Lei e que tornam inconveniente e desnecessária a imposição de sanção penal. (Mirabete, 2008, p.818).

Entretanto, além dos benefícios oferecidos pela presente Lei, o artigo 5º dispõe sobre alguns direitos que poderão ser concedidos aos colaboradores, que optam por fazer o acordo de colaboração premiada:

- I - Usufruir das medidas de proteção previstas na legislação específica;
- II - Ter nome, qualificação, imagem e demais informações pessoais preservadas;
- III - ser conduzido, em juízo, separadamente dos demais coautores e partícipes;
- IV - Participar das audiências sem contato visual com os outros acusados;
- V - Não ter sua identidade revelada pelos meios de comunicação, nem ser fotografado ou filmado, sem sua prévia autorização por escrito;
- VI - Cumprir pena em estabelecimento penal diverso dos demais corréus ou condenados. (Brasil, 2013).

Com isso, o colaborador estará assistido por um defensor durante todo o procedimento de colaboração, conforme previsto expressamente no § 15º, artigo 4º da Lei 12.850/2013.

3.2.3 LEGITIMIDADE PARA APLICAÇÃO DA COLABORAÇÃO PREMIADA

Conforme o que trata o artigo 4º, § 2º da Lei nº 12.850/2013, são legitimados para propor o acordo de colaboração premiada ao investigado o Ministério Público, a qualquer tempo e ao delegado, nos autos do processo. A partir disso, como consta na redação do referido artigo “considerando a

relevância da colaboração prestada, o Ministério Público, a qualquer tempo, e o delegado de polícia nos autos do inquérito policial, com a manifestação do Ministério Público, poderão requerer ou apresentar ao juiz pela concessão de perdão judicial ao colaborador”.

No entanto, não há uma determinação para haver um momento específico para ocorrer a celebração do acordo de colaboração premiada, sendo que a mesma pode ser proposta, inclusive, depois da sentença condenatória, desde que haja previamente o preenchimento dos requisitos formais previstos na lei, conforme estabelece o artigo 4º, § 5º, da Lei nº 12.850/2013. (Cunha; Pinto, 2016).

Segundo Lima (2017):

De modo a conferir maior efetividade à colaboração premiada, tanto a autoridade policial, durante o inquérito policial, quanto o Ministério Público, a qualquer tempo, devem alertar os indiciados e acusados sobre a possível pena a que estarão sujeitos em caso de condenação e sobre os benefícios que poderão obter em caso de colaboração efetiva (Lima, 2017, p. 732).

A partir disso, para homologar o acordo, o juiz deverá realizar audiência para ouvir o delator a fim de analisar os requisitos essenciais, como a legalidade e a voluntariedade, observando se não houve algum vício processual. (Vasconcellos, 2017).

Todavia, conforme prevê o artigo 7º da Lei, o pedido de homologação do acordo deverá ser distribuído com total sigilo ao juiz, possuindo informações que não identifiquem o colaborador e o objeto da colaboração, tendo acesso somente ao pedido dos colaboradores que estão atuando de maneira direta no acordo, ou seja, o juiz, o Ministério Público, o delegado de polícia, o colaborador e seu defensor. (Brasil, 2013).

Nesta fase de negociação, não é possível a participação do juiz, conforme estabelece o artigo 4º, § 6º, para assegurar a imparcialidade no julgamento do caso concreto. Portanto, ele terá acesso aos acordos de colaboração premiada somente após sua formalização. (Brasil, 2013).

Deste modo, Vasconcellos (2017) reflete:

A função do juízo homologatório sobre o acordo firmado é, essencialmente, o controle dos seus aspectos formais, como seus pressupostos e requisitos, além dos demais elementos do termo e da negociação, voluntariedade do imputado e a legalidade das cláusulas propostas.

O juiz poderá pedir que as cláusulas pactuadas pelas partes sejam adequadas à decisão de homologação dos acordos de colaboração premiada, conforme estabelece o artigo 4º, § 8º da lei nº 12.850/13.

Por isso, vale ressaltar que a atuação do juiz deve observar a análise da legalidade, da voluntariedade e da constitucionalidade das cláusulas dos acordos de colaboração, devendo ser anuladas as cláusulas que demonstrem manifestamente serem abusivas ou ilegais. (Brasil, 2013).

Segundo Vasconcellos (2017), caso ocorra alguma mudança nas cláusulas pactuadas no acordo, as partes deverão ser intimadas para tomar conhecimento das alterações, possibilitando impugnar as decisões. Desta forma, não há dúvida de que deva ser oportunizado às partes todos os meios de defesa cabíveis em lei.

Assim, conforme narrado por Jardim (2016):

Vale dizer, privilegiar um prêmio e excluir os outros, vedando que o magistrado possa fazer a individualização da pena, que é um preceito constitucional. Este nosso entendimento, permite que, diante do prêmio aplicado pelo juiz, o Ministério Público, assim, como o réu possam apelar, observando o controle do duplo grau de jurisdição.

3.3 HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA

De acordo com a Lei 12.850/2013, em seu artigo 6º, “o juiz não participará das negociações realizadas entre as partes para a formalização do acordo de colaboração, que ocorrerá entre o delegado de polícia, o investigado e o defensor, com a manifestação do Ministério Público”, ou, conforme o caso, entre o Ministério Público e o investigado ou acusado e seu defensor. (Brasil, 2013).

Conforme Rosa (2018), para a participação do juiz nas negociações, deve ser abordado os procedimentos necessários para manter a legalidade dos acordos:

O Juiz poderá participar dos atos processuais nas negociações concluídos os atos relativos ao termo, com a indicação de oitiva do delator, sendo fundamental a presença de defesa técnica em todos os atos processuais, evitando coações e ilegalidades para posterior homologação dos acordos de colaboração premiada, nos quais deverão ser observados os requisitos formais na celebração do negócio jurídico. O problema é que, como veremos, na cooperação premiada à brasileira, o Juiz pode confundir seus papéis e funções, em um mix de atividade inconciliáveis democraticamente,

especialmente quando participa do jogo oculto de se alinhar ao acusador mediante o deferimento combinado de cautelares (prisão, condução coercitiva, sequestro, interceptações etc. (Rosa, 2018, p. 150-151).

No mesmo sentido, dispondo de que as funções dos magistrados estão elencadas no artigo 4º em seus incisos, observa-se:

§ 7º Realizado o acordo na forma do § 6º, o respectivo termo, acompanhado das declarações do colaborador e de cópia da investigação, será remetido ao juiz para homologação, o qual deverá verificar sua regularidade, legalidade e voluntariedade, podendo para este fim, sigilosamente, ouvir o colaborador, na presença de seu defensor. § 8º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais, ou realizar as adequações necessárias. (Brasil, 2013).

Nessa perspectiva, as declarações do colaborador e uma cópia da investigação serão remetidas ao juiz para homologação do acordo de colaboração premiada.

3.3.1 ATUAÇÃO DO JUIZ NO ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA

A participação do juiz na fase das negociações para celebração dos acordos sofre divergência na visão de alguns doutrinadores, podendo ser considerada inadequada para alguns. Segundo Vasconcellos (2017), a atuação do magistrado pode acarretar um tipo de violação:

A atuação direta do magistrado na negociação acarreta violação à sua imparcialidade e à presunção de inocência do acusado em razão de discussões sobre o lastro probatório existente no momento inicial da instrução e da situação do réu no processo.

Desse modo, ainda conforme as compreensões de Vasconcellos (2017), a posição do magistrado e sua participação direta nas negociações do acordo de colaboração premiada seria considerada incompatível, uma vez que seu dever é se manter imparcial e, portanto, sua participação nas negociações poderia acabar interferindo diretamente em sua imparcialidade, o que poderia gerar nulidade.

Assim, de acordo com a lei 12.850/2013, a única intervenção permitida

ao magistrado seria a homologação do acordo, com a realização de uma audiência sigilosa com o colaborador e seu defensor, buscando a finalidade de fiscalizar a validade e a eficácia dos atos anteriores, podendo o colaborador noticiar ao magistrado qualquer vício de vontade, coação, intimidação ou qualquer ato proibido por lei que coloque em risco a credibilidade da colaboração:

Conforme indica § 7º do artigo 4º da lei 12.850/2013: § 7º o Realizado o acordo na forma do § 6º o, o respectivo termo, acompanhado das declarações do colaborador e de cópia da investigação, será remetido ao juiz para homologação, o qual deverá verificar sua regularidade, legalidade e voluntariedade, podendo para este fim, sigilosamente, ouvir o colaborador, na presença de seu defensor. (Brasil, 2013).

Nesta perspectiva, fica proibida a participação do magistrado nas negociações, levando em consideração o sistema processual acusatório adotado pelo Brasil, baseado no princípio da imparcialidade do magistrado. Considerando isso, o magistrado apenas analisará se foram preenchidos todos os requisitos necessários para que ocorra a homologação do acordo. (Teixeira, 2017). Sob esse viés, conforme Mendes (2017):

Um dos requisitos exigíveis é, na constituição do termo de colaboração, a distância do juiz, a fim de garantir a imparcialidade nas 'negociações', conferindo a ele uma passividade ou mesmo restrições no seu papel de garantidor, o qual exercerá sua função no momento da homologação do acordo.

Segundo o autor, é possível observar a importância de abordar os procedimentos necessários para manter a legalidade dos acordos de colaboração premiada, especialmente no que diz respeito à participação do juiz.

Aliás, ainda conforme o autor supracitado, isso visa evitar coações e ilegalidades, criando um ambiente que permita a posterior homologação dos acordos de colaboração premiada, desde que sejam observados os requisitos formais na celebração do negócio jurídico.

No entanto, Mendes (2017) ressalta que a colaboração premiada no Brasil pode apresentar desafios, com a possibilidade de o juiz confundir seus papéis e funções, especialmente ao decidir sobre medidas cautelares, o que pode comprometer a imparcialidade do sistema.

Assim, no que tange à real imparcialidade do juiz nos acordos da

Colaboração Premiada, a visão de Tassirani (2013) dispõe que o magistrado que participar do acordo fere não só o princípio da imparcialidade, havendo também o risco de se ter um juiz ativista, detentor de competências que não lhe são dadas pela Constituição. Todavia, a ideia acima não deve prevalecer, porque segundo Rocha (2017), o direito não é um sistema aberto, assim, podemos afirmar que compete ao papel do juiz fazer a homologação dos acordos da colaboração premiada, sendo ele a pessoa mais apropriada para analisar a legalidade das cláusulas, já que é responsável por presidir a produção probatória, sendo, pelo menos em teoria, o mais apto a verificar a eficácia da medida. Corroborando com a mesma compreensão, temos o ponto de vista de Aury Lopes Jr:

É importante destacar que a posição do “juiz” é fundante da estrutura processual. Quando o sistema aplicado mantém o juiz afastado da iniciativa probatória (da busca de ofício da prova), fortalece-se a estrutura dialética e, acima de tudo, assegura-se a imparcialidade do julgador (JÚNIOR., 2015, p. 43).

O mesmo autor ainda preconiza:

Em última análise, é a separação de funções (e, por decorrência, a gestão da prova na mão das partes e não do juiz) que cria as condições de possibilidade para que a imparcialidade se efetive. Somente no processo acusatório-demo- crático, em que o juiz se mantém afastado da esfera de atividade das partes, é que podemos ter a figura do juiz imparcial, fundante da própria estrutura processual. (JÚNIOR., 2015, p. 44).

Ainda, faz-se necessário destacar que a participação do juiz é de extrema importância na homologação do acordo da colaboração premiada, cabendo a ele exercer o papel de fiscalizar e controlar a homologação, adequando o acordo de colaboração premiada conforme estabelecido em lei.

Pacheco (2015) também comenta:

O juiz competente para a homologação do acordo pode, antes de confirmar os termos, retificar alguns aspectos do acordo, colocando-o dentro da legalidade, sem adentrar ao seu conteúdo. Um exemplo é a proposição de renegociação do prêmio legal obtido com a colaboração, pôr o mesmo acordado anteriormente não ser previsto em lei. Não cabe ao juiz determinar qual a sanção adequada, pois esta ação seria atentatória à imparcialidade necessária ao juiz (Pacheco, 2015, p.06).

Sendo assim, conforme a Lei 12.850 de 2013, o juiz deve agir como um garantidor dos direitos fundamentais do colaborador, analisando a regularidade, a legalidade e a voluntariedade do acordo entre as partes, não devendo interferir nas negociações, pois caso contrario estaria violando o sistema acusatório afetando sua imparcialidade (Brasil, 2013).

Congruente à compreensão de Pereira (2016), é de competência do magistrado o dever de observar se os pressupostos formais do acordo estão adequados ao processo, não devendo se envolver nas investigações. Somente após a apuração dos fatos e com o encerramento da colaboração, poderá o juiz verificar os efeitos do instituto perante o colaborador, homologando os ajustes em relação ao conteúdo, atuando como fiscal.

De acordo com Mendonça (2013), cabe ao juiz fazer uma análise da participação do colaborador, observando se ele cumpriu com tudo o que foi acordado no processo da colaboração, assim, o magistrado deve se vincular ao benefício pro- posto.

No entanto, caso não tenha cumprido os termos do acordo, o magistrado não fica vinculado ao benefício, mas, nesse caso, precisa fundamentar a razão pela qual negou a concessão do prêmio ao acusado.

Assim, a condenação dos envolvidos, conforme Cintra, Grinover e Dinamarco (2004), não pode basear-se apenas no depoimento do colaborador, porque, neste caso, será necessário outro meio de provas que possam comprovar as alegações do delator. Deste modo, conforme o exposto pelos doutrinadores, a imparcialidade do juiz é uma garantia de justiça para as partes.

Para uma melhor compreensão da temática abordada neste trabalho, torna-se importante analisar o Quadro 01, abaixo, o qual apresenta um resumo do entendimento exposto por alguns doutrinadores vistos até aqui sobre a participação do magistrado no instituto da colaboração premiada.

Quadro 01: Resumo dos principais pontos de vista dos autores.

Autor	Visão resumida
Vasconcellos (2017)	Participação direta do juiz na negociação viola a imparcialidade e a presunção de inocência do acusado.
Teixeira (2017)	A participação do juiz nas negociações é incompatível com seu dever de manter a imparcialidade, apenas homologação é permitida
Vasconcellos (2017)	O juiz na homologação deve consolidar-se como um ator garantidor das regras do devido processo e dos direitos fundamentais dos acusados do acordo.
Mendes (2017)	O juiz na homologação deve consolidar-se como um ator garantidor das regras do devido processo e dos direitos fundamentais dos acusados do acordo.

Tassirani (2013)	A participação do juiz na negociação viola a imparcialidade e a Constituição, podendo torná-lo um juiz ativista.
Rocha (2017)	O juiz é a pessoa mais apropriada para analisar a legalidade das cláusulas do acordo, fortalecendo a estrutura processual.
Lopes Jr. (2018)	A separação de funções assegura a imparcialidade do juiz, mantendo-o afastado da busca de prova.
Pacheco (2015)	O juiz pode retificar aspectos do acordo sem adentrar ao conteúdo, atuando como garantidor dos direitos do colaborador
Lei 12.850/2013	O juiz deve homologar o acordo e fiscalizar sua legalidade, sem interferir nas negociações.
Pereira (2016)	O juiz deve observar os pressupostos formais do acordo, sem envolvimento nas investigações, atuando como fiscal.
Mendonça (2013)	O juiz deve verificar se o colaborador cumpriu os termos do acordo e vincular-se ao benefício proposto.
Cintra, Grinover, Di-	A condenação não deve basear-se apenas no depoimento do colaborador; são necessários outros meios de prova.

Fonte: a autora (2023).

Em virtude dos posicionamentos acima, relacionados à celebração dos acordos de colaboração premiada, é possível extrair um notável contraste de opiniões, enquanto Vasconcellos (2017) destaca que a participação direta do magistrado na negociação viola a imparcialidade e a presunção de inocência do acusado. Entretanto, Rocha (2017) argumenta que o juiz é a pessoa mais apropriada para analisar a legalidade das cláusulas do acordo.

Por outro lado, a Lei 12.850/2013 estabelece que o juiz deve homologar o acordo e fiscalizar sua regularidade, legalidade e voluntariedade, mantendo-se afastado das negociações (Brasil, 2013).

Desta forma, Lopes Jr (2018) argumenta que é necessário que haja a separação de funções dos poderes, desta maneira, será assegurada a imparcialidade do juiz durante o procedimento da colaboração premiada.

Entretanto, conforme Pacheco (2015), é possível que o juiz ratifique todos os aspectos do acordo sem que haja a necessidade de se adentrar de fato ao conteúdo. Por outro lado, a Lei 12.850/2013 estabelece que o magistrado deve fiscalizar sua regularidade do acordo, não devendo participar das negociações. (Brasil, 2013).

Partindo desses pontos de vista, essa divergência de opiniões e a convergência legal demonstram os desafios complexos enfrentados ao equilibrar a participação do juiz e sua imparcialidade, bem como a necessidade de garantir a conformidade com o quadro legal.

Aliás, após análise do entendimento doutrinário sobre a participação do magistrado no instituto da colaboração premiada, é possível compreender o quão importante é a participação efetiva do magistrado durante o procedimento dos acordos da colaboração premiada, fazendo-se necessário, antes de tudo, trazer as principais características do juiz imparcial. Desse modo, o quadro 02 a seguir relaciona algumas das principais características

de um juiz imparcial.

Quadro 02: Características de um juiz imparcial.

Características	Fundamentação
Vinculado ao benefício proposto	Cabe ao juiz fazer uma análise da participação do colaborador, observando se ele cumpriu com tudo o que foi acordado no processo da colaboração, assim, o juiz deve se vincular ao benefício proposto. (Mendonça, 2013).
Tem respeito pela Presunção de Inocência	A atuação direta do magistrado na negociação acarreta violação [...] à presunção de inocência do acusado [...] (Vasconcellos, 2017).
Tem respeito pela imparcialidade	A atuação direta do magistrado na negociação acarreta violação à sua imparcialidade [...] (Vasconcellos, 2017).
Protetor dos direitos fundamentais	O juiz deve agir como um garantidor dos direitos fundamentais do colaborador. (Brasil, 2013).

Fonte: a autora (2023).

Com isso, um juiz imparcial, como demonstrado pelas características fundamentadas no quadro, desempenha um papel crítico no sistema judicial. A partir disso, ele deve estar vinculado ao benefício proposto no contexto de acordos de colaboração premiada, em consonância ao que foi destacado por Mendonça (2013).

Isso implica que o juiz tem a responsabilidade de analisar minuciosamente se o colaborador cumpriu integralmente com os termos do acordo, assegurando que os benefícios prometidos sejam concedidos de forma justa e em conformidade com a lei.

Além disso, um magistrado imparcial deve ser um defensor inabalável da presunção de inocência e da imparcialidade no processo legal, segundo o que foi indicado por Vasconcellos (2017).

Isto posto, significa que ele não deve permitir que sua atuação direta na negociação de acordos influencie negativamente sua imparcialidade, garantindo, assim, que a presunção de inocência do acusado seja mantida.

Em suma, um juiz imparcial é aquele que age em defesa dos direitos fundamentais, atuando como protetor dos direitos do colaborador, como enfatizado pela Lei 12.850/2013. Isso garante a integridade do processo, promove a justiça e reforça a confiança do público no sistema judicial.

Não obstante, de forma semelhante, pode-se relacionar, a partir da literatura já vista, algumas características importantes de um juiz não imparcial dentro do instituto da colaboração premiada no ordenamento jurídico brasileiro.

Quadro 03: Características de um juiz não imparcial.

Características	Fundamentação
Interfere nas negociações	A atuação direta do magistrado na negociação acarreta violação à sua imparcialidade e à presunção de inocência do acusado [...] (Vasconcellos, 2017).
Envolve-se nas investigações	O juiz deve observar se os pressupostos formais do acordo estão adequados ao processo, não devendo o mesmo, se envolver nas investigações. (Pereira, 2016).
Falta de limite na atuação	O magistrado deve limitar sua atuação no procedimento, o juiz poderá participar dos atos processuais nas negociações concluídos os atos relativos ao termo, apenas à verificação da regularidade, legalidade e voluntariedade do acordo celebrado entre as partes. (Rosa, 2018, p. 151).
Participação ativa na busca de provas	O dever de buscar provas cabe às partes envolvidas no processo, devendo o juiz se resguardar, preservando sua total imparcialidade durante o desenrolar da persecução penal [...] (Lima, 2013).

Fonte: a autora (2023).

Assim, conforme resume o quadro 03, a atuação de um juiz parcial, isto é, de um juiz que não cumpre os princípios de imparcialidade e equidade no sistema judicial, pode ser prejudicial para a integridade do processo legal.

Além disso, um juiz parcial, segundo o que foi enfatizado por Vasconcellos (2017), interfere diretamente nas negociações, comprometendo a presunção de inocência do acusado e violando a sua imparcialidade.

Ao envolver-se nas investigações, contrariamente à abordagem preconizada por Pereira (2016), um juiz parcial se distancia do papel de mero observador dos pressupostos formais do acordo, minando a independência das partes e a lisura do processo.

Não só isso, mas um juiz parcial que participa ativamente na busca de provas, como sugerido por Lima (2013), pode estar violando o sistema acusatório e prejudicando a imparcialidade necessária para o adequado andamento da persecução penal. Portanto, um magistrado parcial representa uma ameaça ao devido processo legal e à justiça no sistema judicial.

Sendo assim, a colaboração premiada é uma ferramenta importante no sistema jurídico, criada para promover a descoberta da verdade, a responsabilização de infratores e a eficácia das investigações criminais. Por

consequente, a atuação do juiz desempenha um papel crítico no sucesso e na integridade desse processo.

Partindo desses pressupostos, quando um juiz adota uma abordagem imparcial, seguindo os princípios de não interferência nas negociações, respeito à presunção de inocência e ao devido processo legal, e agindo como um garantidor dos direitos fundamentais das partes, o resultado é um sistema de colaboração premiada que funciona em conformidade com a lei e mantém a confiança do público. Dessa forma, o magistrado atua como um árbitro imparcial e assegura que o acordo seja celebrado de maneira justa, equitativa e dentro dos limites legais.

No entanto, o impacto de um juiz parcial, que interfere nas negociações, envolve-se nas investigações, ultrapassa os limites de sua atuação e se torna um juiz inquisidor, compromete gravemente a integridade da colaboração premiada. Essa atuação pode resultar em desequilíbrio, injustiça e questionamentos sobre a validade do acordo, ou seja, este magistrado mina a confiança no sistema judicial e enfraquece o valor da colaboração premiada como uma ferramenta para a busca da verdade e a promoção da justiça.

Portanto, é de suma importância que o papel do juiz na colaboração premiada seja exercido com extrema imparcialidade e respeito aos princípios fundamentais da justiça, a fim de preservar a integridade do processo e garantir a confiabilidade dos resultados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A colaboração premiada é o meio pelo qual o investigado se compromete, de forma voluntária, a auxiliar a polícia e o Ministério Público na persecução penal. Em contrapartida, o colaborador receberá benefícios previstos em lei, este acordo de colaboração deverá ser analisado e homologado por um juiz competente, que analisará se os requisitos legais deste instituto foram aplicados de forma devida, resguardando-lhe todos os direitos fundamentais constitucionais, isto está previsto na lei 12.850/13.

A partir disso, tendo o colaborador cumprido com os compromissos assumidos, o magistrado será então vinculado aos termos deste acordo, passando o colaborador a ter direito subjetivo ao prêmio, não cabendo discricionariedade ao juiz. Isso importa para garantir uma segurança jurídica, considerada necessária para que os acusados continuem fazendo acordos de colaboração, permitindo uma maior eficácia no instituto da colaboração premiada.

Infere-se, então, que imparcial é o juiz que não tenha interesse no objeto do processo, nem queira favorecer uma das partes, desta forma, a

imparcialidade decorre então da obrigatoriedade de haver igualdade no tratamento prestado às partes envolvidas no processo, isto significa que juiz imparcial não é aquele que se mantém indiferente com os acontecimentos do processo, mas sim aquele que usa dos poderes instrutórios que o ordenamento lhe oferece, aplicando de modo imparcial a fim de atingir os conhecimentos fáticos imprescindíveis para as decisões mais favoráveis.

Assim, a imparcialidade do juiz não é atingida se participar da homologação do acordo da colaboração premiada, uma vez que o magistrado deve seguir os limites permitidos por lei, visando manter sua imparcialidade. Partindo disso, o juiz não participará das negociações, mas participará apenas na fase de homologação dos acordos atuando como fiscal da Lei, trabalhando com voluntariedade e regularidade na colaboração premiada, como também observará os requisitos previstos em lei.

Com a colaboração premiada o criminoso rompe com os elos da cumplicidade, e sua conduta pode ser considerada menos reprovável socialmente, ao ponto que ele passe a ser merecedor dos benefícios oferecidos pela Lei.

REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. **Ônus da prova no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Juiz natural no processo penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 14/03/2023.

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**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/12850.htm>. Acesso em 18 de julho 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Informativo nº 796, de 24 a 28 de agosto de 2015**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivoinformativo/documento/informativo796.htm#>>. Cabimento de HC em face de decisão de Ministro do STF e colaboração premiada. Acesso em 14-03-2023.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: Parte Geral 1. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CERVO, A. L.; BERVIAN, P. A.; SILVA, R. **Metodologia científica**. 6. ed. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2007.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini e DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 20.^a ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2004.

CÓDIGO DE ÉTICA DA MAGISTRATURA. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/co-digo-de-etica-da-magistratura/>>. Acesso em 13 de julho de 2023.

CORDEIRO, Nefi. **Colaboração Premiada**: caracteres, limites e controles / Nefi Cordeiro. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. **Crime Organizado**. Salvador: Juspodivm, 2014.

DE LIMA, Renato Brasileiro. **Legislação criminal especial comentada**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2014. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-ago-12/opinioao-retratacao-rescisao-colaboracao-premiada-pos-leianticrime>>. Acesso em 18 de set 2023.

DINAMARCO, Cândido R. **A instrumentalidade do processo**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1990.

FACHIN, Edson. STF – MS 35693. **Data do Julgamento: 28/05/2019**. DJe: 24/07/2020. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1105673375/agreg-em-mandado-de-seguranca-ms-35693-df/inteiro-teor-1105673383>>. Acesso em 29 de maio de 2023.

FERNANDES, Antônio Scarance. In: Penteado, Jaques de Camargo (coord). **Justiça Penal** - 3: críticas e sugestões: o crime organizado (Itália e Brasil), a modernização da lei penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. 262 p.

FILIPPETTO, Rogério; ROCHA, Luísa Carolina Vasconcelos Chagas. **Colaboração premiada**: contornos segundo o sistema acusatório. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

FUX, Luiz. Agr. Inq.: 4619. **Julgado: 10/09/201/**. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/768163561/agreg-no-inquerito-agr-inq-4619-df-distrito-federal-0009785-0420171000000>>. Acesso em 16 de fev. 2023.

GUIDI, José Alexandre Marson. **Delação Premiada** – No Combate ao Crime Organizado. São Paulo: Lemos e Cruz, 2006.

GOMES, 1992 apud SILVA, Ivan Luiz. **Crime Organizado**: aspectos jurídicos e criminológicos (Lei nº 9.034/95). Belo Horizonte: Nova Alvorada Edições, 1998, p.39.

JESUS, Damásio de. **A adoção do instituto da colaboração premiada no direito penal**. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/25988/a-adocao-do-instituto-da-delacao-premiada-no-direito-penal-brasileiro>. Acesso em 18 maio 2023.

JARDIM, Afrânio Silva. **Nova interpretação sistemática do acordo de cooperação premiada**. In: ESPINEIRA, Bruno; CALDEIRA, Felipe (Org.). Delação premiada: estudos em homenagem ao Ministro Marco Aurélio de Mello. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016.

Lei n.º 12.850, de 2 de agosto de 2013. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm >. Acesso em 20 de mar. 2023.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Curso de Processo Penal**. Niterói, RJ: Editora Impetus, 2013.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**: volume único / Renato Brasileiro de Lima – 8. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito processual penal**. São Paulo: Editora Saraiva, 2018.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Fundamentos do processo penal**: introdução crítica / Aury Lopes Jr. – 5. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 9ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento. 2.ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

MASSON, Cleber. **Crime organizado** / Cleber Masson, Vinícius Marçal. – 4. ed., rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2018.

MENDES, Gilmar. **HC 142.205 STF**. Data do julgamento: 25/08/2020. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/937202963/habeas-corpus-hc-142205-pr-0003138-9020171000000/inteiro-teor-937202970>. Acesso em 01 de fev. 2023.

MENDES, Soraia R. Editorial dossiê. **Colaboração premiada e justiça criminal negocial**: novos e múltiplos olhares. In: Revista Brasileira de Direito Processual Penal. Porto Alegre, p. 31-38, 2017. Disponível em: <<https://doi.org/10.22197/rbdpp.v3i1.56>>. Acesso em 27 de fev. 2023.

MENDONÇA, Andrey Borges de. **A colaboração premiada e a nova Lei do Crime Organizado (Lei 12.850, de 2013)**. Revista Custos Legis, Rio de Janeiro, v. 4, p. 1- 38, 2013. Disponível em: <http://www.prrj.mpf.mp.br/sala-de-imprensa/publicacoes/custos-legis/acolaboracao-premiada-e-a-nova-lei-do-crime-organizado-lei-12.850-2013/at_download/file>. Acesso em 27 de fev. 2023.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Código Penal Interpretado**. São Paulo: Atlas, 6ª ed, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. **O valor da confissão como meio de prova no processo penal**. São Paulo: RT, 1997.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 8 ed.

São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Organização Criminosa** / Guilherme de Souza Nucci. – 4. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

PEREIRA, Frederico Valdez. **Delação Premiada**: legitimidade e procedimento. 3. ed. Curitiba: Juruá, 2016.

PACHECO, J. PONTAROLLI, A. L. **Colaboração premiada** – considerações acerca dos parágrafos 6º a 10º do artigo 4º da lei de organizações criminosas – Lei 12.850/2013. Curitiba: Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET, n.13, 2015.

ROSA, Alexandre Morais da. **Guia do Processo Penal conforme a teoria dos jogos**. 4ª edição revista, atualizada e ampliada. Empório do Direito. Florianópolis, 2017.

ROSA, Alexandre Morais da. **Para entender a delação premiada pela teoria dos jogos**: táticas e estratégias do negócio jurídico. Florianópolis: Empório Modara, 2018.

SARAIVA, Renata Machado; Martins, Luiza Farias. **Retratação e Rescisão da colaboração premiada pós-leis "anticrime"**. Revista Consultor jurídico.

SAVOIA, Francisco Simões Pacheco. **Colaboração Premiada e o Princípio da Imparcialidade**. 1º ed. Curitiba: Editora Juruá, 2018.

SIENA, Osmar. **Metodologia da Pesquisa Científica**: Elementos para Elaboração e Apresentação e Trabalhos Acadêmicos. Porto Velho, 2007.

SILVA, Eduardo Araujo da. **Organizações Criminosas**: Aspectos penais e processuais da Lei nº 12.850/13. 1º ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SOBRINHO, Mário Sérgio. **O crime organizado no Brasil**. In: FERNANDES, Antonio Scarance; ALMEIDA, José Raul Gavião; MORAES, Maurício Zanoide de (coord.). Crime organizado: aspectos processuais. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 47.

TASSINARI, Clarissa. **Jurisdição e ativismo judicial**: limites da atuação do judiciário. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

TAVARES, Juarez. **Prova e verdade**. [livro eletrônico]. 1ª edição. São Paulo. 2020. p.

93. 211 Cordeiro, Nefi. **Colaboração Premiada: caracteres, limites e controles / Nefi Cordeiro**. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

TEIXEIRA, Geraldo Nunes Laprovietta. **A Colaboração Premiada Como Instrumento do Ministério Público no Combate às Organizações Criminosas**. Cadernos do Ministério Público do Estado do Ceará. 2017.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes. **Colaboração Premiada no processo penal (livro eletrônico)**. 1º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

ZAULI, Guilherme Sales Meira. **A prova no processo penal brasileiro**: a natureza e o valor probante da colaboração premiada 2017.

ACELERANDO A JUSTIÇA: O DEPOIMENTO ESPECIAL COMO MECANISMO DE ENFRENTAMENTO DA REVITIMIZAÇÃO EM CASOS DE ABUSO SEXUAL INFANTIL E SUA CONTRIBUIÇÃO PARA A EFETIVAÇÃO DA DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL – UM ESTUDO FOCADO NO ESTADO DE RONDÔNIA

Raíssa Vendramini Franqueiro da Silva de Sá¹
Orientadora: Dra. Úrsula Gonçalves Theodoro de Faria Souza²

RESUMO

Este estudo tem como objetivo analisar a aplicação do depoimento especial como ferramenta de proteção a crianças e adolescentes vítimas de violência sexual no Brasil, com foco específico no Estado de Rondônia. A Lei nº 13.431/2017 introduziu o depoimento especial para prevenir a revitimização, garantindo que as vítimas sejam ouvidas de maneira protegida, em ambiente adequado, evitando o sofrimento decorrente de repetir o relato traumático em diversas etapas do processo judicial. Embora a legislação tenha representado um avanço significativo, a aplicação prática enfrenta desafios, como a escassez de recursos, falta de infraestrutura e sobrecarga do sistema judiciário. A pesquisa destaca que Rondônia é um dos estados com altas taxas de violência sexual contra crianças e adolescentes, com mais de 2.400 inquéritos em tramitação, muitos relacionados a esse tipo de crime. No entanto, a implementação do depoimento especial encontra barreiras significativas. A falta de salas adequadas, a ausência de profissionais capacitados para conduzir as oitivas e o elevado volume de processos têm levado à adoção de medidas alternativas, como a escuta especializada, que, embora importante, não substitui integralmente o depoimento especial previsto pela legislação. A análise doutrinária e jurisprudencial do tema evidencia a importância do depoimento especial para a proteção dos direitos das vítimas. A produção antecipada de prova, realizada de forma única e gravada em áudio e vídeo, é crucial para evitar a revitimização e garantir a qualidade do relato, preservando a memória dos fatos sem expor a vítima a

¹ Discente do Curso de Especialização em Direito para a Carreira da Magistratura - EDCM.
² Doutora em Ciência Jurídica pela UNIVALI - Universidade do Vale do Itajaí (2023). Mestre em Direitos Humanos e Desenvolvimento da Justiça pela UNIR - Universidade Federal de Rondônia e EMERON - Escola da Magistratura do Estado de Rondônia (2019), Especialista em Direito Material e Processual Civil pela UFSC (2004). MBA em Gestão em Poder Judiciário pela FGV (2010). Graduada em Ciências Jurídicas pela Faculdades Unidas Católicas de Mato Grosso (1992). Atuou como Defensora Pública em Mato Grosso do Sul (1993/5) e desde 1995 é juíza do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, atuando em Turma Recursal, Varas Cíveis, Juizado da Infância e Juventude e Juizado da Violência Doméstica contra a Mulher. Coordenadora do CEJUSC - Centro Judiciário de Solução de Conflitos de Porto Velho (2018/2019). Professora de Direito Civil II da EMERON - Escola da Magistratura do Estado de Rondônia na Pós-graduação em Direito para a carreira da Magistratura (2015/2023). Professora de Processo Civil III da Faculdade Católica de Rondônia (2018/2019). Instrutora interna do Tribunal de Justiça de Rondônia em gestão de unidade jurisdicional, em gestão de pessoas e em mediação e conciliação. Formadora da ENFAM - Escola Nacional da Magistratura, com ênfase em Comunidades tradicionais, Direitos dos Povos Indígenas. Tutora em EaD - Ensino à Distância. <http://lattes.cnpq.br/9863756125775258>

novos traumas. No entanto, em Rondônia, a carência de recursos materiais e humanos compromete a plena execução desse mecanismo. Para enfrentar esses desafios, o estudo propõe soluções, como a criação de uma Vara Especializada para o depoimento especial, o que poderia centralizar e agilizar a realização das oitivas, e garantir maior proteção às vítimas. A articulação interinstitucional entre Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública e serviços de saúde e assistência social é outra medida necessária para garantir a efetividade do sistema de proteção às crianças e adolescentes. Além de discutir os obstáculos práticos à aplicação da Lei nº 13.431/2017, a monografia apresenta uma análise crítica sobre a necessidade de um investimento mais robusto em políticas públicas voltadas para a proteção infantojuvenil, destacando a urgência de reformas estruturais no sistema de justiça, especialmente em estados como Rondônia. A pesquisa conclui que, embora a legislação represente um marco importante na proteção dos direitos das vítimas, sua implementação plena requer um esforço conjunto de todos os atores envolvidos no sistema de justiça, visando a construção de um sistema mais eficiente, humanizado e protetivo, garantindo-se a justiça mais próximo possível ao que a lei propõe.

PALAVRAS-CHAVE: Depoimento especial, violência sexual infantil, revitimização, Lei nº 13.431/2017, proteção integral, crianças e adolescentes, sistema de justiça, Rondônia.

ABSTRACT

This study aims to analyze the application of special testimony as a protective tool for children and adolescents who are victims of sexual violence in Brazil, with a specific focus on the State of Rondônia. Law No. 13.431/2017 introduced special testimony to prevent revictimization, ensuring that victims are heard in a protected environment, avoiding the trauma of repeating their accounts multiple times during the judicial process. Although the legislation represents a significant advance, its practical application faces challenges such as a lack of resources, inadequate infrastructure, and an overburdened judicial system, especially in peripheral regions like Rondônia. The research highlights that Rondônia has one of the highest rates of sexual violence against children and adolescents, with more than 2,400 ongoing investigations, many of which relate to this type of crime. However, the implementation of special testimony faces significant barriers, such as the absence of adequate facilities, the lack of trained professionals, and the high volume of cases. As a result, alternative measures such as specialized hearings are often used, which, while important, do not fully replace the special testimony provided for by law. A doctrinal and jurisprudential analysis of the topic reveals the importance of special testimony in protecting victims' rights. The early production of evidence, conducted once and recorded on audio and video, is essential to

avoid revictimization and ensure the quality of the testimony, preserving the memory of events without subjecting the victim to further trauma. In Rondônia, however, a shortage of material and human resources hampers the full execution of this mechanism. To address these challenges, the study proposes solutions such as the creation of a Specialized Court for special testimony, which could centralize and expedite hearings while providing greater protection for victims. Inter-institutional coordination between the Judiciary, Public Prosecutor's Office, Public Defender's Office, and social and health services is also necessary to ensure an effective protection system for children and adolescents. In addition to discussing practical obstacles to implementing Law No. 13.431/2017, the study presents a critical analysis of the need for greater investment in public policies aimed at child and adolescent protection, emphasizing the urgency of structural reforms in the justice system, especially in states like Rondônia. The research concludes that while the legislation represents an important milestone in protecting victims' rights, its full implementation requires joint efforts from all actors involved in the justice system to build a more efficient, humanized, and protective system.

KEYWORDS: Special testimony, child sexual violence, revictimization, Law No. 13.431/2017, comprehensive protection, children and adolescents, justice system, Rondônia.

INTRODUÇÃO

A violência sexual contra crianças e adolescentes é uma das mais profundas violações de direitos humanos, com consequências severas para o desenvolvimento emocional, psicológico e social das vítimas. No Brasil, a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) garantem a proteção integral, impondo ao Estado, à família e à sociedade o dever de assegurar a prioridade absoluta na defesa dos direitos dessa população vulnerável. Entretanto, em muitos casos, as vítimas de abuso sexual enfrentam o fenômeno da revitimização, que ocorre quando, ao longo do processo judicial, elas são obrigadas a reviver o trauma através de repetidos depoimentos, agravando o sofrimento já experimentado.

A promulgação da Lei nº 13.431/2017 representou um marco significativo na tentativa de minimizar esse ciclo de sofrimento. A referida legislação institui o depoimento especial, um procedimento que visa garantir que crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência sejam ouvidas em ambientes adequados, com o suporte de profissionais especializados e de maneira a evitar sua exposição a novas situações traumáticas. Ao determinar que a oitiva das vítimas seja realizada, preferencialmente, uma única vez, e em ambiente protegido, a lei busca prevenir a revitimização e

assegurar a integridade emocional dessas crianças e adolescentes durante o processo penal. Todavia, a efetividade dessa medida enfrenta desafios na prática.

Apesar desse avanço legal, o Estado de Rondônia, que apresenta índices alarmantes de abuso sexual infantil, conforme apontam os dados da Delegacia de Proteção à Criança e ao Adolescente (DEPCA), enfrenta entraves significativos na implementação do depoimento especial. Em 2024, mais de 2.400 inquéritos envolvendo violência sexual infantojuvenil estão em tramitação apenas na comarca de Porto Velho. Apesar do respaldo legal, a realidade processual revela limitações estruturais e institucionais que comprometem a aplicação desse mecanismo, levando a situações frequentes de revitimização, bem como pode comprometer a qualidade das provas obtidas. Isso, por sua vez, reflete uma sensação de impunidade e compromete a confiabilidade do sistema de justiça.

Nesse contexto, torna-se pertinente a reflexão de Nelson Mandela: “Não existe revelação mais nítida da alma de uma sociedade do que a forma como esta trata as suas crianças.” Ou seja, o tratamento dado às crianças vítimas de violência sexual reflete o comprometimento de uma sociedade com a dignidade e os direitos fundamentais de suas crianças. Uma justiça que não consegue proteger essas vítimas expõe falhas sistêmicas e revela a necessidade urgente de mudanças. Destarte, torna-se essencial questionar: como o depoimento especial pode ser utilizado de forma eficaz no Estado de Rondônia, garantindo a proteção integral das vítimas e evitando a revitimização?

Nesse sentido, o presente estudo tem como objetivo central analisar a aplicação do depoimento especial como mecanismo de enfrentamento da revitimização em casos de abuso sexual infantil em Rondônia, investigando os principais obstáculos que impedem sua plena implementação e propondo soluções que possam contribuir para a efetivação dos direitos previstos na doutrina da proteção integral. Para tanto, será adotada uma abordagem qualitativa, combinando a análise bibliográfica e documental com dados empíricos fornecidos por autoridades locais e entrevistas com profissionais da área.

O estudo está organizado em cinco capítulos, abrangendo uma análise detalhada dos aspectos históricos, legais e práticos envolvidos na proteção de crianças e adolescentes vítimas de violência sexual. Assim, o primeiro capítulo a doutrina da proteção integral e a criança como sujeito de direitos, explorando sua evolução histórica e o marco legal no Brasil, com foco no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e na Lei nº 13.431/2017, que reforça o sistema de garantias dos direitos das crianças e adolescentes.

O segundo se concentra no abuso sexual infantil, definindo suas características, analisando as consequências para as vítimas, tipificações criminais e dados estatísticos, com destaque para o contexto de Rondônia. Além disso, o conceito de revitimização e seus impactos psicológicos nas vítimas são abordados em profundidade.

O terceiro examina o depoimento especial como instrumento de proteção das vítimas, com uma análise da Lei nº 13.431/2017 e outras normas pertinentes e explora a aplicação do depoimento especial como medida cautelar de antecipação de prova, destacando sua importância na proteção da qualidade da prova e dos direitos do investigado, além de seu papel na prevenção da revitimização, enquanto o quarto analisa os desafios e perspectivas de sua implementação em Rondônia.

Por fim, o quinto capítulo apresenta as considerações finais e propostas de aprimoramento visando garantir maior proteção e celeridade no tratamento de casos de abuso sexual infantil, com ênfase no uso do depoimento especial como ferramenta essencial para evitar a revitimização.

Com essa análise, espera-se contribuir para o debate sobre a importância do depoimento especial como ferramenta essencial para a proteção dos direitos de crianças e adolescentes no sistema de justiça, propondo alternativas potencialmente viáveis para superar as barreiras que ainda dificultam sua plena implementação, especialmente no contexto de Rondônia, para a construção de um sistema de justiça que efetivamente assegure a dignidade e os direitos das crianças e adolescentes vítimas de violência sexual e assim, a efetiva justiça.

2. A DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL E A CRIANÇA COMO SUJEITO DE DIREITOS

Este capítulo apresenta a evolução histórica da Doutrina da Proteção Integral, evidenciando sua consolidação no Brasil a partir da Constituição Federal de 1988 e do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Destaca-se a criança como sujeito de direitos e o impacto dessa abordagem para a construção de políticas públicas de proteção.

2.1 A DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL: EVOLUÇÃO HISTÓRICA E MARCO LEGAL NO BRASIL

A Doutrina da Proteção Integral resulta de um processo histórico de transformações na percepção dos direitos das crianças e adolescentes. Desde a fase de absoluta indiferença até a adoção da doutrina atual,

consolidada na Constituição de 1988, o tratamento jurídico dessa população passou por mudanças significativas. Este tópico aborda os principais marcos históricos e legais, com destaque para a transição das abordagens tutelar e repressiva para uma visão humanizada e universal de proteção. Conforme destaca Isabella Vieira Machado Henriques (2023)³, interpretando os dizeres de Fábio Konder Comparato (2007)⁴, as crianças, além de serem titulares dos direitos humanos assegurados a todos os indivíduos, possuem garantias adicionais de proteção e cuidado por sua condição de vulnerabilidade. No entanto, essa ótica nem sempre prevaleceu.

Ao longo da história, o tratamento jurídico dispensado a crianças e adolescentes passou por uma evolução significativa, marcada, por quatro grandes fases que refletem as mudanças nas perspectivas sociais e legais sobre os direitos dessa parcela da população.

Inicialmente, na fase da absoluta indiferença, vigente na Idade Antiga, crianças e adolescentes não possuíam qualquer tipo de proteção legal específica. O poder sobre os filhos era exercido de forma absoluta pelo pai, inclusive com poder de decisão sobre vida e morte em algumas culturas antigas, e o Estado não interferia nas questões familiares⁵. Embora a Idade Média tenha trazido certa humanização no tratamento das crianças, em virtude da influência da religião, não existiam normas jurídicas que garantissem sua proteção.

A partir do final do século XIX, começaram a surgir debates sobre o tratamento dado às crianças, como o caso de Mary Ellen Wilson, nos EUA, em 1874⁶, mencionado por vários doutrinadores como um divisor de águas neste assunto, ao demonstrar a ausência de proteção legal específica para crianças na época e despertar a consciência social para a necessidade de mudanças, levando a criação de associações focadas na proteção infantil. Segundo Guimarães (2018):

“Esse caso ficou conhecido, precisamente, porque só conseguiu ser resolvido com a ajuda de uma organização responsável por cuidar de animais, a American Society for the Prevention of Cruelty to Animals (ASPCA). Para que essa organização pudesse intervir no caso, recorreu-se ao argumento

3 HENRIQUES, Isabella. *Direitos Fundamentais da Criança no Ambiente Digital* – Ed. 2023. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais. 2023. Disponível em: https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/BibliotecaDigital/BibDigitalLivros/TodosOsLivros/Isabella-Vieira-Machado-Henriques.pdf Acesso em: 15 de de julho de 2024.

4 Ainda que a vigência dos direitos humanos prescindisse de qualquer declaração formal, pois diz respeito à exigência de respeito à dignidade da pessoa humana, no caso brasileiro, importa dizer que o Brasil ratificou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas em 1948, e possui a dignidade da pessoa humana dentre os fundamentos de sua Constituição Federal. COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos Direitos Humanos*. 5a Edição. São Paulo: Saraiva, 2007, pp. 225-228.

5 COULANGES, Fustel. *A cidade antiga*. Trad. de J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

6 VAN BUEREN, Geraldine, apud DOLINGER, Jacob. *Direito Internacional Privado: a criança no direito internacional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 81.

de que a criança também fazia parte do reino animal. Como fica claro, já havia uma sociedade preocupada em proteger os animais contra práticas cruéis, todavia, não existia tal preocupação em relação à criança. Foi somente a partir dessa situação fática que houve a criação de associações com o mesmo espírito da ASPCA, mas com o escopo de proteger crianças.” (GUIMARÃES, 2018).⁷

Com o avanço dessas discussões, a sociedade ingressou na fase da mera imputação criminal, marcada por uma visão que associava crianças e adolescentes a potenciais infratores. Durante o período das Ordenações Filipinas e do Código Penal do Império de 1830, por exemplo, a legislação brasileira previa a responsabilidade penal a partir dos sete anos de idade. Nessa fase, a preocupação central era reprimir comportamentos que imitassem delitos cometidos por adultos, sem diferenciação adequada entre menores e adultos. O Código Mello Mattos de 1927 consolidou essa visão, ao criar a categoria “menor” (não fazendo distinção entre criança e adolescente) e lançar as bases para o tratamento jurídico diferenciado para menores infratores, “admitindo-se, p. ex., a apreensão fora da hipótese de flagrante ou de busca e apreensão”.⁸ (ISHIDA, V. K., 2014, p. 5).

A fase seguinte, tutelar, trouxe a Doutrina da Situação Irregular, que via crianças e adolescentes como objetos do direito, voltando-se principalmente para menores em situação de carência ou delinquência o que o Código de Menores de 1979 referia-se como “situação irregular”⁹. A infância pobre era criminalizada, e o Estado adotava uma postura repressiva, com amplos poderes concedidos aos juízes. À luz dessa doutrina, as crianças e adolescentes que não se adequavam aos padrões sociais estabelecidos pelo Estado podiam ser retirados de seus lares e a internação era uma medida comum tanto para jovens carentes quanto para infratores. Nessa fase, o juiz “de menores” tinha amplos poderes, inclusive para editar atos normativos de caráter geral¹⁰ que impunham restrições, como toques de recolher, o que não mais se admite.

Foi somente após o período da ditadura militar que começaram os debates sobre o reconhecimento legal dos direitos das crianças e adolescentes no Brasil, impulsionados por movimentos sociais questionadores das estruturas

7 GUIMARÃES, Sandra Suely Moreira Lurine. A trajetória da infância: da invisibilidade da criança à afirmação da proteção integral? In: Anais do Congresso Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito. Florianópolis: CONPEDI, 2018. Disponível em: <http://site.conpedi.org.br/publicacoes/34q12098/o8j575pk/lgAu9l0G1hTz4qLg.pdf>. Acesso em: 01 agosto 2024.

8 ISHIDA, Valter Kenji. Estatuto da Criança e do Adolescente comentado: aspectos teóricos e práticos. 14ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

9 O artigo 2º do Código de Menores de 1979 definia o que era “situação irregular” de forma vaga e imprecisa.

10 “Art. 8º A autoridade judiciária, além das medidas especiais previstas nesta Lei, poderá, através de portaria ou provimento, determinar outras de ordem geral, que, ao seu prudente arbítrio, se demonstrarem necessárias à assistência, proteção e vigilância ao menor, respondendo por abuso ou desvio de poder.”

de Estado autoritário então vivido, como o Movimento Nacional de Meninos e Meninas de Rua (MNNMR), que participou ativamente da Assembleia Nacional Constituinte de 1987-1988 e foi o responsável pelo abaixo-assinado com mais de 1.200.000 assinaturas levado ao Congresso Nacional para que fosse incluída na constituição os direitos sociais e individuais de crianças e adolescentes (PINHEIRO, 2004)¹¹.

A luta pelos direitos das crianças culminou na fase atual, a Doutrina da Proteção Integral, consolidada com o advento da Constituição Federal de 1988, que se baseia nos postulados da Declaração Universal de Direitos da Criança e da Convenção sobre os Direitos da Criança adotada pela Assembleia Geral da ONU¹². Nessa fase, crianças e adolescentes passaram a ser reconhecidos como sujeitos plenos de direitos, merecendo proteção integral da família, da sociedade e do Estado. Esse novo modelo implica que todas as decisões que envolvem menores devem priorizar o bem-estar deles, refletindo uma visão mais humanizada e inclusiva, com medidas que garantam seus direitos fundamentais, respeitando suas peculiaridades e necessidades. Essa abordagem representa uma mudança paradigmática em relação ao passado, em que a infância era criminalizada e vista sob um prisma tutelar.

As transformações do direito infantojuvenil foram tamanhas que, de acordo com Antônio Carlos Gomes da Costa (1990)¹³, essa nova doutrina representa uma autêntica “revolução copernicana” no campo da infância e adolescência. Estabeleceu-se um novo modelo universal, democrático e participativo, em que família, sociedade e Estado atuam como corresponsáveis e cogestores do sistema de garantias que passa a abranger todas as crianças e adolescentes, independentemente de sua condição socioeconômica.

Dessa forma, no Brasil, o Direito da Criança e do Adolescente foi construído pela mobilização social, por uma sociedade (ou parte dela) indignada com a realidade social vivenciada por suas crianças e adolescentes que se encontravam “afrontados na quase totalidade de sua cidadania” (VERONESE, 2006).¹⁴

Com a revolução constitucional, o Brasil destacou-se como uma das nações mais avançadas na defesa dos interesses infantojuvenis, ao reconhecer crianças, adolescentes e jovens como sujeitos de direito e titulares de direitos fundamentais. O marco constitucional de 1988, mormente o artigo 227, consagrou a doutrina da proteção integral ao

11 PINHEIRO, Paulo Sérgio. *Direitos das crianças no Brasil: avanços e desafios*. São Paulo: Cortez, 2004.

12 <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 22 de julho de 2024.

13 COSTA, Antonio Carlos Gomes da. A mutação social. In: *Brasil Criança Urgente: a lei*. Instituto Brasileiro de Pedagogia Social. Columbus Cultural Editora: São Paulo, 1990, p. 39.

14 VERONESE, Josiane Rose Petry; VERONESE, Valdemar P. da Luz (Coord.). *Direito da criança e do adolescente*, v. 5. Florianópolis: OAB/SC Editora, 2006. p.7.

estabelecer que a família, a sociedade e o Estado têm o dever de assegurar os direitos das crianças e adolescentes com absoluta prioridade, essa que, por sua vez, se estende à proteção contra toda forma de negligência, violência e exploração.

Esse dispositivo reafirma a visão de que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos fundamentais, uma concepção que foi concretizada com a promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) em 1990. O ECA incorporou os princípios da Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989, da qual o Brasil é signatário, fortalecendo ainda mais a proteção integral.¹⁵

2.2 O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (ECA): CONCEITO E ANÁLISE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES

O ECA, promulgado pela Lei nº 8.069/1990, é o principal instrumento legal brasileiro para a efetivação da Doutrina da Proteção Integral. Este subcapítulo analisa o conceito e as principais disposições do ECA, enfatizando os direitos fundamentais das crianças e adolescentes, bem como as responsabilidades atribuídas à família, à sociedade e ao Estado para garantir a prioridade absoluta prevista na Constituição Federal.

Transcorridos dois anos da promulgação da Constituição Federal, acendeu, então, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), aprovado por meio da Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. O ECA tornou-se a principal legislação brasileira voltada à proteção dos direitos e garantias das crianças e adolescentes, ao propor instrumentos para a concretização da doutrina da proteção integral, estabelecendo normas que regulamentam sua aplicação. Conforme afirma Katia Regina Ferreira Lobo (2023)¹⁶:

“O termo “estatuto” – do latim *statutum*, regulamento, sentença, aresto – foi de todo próprio, porque traduz o conjunto de regras que dispõe sobre os direitos fundamentais sob a perspectiva da sua indispensabilidade à formação integral de crianças e adolescentes. Mas não só. Cuida ainda de organizar o meio pelo qual se garantirá esse conjunto de direitos, assim como estabelece procedimentos sobre os quais se percebe um olhar mais atento à premência, à celeridade e à segurança necessárias para defesa dos direitos infantojuvenis.” (LOBO, 2023).

O ECA configura-se como um verdadeiro microsistema que abrange

¹⁵ A Convenção das Nações Unidas Sobre os Direitos da Criança foi promulgada pelo Decreto n. 99.710, de 21 de novembro de 1990. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

¹⁶ MACIEL, Katia Regina Ferreira Lobo A. Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786553624351. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624351/>. Acesso em: 04 agosto 2024.

todo o arcabouço necessário para efetivar o mandamento constitucional de ampla tutela a crianças e adolescentes. Ele inclui normas processuais, institui tipos penais, estabelece regras de direito administrativo e princípios de interpretação, além de diretrizes para a política legislativa, criando um conjunto indispensável de instrumentos para efetivar a proteção constitucional.

O estatuto define criança como pessoa com até 12 anos incompletos e adolescente como pessoa entre 12 e 18 anos. Em relação aos direitos fundamentais, o ECA foi elaborado para atender às necessidades específicas dessa população, estabelecendo um sistema de proteção baseado em três pilares: direitos, proteção e garantias, conforme o artigo 3º. Por sua vez, o artigo 4º, em consonância com o artigo 227 da Constituição Federal, reforça o dever da família, da sociedade e do Estado em assegurar, com prioridade absoluta, a efetivação dos direitos das crianças e adolescentes. A prioridade absoluta significa que a proteção desses direitos deve prevalecer sobre outras considerações, orientando a organização dos serviços públicos e políticas sociais para garantir o pleno desenvolvimento infantojuvenil.

O art. 5º do mesmo dispositivo estabelece que nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punindo-se a ação ou omissão que viole os seus direitos fundamentais.

Além disso, o art. 17 assegura o direito ao respeito, abrangendo a inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral das crianças e adolescentes, e a preservação de sua imagem, identidade, autonomia, valores e crenças. Também mencionado no artigo 8º da Convenção dos Direitos da Criança, guarda o sentido de preservação e valorização da identidade, da nacionalidade, do nome, das relações familiares, da história e cultura próprias, e de todo o conjunto de atributos que compõem a individualidade. Traduz-se em uma acolhida ao Outro.

No contexto dos direitos fundamentais, destaca-se o princípio da dignidade da pessoa humana, que é basilar no Estado Democrático de Direito. No âmbito infantojuvenil, esse princípio representa o cumprimento da doutrina da proteção integral, especialmente no que se refere à proibição de expor crianças e adolescentes a tratamentos desumanos, violentos ou constrangedores. Segundo Ingo Wolfgang Sarlet¹⁷, dignidade humana é:

“[...] a qualidade intrínseca e distintiva em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de

17 SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 9. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011, p. 73 (italico no original).

direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida." (SARLET, 2020).

Nessa perspectiva, o referido estatuto traz em seu bojo dispositivos importantes para a proteção das vítimas de violência, notadamente de abuso sexual, como o direito à dignidade e à preservação de sua integridade física, psicológica e moral (art. 17). Tais dispositivos visam assegurar que o Estado cumpra seu papel na proteção integral das crianças e adolescentes, especialmente nos casos em que eles são vítimas de violência, como ocorre nos crimes de abuso sexual.

Ocorre que em se tratado dessa espécie de crimes (assim como das demais espécies de violência), sozinho, o ECA se mostrava insuficiente. Com o mesmo propósito protetivo da condição de pessoa em desenvolvimento, o referido **codex** reconheceu que muitas de suas ações acabavam por também ser violadoras da integridade psicológica, do respeito e da dignidade de crianças e adolescentes.

Não raro, ao se deparar os órgãos do sistema de garantias com uma notificação compulsória de violência, talvez no afã de responsabilizar o culpado, ouvia-se a criança vítima ou testemunha por diversas vezes, sem cautela ou preparo do ouvidor. Destarte, revitimizar passou a ser uma prática indesejada.

2.3 A LEI 13.431/2017 E O DECRETO Nº 9.603/18 – A CRIANÇA E O ADOLESCENTE COMO SUJEITO DE DIREITOS E O REFORÇO AO SISTEMA DE GARANTIAS

A Lei nº 13.431/2017 e o Decreto nº 9.603/2018 introduziram avanços significativos no sistema de proteção infantojuvenil, com foco na prevenção da revitimização de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência. Este tópico analisa os princípios norteadores dessas normas, como a prioridade absoluta, o melhor interesse da criança e a proteção contra sofrimento desnecessário, além de discutir os mecanismos práticos de proteção, como o depoimento especial.

No intuito de estabelecer uma metodologia específica que melhor garantisse os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, respeitada

a condição de pessoa em desenvolvimento, em 4 de abril de 2017 surge a Lei n. 13.431/2017 como um complemento importante ao Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), instaurando um sistema de garantias infantojuvenis ao introduzir mecanismos específicos para prevenir a revitimização em casos de violência, notadamente o abuso sexual, amoldando-se, assim, à Doutrina da Proteção Integral ao estabelecer procedimentos diferenciados e interdisciplinares, que respeitem a condição peculiar de desenvolvimento de crianças e adolescentes, a fim de minimizar o impacto psicológico negativo durante o processo judicial.

Como objetivo principal, a Lei 13.431/2017 prevê em suas linhas mecanismos para organizar e integrar as políticas públicas de atendimento a crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência, incorporando o previsto no artigo 227 da Constituição Federal, bem como preceitos da Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989 e de outros diplomas internacionais, como a Resolução nº 20/2005 (ECOSOC, 2005) do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas

Desta maneira, as normas delineadas na Lei 13.431/17 e no seu decreto regulamentador, a saber, o Decreto Presidencial nº 9.603/2018, instituíram princípios destinados a garantir que, ao serem atendidos e assistidos pelos sistemas de proteção e justiça, essas vítimas não passem por experiências que agravem o trauma, protegendo sua dignidade e garantindo seus direitos fundamentais.

A propósito, sobre os princípios, preceitua Miguel Reale:

"Princípios são, pois verdades ou juízos fundamentais, que servem de alicerce ou de garantia de certeza a um conjunto de juízos, ordenados em um sistema de conceitos relativos à dada porção da realidade. Às vezes também se denominam princípios certas proposições, que apesar de não serem evidentes ou resultantes de evidências, são assumidas como fundantes da validade de um sistema particular de conhecimentos, como seus pressupostos necessários".¹⁸ (REALE, 2002, p. 310).

Quanto à violação de princípios, Celso Antônio Bandeira de Mello esclarece:

"Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de

18 REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 1986. p. 60.

Dentre os princípios estabelecidos na Lei n.º 13.431/2017 e no Decreto n.º 9.603/2018, destaca-se o princípio da prioridade absoluta, também previsto na Constituição Federal. Este princípio estabelece que os direitos das crianças e adolescentes devem ser priorizados em todas as esferas sociais e institucionais, dada a vulnerabilidade intrínseca dessas fases do desenvolvimento humano, reforçando que a proteção das crianças e adolescentes é uma responsabilidade compartilhada por família, sociedade e Estado, e que suas necessidades têm precedência sobre outros interesses. Essa prioridade é crucial em casos de abuso sexual para evitar a prolongação do trauma e garantir uma resposta rápida do sistema de proteção e justiça. Quanto mais célere o processo, menor a chance de revitimização, já que a criança não será submetida a longos períodos de espera, o que pode agravar seu sofrimento.

Segundo Fonseca (2012, p. 18)²⁰, “a garantia da prioridade absoluta, tem sua natureza intrínseca de cunho constitucional, é um verdadeiro princípio, ou uma norma/ princípio [...] é um verdadeiro norte para efetivação dos demais direitos e garantias fundamentais”.

Outro princípio essencial é o da Proteção Integral, que assegura que a criança e o adolescente sejam vistos como sujeitos de direitos em todas as suas dimensões. Na lei, isso significa que devem ser protegidos de maneira abrangente, física, psicológica e socialmente, ao exigir que todas as medidas de intervenção e assistência sejam pautadas pelo cuidado total e pela promoção dos direitos fundamentais, assegurando um ambiente seguro e favorável ao desenvolvimento pleno. A proteção integral visa prevenir a revitimização, garantindo que todas as necessidades da vítima sejam atendidas de forma coordenada e eficaz.

O princípio do melhor interesse da criança também é central, colocando a vítima como foco de todas as decisões, com o objetivo de minimizar o trauma e proteger seus direitos. Eugênio Facchini Neto (2003)²¹, ao tratar desse princípio, destaca que os juízes e operadores do direito devem levar a cabo a proteção da criança e do adolescente como prioridade absoluta, uma vez que o legislador constituinte expressamente determinou que fossem evitadas ações, omissões ou qualquer outra forma de prioridade que não atenda a essa diretriz.

19 MELLO, Celso Antônio Bandeira de, *Curso de Direito Administrativo*. 12ª ed. – São Paulo : Malheiros, 2000, p. 747/748.)

20 FONSECA, Antonio Cesar Lima da. *Direitos da Criança e do Adolescente*. 2. Ed. – São Paulo: Atlas, 2012.

21 FACCHINI NETO, Eugênio. *O princípio do melhor interesse da criança: reflexões a partir da psicologia jurídica e do direito comparado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

A intervenção precoce, mínima e urgente é outro princípio importante. Previsto no Decreto n.º 9.603/2018, este princípio visa assegurar que as ações para proteger crianças e adolescentes ocorram o mais rápido possível, com o menor impacto negativo e somente quando estritamente necessário. A aplicação de intervenções mínimas e urgentes visam reduzir ao máximo o impacto negativo de cada intervenção, garantindo que a vítima receba a assistência necessária sem ser submetida a múltiplas entrevistas ou exames traumáticos, objetivando não ocasionar a revitimização. A oitiva especial em antecipação de prova, por exemplo, é um instrumento prático desse princípio, pois procura ouvir a vítima o mais rápido possível da violência e apenas uma vez, preservando a integridade emocional da criança ou adolescente ao evitar que sejam submetidos a reviver o trauma muito tempo após a violência.

A legislação ainda estabelece o direito tratamento digno e abrangente, assegurando que crianças e adolescentes sejam tratados com respeito à sua condição de pessoa em desenvolvimento. Esse cuidado é fundamental para evitar a revitimização, garantindo que a vítima não seja exposta a situações constrangedoras ou humilhantes, preservando sua dignidade e promovendo um ambiente acolhedor. Tal princípio é especialmente relevante nas oitivas judiciais, pois, antes da implementação do depoimento especial, a vítima muitas vezes era obrigada a encarar o abusador, o que gerava intenso constrangimento devido à natureza da violência sofrida.

Além disso, a legislação assegura o direito à preservação da intimidade e das condições pessoais das vítimas de violência. Este princípio visa proteger a privacidade, impedindo que a exposição indevida de informações pessoais ou situações traumáticas possa causar mais danos, sendo uma medida crucial para evitar a revitimização. A regra é clara no sentido de que todos os procedimentos, sejam judiciais, extrajudiciais ou administrativos, estão sujeitos ao sigilo, resguardando, assim, a intimidade das vítimas ou testemunhas de violência, sob pena dessa violação incorrer em infração administrativa (ECA, art. 247); reparação de danos (CF, art. 5.º, V, c/c ECA, art. 5.º, e CC, arts. 186, 927 e 944); e, ainda, responsabilidade criminal (LDE, art. 24).

Também, foi consagrado o direito de ser protegido contra qualquer ato de discriminação. Ao garantir que a criança ou adolescente seja protegida contra qualquer forma de discriminação, seja de gênero, raça ou condição social, a legislação assegura que o atendimento seja igualitário e respeitoso, sem estigmatizar a vítima/testemunha de abuso.

Outro princípio estabelecido é o de receber informações adequadas, que assegura que a criança ou adolescente, bem como seus responsáveis, sejam devidamente informados sobre os processos judiciais, administrativos

ou de atendimento que envolvem seus direitos. As informações devem ser transmitidas de forma clara, acessível e compatível com o nível de entendimento da criança, permitindo que ela compreenda as situações e participe, quando possível, das decisões que afetam sua vida.

Dada a sua importância, foi garantido às crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência o direito de serem ouvidos ou de permanecerem em silêncio, assegurando sua participação nos processos que lhes afetam. Esse direito permite que elas decidam se querem prestar depoimento ou não. A escuta deve ser realizada de forma respeitosa, levando em consideração o nível de desenvolvimento cognitivo e emocional da criança, evitando qualquer tipo de coação. Além disso, elas têm o direito de receber assistência jurídica e psicossocial durante todo o processo de proteção de seus direitos, garantindo um apoio especializado tanto no aspecto legal quanto emocional, oferecendo um suporte integral ao longo da persecução penal na investigação de crimes de violência.

Por derradeiro, a proteção contra sofrimento desnecessário é outro pilar importante positivado na Lei 13.431/17 como um princípio a ser seguido, estabelecendo que as crianças e adolescentes devem ser protegidos de processos longos e desgastantes, com prioridade na tramitação dos casos e limitação das intervenções para evitar traumas adicionais. A legislação estabelece que o atendimento seja idôneo e planejado, visando minimizar o impacto negativo sobre a vítima. Assim, a legislação limita o número de entrevistas com a vítima no intuito de reduzir o risco de revitimização. Como instrumento prático desse princípio, o depoimento especial, previsto na lei, é um instrumento eficaz para evitar que a vítima reviva o trauma múltipla vezes durante o processo judicial.

Em síntese, a Lei n.º 13.431/2017 e o Decreto n.º 9.603/2018 representam avanços significativos na proteção de crianças e adolescentes vítimas de violência. Eles garantem um atendimento humanizado, especializado e ágil, contribuindo para a concretização da Doutrina da Proteção Integral. Esses dispositivos são essenciais para a prevenção da revitimização, ao estabelecerem procedimentos específicos que visam proteger a integridade física, emocional e psicológica das vítimas.

3. ABUSO SEXUAL INFANTIL E A REVITIMIZAÇÃO NO PROCESSO PENAL

Este capítulo aborda o abuso sexual infantil como uma das mais graves formas de violência contra crianças e adolescentes, analisando seus aspectos conceituais, impactos físicos e psicológicos, e o panorama estatístico no Brasil e no Estado de Rondônia. Também discute o fenômeno da revitimização no contexto do processo penal, identificando suas causas e

consequências para as vítimas e propondo alternativas para mitigá-la.

3.1 ABUSO SEXUAL INFANTIL: DEFINIÇÃO, CONSEQUÊNCIAS PARA A VÍTIMA, TIPIFICAÇÕES CRIMINAIS E DADOS SOBRE A OCORRÊNCIA NO BRASIL E EM RONDÔNIA

O abuso sexual infantil constitui uma grave violação dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes, afetando sua dignidade, integridade física e psicológica. Este subcapítulo define o conceito de abuso sexual infantil, apresenta as consequências do trauma para as vítimas, analisa as principais tipificações criminais no Código Penal e no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), e traz dados estatísticos alarmantes sobre a incidência desse crime no Brasil e em Rondônia, destacando desafios enfrentados no combate a essa forma de violência.

Nesse contexto de proteção, o abuso sexual infantil se traduz como uma das formas mais graves de violência contra crianças e adolescentes, uma vez que está inserido num contexto de sentimentos, ameaças, segredos, difíceis de serem rompidos, o que representa uma violação de seus direitos fundamentais à dignidade, integridade física e psicológica, além da proteção contra qualquer forma de exploração e abuso.

Outrossim, os prejuízos ocasionados transpõem a esfera física, gerando danos psíquicos, muitas vezes irreversíveis. Em estudo realizado sobre os efeitos psicológicos em vítimas de abuso sexual, foi detectado que²²:

“As consequências do abuso sexual poderão variar em função do tipo de abuso, o número de agressores, a duração da agressão, a relação que tem com o agressor, a força exercida no abuso, a idade em que se iniciou, a frequência e a participação da criança. Quanto mais próximo da criança for o agressor, quanto mais duradouro for o abuso e quanto mais cedo começar na vida da criança, mais aumenta o risco de as vítimas desenvolverem transtorno de estresse pós-traumático, transtornos dissociativos e dificuldades em relacionamento sexual (Furniss, 1993; Aded, Dalcin, Moraes, Cavalcanti, 2006). Dentre as alterações comportamentais, cognitivas e emocionais, pode-se destacar baixa concentração e atenção, baixo rendimento escolar e crenças distorcidas, tais como percepção de que é culpada pelo abuso, sentimentos de medo, vergonha, culpa, ansiedade, tristeza, raiva e irritabilidade (Habigzang e Koller, 2006). Os transtornos disruptivos que englobam o transtorno de hiperatividade e déficit

22 SKORUPA, Márcia Regina. Efeitos psicológicos em vítimas de abuso sexual após audiências criminais com e sem depoimento especial. 2013. Dissertação (Mestrado em Psicologia Forense) – Universidade Tuiuti do Paraná, Curitiba, 2013. Disponível em: <https://tede.utp.br/jspui/bitstream/tede/1323/2/EFEITOS%20PSICOLOGICOS.pdf>. Acesso em: 03 setembro 2024.

de atenção, o transtorno desafiador-opositivo e o transtorno de conduta também são associados com a experiência de abuso sexual na infância (Maniglio, 2009)* (SKORUPA, 2013, p. 7).

Nesta perspectiva, de acordo com psicóloga entrevistada pela Childhood Brasil, especializada em psicologia clínica e no atendimento a vítimas de violência doméstica, não há um padrão único para o processamento de uma experiência de violência. No entanto, foi ressaltado que toda violência deixa marcas profundas no psiquismo, muitas vezes comprometendo o desenvolvimento emocional e a subjetividade da criança ou adolescente. Entre os transtornos que podem surgir em adolescentes vítimas de abuso estão ansiedade, depressão, síndrome do pânico, comportamentos autodestrutivos, sexualização precoce e desconexão com a realidade. Conforme afirmado por ela, cerca de 57% dessas vítimas desenvolvem transtorno de estresse pós-traumático (TEPT), que provoca sofrimento intenso e pode impactar áreas importantes da vida, como relacionamentos e desempenho escolar ou profissional. Sobre o assunto, acrescenta Gorete Vasconcelos:

"Cada pessoa vai ressignificar e processar as consequências da violência de forma singular. Porém, toda e qualquer violência deixa marcas no psiquismo, que geralmente comprometem o desenvolvimento da criança e do adolescente e a sua subjetividade." [...] A criança sente o corpo profanado, invadido, e pode apresentar diversos sintomas, tais como: angústia de que algo se quebrou dentro do seu corpo, sentimento de culpa, perturbações do sono, dores abdominais, enurese (perda do controle da bexiga durante o sono), encoprese (um tipo de incontinência fecal), distúrbios alimentares, entre outros. Os pré-púberes apresentam sequelas que dificultam sua evolução psicoafetiva e sexual, afetando as identificações que ela poderia construir, impedindo que a adolescência seja um período de questionamento construtivo.²³ (VASCONCELOS apud CHILDHOOD BRASIL, 2023)

No Brasil, o Código Penal tipifica o abuso sexual infantil em diversos dispositivos, sendo o artigo 217-A o mais relevante, ao tratar do crime de estupro de vulnerável. Conforme esse artigo, "ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 anos" caracteriza estupro de vulnerável, punível com reclusão de 8 a 15 anos. A vulnerabilidade,

23 CHILDHOOD BRASIL. Saúde mental: os impactos do abuso sexual na infância e adolescência. Entrevista concedida pela psicóloga Gorete Vasconcelos. 22 de jul. 2022. Disponível em: <https://www.childhood.org.br/saude-mental-os-impactos-do-abuso-sexual-na-infancia-e-adolescencia/>. Acesso em: 06 de setembro de 2024.

no contexto legal, é presumida devido à incapacidade de crianças e adolescentes de até 14 anos em consentir ou resistir a esses atos. Assim, qualquer ato libidinoso ou relação sexual com menores dessa faixa etária configura crime, independentemente do consentimento da vítima. Além disso, o abuso sexual infantil pode envolver formas não físicas, como pornografia infantil e aliciamento online.

Nesta seara, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) oferece um arcabouço de proteção às vítimas de violência. Seu artigo 5º garante que nenhuma criança ou adolescente será submetido a negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade ou opressão, e estabelece punições para ações ou omissões que atentem contra seus direitos fundamentais. O ECA também assegura atendimento especializado às vítimas, conforme os princípios da proteção integral.

Nada obstante a robusta proteção legal, o abuso sexual infantil continua a ser um fenômeno alarmante no Brasil. Segundo dados do Disque 100, serviço de denúncias de violação de direitos humanos, milhares de casos de abuso sexual contra crianças e adolescentes são relatados anualmente, com grande parte ocorrendo no ambiente familiar ou envolvendo pessoas próximas às vítimas.

De janeiro a maio de 2024, a Ouvidoria Nacional de Direitos Humanos²⁴ registrou 11.692 denúncias de violência sexual contra crianças e adolescentes. Segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS), cerca de 320 crianças e adolescentes são sexualmente explorados no Brasil a cada 24 horas, e esse número pode ser ainda maior, considerando que apenas sete em cada 100 casos são denunciados. Estima-se que menos de 10% dos casos de violência sexual contra crianças e adolescentes sejam denunciados às autoridades competentes, de maneira que os números aqui apresentados representam pequeno recorte de uma realidade muito maior e complexa²⁵²⁶.

Em Rondônia, os dados são igualmente preocupantes. Em 2021, um levantamento revelou que quase 70% das vítimas de abuso sexual no estado eram crianças e adolescentes. Na capital, Porto Velho, os registros de maus-tratos cresceram 119,04% no início de 2021, conforme dados da Delegacia de Proteção à Criança e ao Adolescente (DEPCA)²⁷.

Em 2022, aproximadamente 5.000 crianças e adolescentes foram vítimas de crimes no estado, com uma grande parte dessas ocorrências relacionadas

24 <https://www.gov.br/mdh/pt-br/ondh/painel-de-dados/2024>. Acesso em: <https://www.brasildefato.com.br/2024/05/18/brasil-registra-mais-de-11-mil-denuncias-de-violacao-sexual-contra-criancas-e-adolescentes-em-2024>. Acesso em: 27 de setembro de 2024.
26 TIC KIDS ONLINE, 2018. In: CHILDHOOD BRASIL. Cenário da infância e adolescência. Disponível em: <<https://www.childhood.org.br/nossa-causa#numeros-da-causa>>. Acesso em: 18 jun. 2024

27 <https://revistacenarium.com.br/criancas-e-adolescentes-sao-quase-70-das-vitimas-de-abuso-sexual-em-rondonia/>. Acesso em: 18 de junho de 2024.

à violência sexual.²⁸

Em 2023, Rondônia ocupou o segundo lugar no ranking nacional de estados com as maiores taxas de estupro e estupro de vulnerável do país, com 107,8 casos por 100 mil habitantes. A maioria dos casos envolveu estupro de vulneráveis, representando um aumento de 64,5% em comparação a 2022. Porto Velho, a capital, apresentou uma das piores taxas do país, com 113,6 vítimas por 100 mil habitantes. No primeiro semestre de 2023, o número de casos de violência sexual contra crianças e adolescentes em Rondônia aumentou 38% em relação ao ano anterior²⁹.

Os dados de 2024 seguem alarmantes. Nos primeiros cinco meses do ano, Rondônia registrou uma média de 3,26 casos diários de estupro de crianças e adolescentes. Durante o evento da campanha “Faça Bonito”, no dia 15 de maio, o Promotor de Justiça André Luiz Rocha de Almeida destacou que mais de três casos de estupro de vulnerável foram registrados por dia no estado, com Porto Velho contabilizando mais de um caso diário. Ele sublinhou os desafios estruturais e culturais no combate a esses crimes, enfatizando a necessidade de reforçar as delegacias, aumentar o efetivo das forças policiais e das equipes do sistema de Justiça para fortalecer a rede de proteção. Como avanços, o Promotor de Justiça citou o processo penal como sendo um instrumento de repressão aos crimes³⁰.

Em entrevista concedida no segundo semestre de 2024, a delegada Cheila Mara Bertoglio³¹, responsável pela Delegacia Especializada na Proteção de Crianças e Adolescentes (DEPCA) de Porto Velho/RO, informou que a comarca registra entre 2 a 3 ocorrências de violência contra crianças e adolescentes por dia, com mais de 2.400 inquéritos em tramitação, sendo a maioria relacionada à violência sexual.

Ao ser indagada sobre a utilização do depoimento especial em produção antecipada de prova para oitiva das vítimas de violência sexual, a delegada esclareceu que, devido ao grande volume de ocorrências, o sistema judicial de Porto Velho não consegue aplicar essa medida conforme determina a legislação. Para tanto, seria necessário estabelecer uma pauta diária exclusivamente voltada a essa finalidade, algo que atualmente não ocorre. Além disso, ressaltou que a situação nas demais comarcas do Estado de Rondônia é ainda mais alarmante. Como medida paliativa para proteção das vítimas, esclareceu que opta pelo uso da escuta especializada, que tem esse escopo.

²⁸<https://g1.globo.com/ro/rondonia/noticia/2023/04/05/quase-5-mil-criancas-e-adolescentes-foram-vitimas-de-crimes-em-2022-aponta-relatorio-do-governo.ghtml>. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

²⁹ <https://www.rondoniagora.com/geral/denuncias-de-estupro-contra-criancas-ou-adolescentes-cresceram-38-no-primeiro-semester-de-2023-em-rondonia>. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

³⁰<https://www.tudorondonia.com/noticias/mp-alerta-para-o-registro-de-326-casos-diarios-de-estupro-de-vulneravel-em-rondonia-nos-primeiros-cinco-meses-de-2024.122960.shtml>. Acesso em 12 de julho de 2024.

³¹ Informação fornecida pela Delegada de Polícia Cheila Mara Bertoglio, responsável pela Delegacia Especializada na Proteção de Crianças e Adolescentes (DEPCA) de Porto Velho/RO em 27 de agosto de 2024.

Todavia, embora a escuta especializada também tenha sua relevância, o elevado número de inquéritos em tramitação evidencia que a lentidão do processo judicial frequentemente leva à repetição das oitivas, ocasionando a revitimização das vítimas, o que viola princípios protetivos fundamentais, como a intervenção precoce, mínima e urgente, a proteção integral, o melhor interesse da criança e a dignidade da pessoa humana.

Destarte, este cenário expõe a necessidade urgente de uma atuação efetiva para a proteção de crianças e adolescentes em Rondônia, especialmente no combate à violência sexual.

3.2 REVITIMIZAÇÃO OU VITIMIZAÇÃO SECUNDÁRIA: CONCEITO E EFEITOS PSICOLÓGICOS NAS VÍTIMAS

A revitimização ou vitimização secundária ocorre quando a vítima de um crime, especialmente de abuso sexual infantil, é submetida a práticas institucionais que agravam seu sofrimento, como repetidos depoimentos ou confrontação com o agressor. Este subcapítulo explora o conceito de revitimização, analisa seus efeitos psicológicos e sociais nas vítimas e em seus familiares, e discute como o sistema de justiça pode, inadvertidamente, perpetuar o trauma. Também aborda medidas legislativas, como a Lei nº 13.431/2017, que buscam prevenir a revitimização e assegurar um tratamento mais humanizado às vítimas.

A revitimização, também conhecida como vitimização secundária, refere-se ao fenômeno em que vítimas de crimes, especialmente crianças e adolescentes, são submetidas a novas experiências de sofrimento, geralmente como resultado de sua interação com o sistema de justiça. Esse processo pode ser resultado de práticas institucionais desnecessárias ou inadequadas que submeta crianças e adolescentes a procedimentos desnecessários, repetitivos, invasivos, que levem as vítimas ou testemunhas a reviver a situação de violência ou outras situações que gerem sofrimento, estigmatização ou exposição de sua imagem.

No contexto do abuso sexual infantil, a revitimização se torna uma preocupação central, pois os métodos tradicionais de coleta de provas e depoimentos pode, inadvertidamente, expor a criança ou adolescente a novas experiências de sofrimento psicológico. Entre as principais formas de revitimização estão a repetição desnecessária de depoimentos em diferentes fases do processo judicial, a necessidade de confrontar o agressor em audiência, e a falta de preparo de profissionais para conduzir entrevistas com crianças vítima de violência sexual. Cada vez que a vítima é chamada a relatar os abusos sofridos, há o risco de que ela reviva o trauma, exacerbando os efeitos psicológicos já vivenciados.

As consequências psicológicas dessa revitimização podem ser devastadoras. Além da perpetuação dos traumas, as vítimas podem desenvolver sintomas de ansiedade, depressão e medo, afetando seu bem-estar e qualidade de vida. Em alguns casos, a experiência judicial pode ser tão traumática quanto o próprio abuso, como evidenciado no depoimento de uma menina de 8 anos, colhido em um processo analisado pela equipe de pesquisa do projeto Invertendo a Rota: “Por favor, me deixa. Não me pergunta mais nada sobre isso. Eu queria esquecer.”³²

Além de afetar diretamente a vítima, a revitimização impacta também seus familiares, que se veem impotentes diante do sofrimento contínuo da criança e da falta de suporte adequado por parte do Estado. Muitas vezes, a experiência judicial acaba desconsiderando as necessidades emocionais e psicológicas das vítimas, que são vistas apenas como fontes de informação, e não como sujeitos de direitos em desenvolvimento.

Diante desse cenário, o sistema de justiça se viu na urgência de adotar medidas para minimizar os impactos da revitimização, o que levou à criação da Lei nº 13.431/2017 (Lei da Escuta), que estabeleceu diretrizes para que os depoimentos de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência sejam coletados de forma menos invasiva e traumática. A propósito, o artigo 4º da referida lei positivou a violência institucional, que inclui a revitimização, como uma forma de violência, responsabilizando as instituições que submetem as vítimas a procedimentos desnecessários e prejudiciais e a não observância das disposições dessa lei pode acarretar sanções conforme o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).

4. O DEPOIMENTO ESPECIAL COMO INSTRUMENTO DE PROTEÇÃO

Este capítulo explora o depoimento especial como mecanismo de proteção às crianças e adolescentes vítimas de violência, com ênfase em seu fundamento jurídico, rito processual e papel na prevenção da revitimização. Também aborda a utilização desse instrumento como meio de produção antecipada de provas, além de apresentar análises jurisprudenciais relacionadas ao tema.

4.1 CONCEITO E FUNDAMENTO JURÍDICO DO DEPOIMENTO ESPECIAL: ANÁLISE DA LEI Nº 13.431/2017 E OUTRAS NORMAS PERTINENTES

32 SANTOS, Benedito Rodrigues dos; GONÇALVES, Itamar Batista (Coordenadores). Depoimento sem medo: culturas e práticas não-revitimizantes: uma cartografia das experiências de tomada de depoimento especial de crianças e adolescentes. 2. ed. São Paulo: Childhood Brasil (Instituto WCF Brasil), 2009. Disponível em: <https://www.childhood.org.br/app/uploads/2022/12/depoimento-sem-medo--culturas-e-praticas-nao-revitimizantes-uma-cartografia-de-experiencias-de-tomada-de-depoimento-especial-de-criancas-e-adolescentes-versao-em-port.pdf>. Acesso em:

Neste subcapítulo, é apresentado o conceito de depoimento especial como instrumento processual voltado à oitiva de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência, com foco na proteção emocional e psicológica das vítimas. Discute-se o fundamento jurídico do instituto, com base na Lei nº 13.431/2017, na Constituição Federal de 1988 e em tratados internacionais. Também são analisados os princípios que norteiam a sua aplicação, como prioridade absoluta, intervenção precoce e proteção integral.

O Depoimento Especial é um procedimento jurídico de grande relevância no sistema de justiça brasileiro, voltado para a oitiva de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência, especialmente nos casos de abuso sexual. Esse instrumento processual foi formalizado pela Lei nº 13.431/2017, com o objetivo de assegurar que esses indivíduos, em condição de vulnerabilidade, sejam ouvidos de forma adequada, com o menor dano possível à sua integridade emocional e psicológica.

O fundamento jurídico do Depoimento Especial está firmemente ancorado na Doutrina da Proteção Integral, consagrada na Constituição Federal de 1988, mais especificamente no artigo 227, que determina que é dever do Estado, da família e da sociedade assegurar os direitos das crianças e adolescentes com absoluta prioridade. Este princípio obriga o Estado a adotar medidas que protejam as vítimas, assegurando, de maneira prioritária, os direitos à vida, à dignidade, à segurança e à integridade física e emocional dos menores ao mesmo tempo em que busca a responsabilização dos agressores. Assim, o Depoimento Especial visa não apenas punir os autores de violência, mas sobretudo salvaguardar os direitos das vítimas ao longo do processo judicial, evitando a supramencionada “revitimização”.

O depoimento especial está diretamente ligado aos princípios da prioridade absoluta e da intervenção precoce, mínima e urgente, previstos tanto na Constituição Federal (art. 227) quanto no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA, art. 4º). Esses princípios impõem ao Estado a responsabilidade de garantir, de forma imediata e prioritária, a proteção integral das crianças e adolescentes. A intervenção precoce se refere à necessidade de colher o depoimento da vítima logo após a denúncia, evitando que o passar do tempo comprometa a qualidade do testemunho e a memória dos fatos. Ao mesmo tempo, a intervenção mínima busca evitar a exposição excessiva da criança ao sistema judicial, limitando sua participação a uma única oitiva, sempre que possível, realizada em um ambiente protegido e com o suporte de profissionais capacitados.

Além da Constituição Federal, outros tratados fundamentam o depoimento especial, como a Convenção sobre os Direitos da Criança de

1989, ratificada no Brasil pelo Decreto nº 99.710/1990³³, que toda criança tem o direito de ser ouvida em processos judiciais ou administrativos que afetem seus interesses, mas sob condições apropriadas.

No mesmo sentido, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) e o Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança, relacionado à venda de crianças, prostituição infantil e pornografia infantil, ratificado pelo Brasil por meio do Decreto nº 5.007/2004³⁴, também exigem que os Estados Partes adotem procedimentos especiais para ouvir crianças vítimas de violência, assegurando que suas necessidades específicas sejam respeitadas. A Resolução nº 20/2005 do Conselho Econômico e Social das Nações Unidas, também orienta sobre as diretrizes de proteção à criança em processos judiciais. Ela determina que a oitiva de crianças deve ser feita com sensibilidade, a fim de respeitar o estado emocional e psicológico da vítima, e evitar que o sistema judicial se torne mais um fator de violência contra ela.

Essa proteção jurídica não se restringe ao reconhecimento formal dos direitos das crianças, mas se traduz na exigência de medidas que garantam a efetividade desses direitos em processos judiciais, que respeitem sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento. O Depoimento Especial surge, portanto, como um instrumento de efetivação desses direitos, garantindo que as crianças sejam ouvidas sem a sobredita revitimização e com a devida proteção.

No que tange à evolução histórica do depoimento especial, o projeto que lhe deu origem foi pioneiramente implementado no Brasil em 2003, pelo então juiz José Antônio Daltoé Cezar, que instituiu o projeto “Depoimento Sem Dano” no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. O projeto visava garantir um ambiente mais adequado e seguro para a oitiva de crianças vítimas de violência, principalmente em casos de abuso sexual. O depoimento era realizado em uma sala separada, por meio de um sistema de vídeo e áudio, com a participação de profissionais especializados, a fim de evitar o contato direto da vítima com o acusado e permitir que o relato fosse colhido de forma menos invasiva e com maior respeito às condições psicológicas da vítima, evitando, assim, sua revitimização.

O estado de Rondônia foi um dos pioneiros na implementação de uma

33 Artigo 12. 1. Os Estados Partes assegurarão à criança que estiver capacitada a formular seus próprios juízos o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados com a criança, levando-se devidamente em consideração essas opiniões, em função da idade e maturidade da criança. 2. Com tal propósito, se proporcionará à criança, em particular, a oportunidade de ser ouvida em todo processo judicial ou administrativo que afete a mesma, quer diretamente quer por intermédio de um representante ou órgão apropriado, em conformidade com as regras processuais da legislação nacional.

34 Decreto nº 5.007, de 8 de março de 2004. Promulga o Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança, relativo à venda de crianças, prostituição infantil e pornografia infantil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 9 mar. 2004. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5007.htm. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

oitiva especializada, visando à proteção integral das crianças e adolescentes vítimas de violência.

Segundo Rinaldo Forti³⁵, o projeto “Ciranda”, desenvolvido na cidade de Porto Velho sob a liderança do magistrado Álvaro Kalix Ferro, surgiu no ano de 2008, como uma resposta inicial à carência de metodologias humanizadas para coleta de depoimentos de crianças vítimas de abuso sexual. Implementado ainda antes da regulamentação da Lei n.º 13.431/17, o projeto utilizava as técnicas do depoimento sem dano, com a escuta acolhedora na à época, Vara de Atendimento à Mulher Vítima de Violência Doméstica e Familiar e de Crimes Contra a Criança e Adolescente, conduzidas por profissionais capacitados, (psicólogos), que atuavam em conjunto com o Poder Judiciário.

A metodologia envolvia a realização de depoimentos em salas separadas daquelas ocupadas por acusados e demais participantes do processo, promovendo um ambiente seguro para a vítima. Embora inovador, o projeto enfrentou desafios estruturais com a nova titularidade da Vara, o que resultou em sua descontinuidade. Conforme a pesquisa realizada por Rinaldo Forti:

“Em 2011 a vara foi desmembrada e os crimes contra a criança passaram a integrar a competência da 2ª Vara da Infância da capital. Sob a titularidade de outro magistrado e nova equipe interprofissional, a prática foi descontinuada. Na ocasião, tanto o Conselho Federal de Psicologia quanto o Conselho Federal de Serviço Social editaram resoluções (Resolução CFP nº10/2010 e Resolução CFESS nº 554/2009, respectivamente) proibindo seus profissionais de realizarem a colheita dos depoimentos, que reputaram atividade típica de autoridades policial e judicial, em oposição a preceitos técnicos e éticos da psicologia e do serviço social. Premidos pelas circunstâncias, optaram por suspender a oitiva especial. As aludidas resoluções foram posteriormente suspensas por decisões judiciais, mas a oitiva especial somente foi retomada, e de forma precária, a partir da edição da Lei 13.431/17.”³⁶

Mesmo assim, o “Ciranda” forneceu bases para futuros programas, como o “Mãos que Acolhem”, lançado pelo judiciário na cidade de Ariquemes/RO.

35 SILVA, Rinaldo Forti. Crianças e adolescentes vítimas de violência e a oitiva especial em Rondônia: proposta para evitar revitimização / Rinaldo Forti Silva. – Porto Velho, RO, 2020; Dissertação (Mestrado em Mestrado Profissional em Direitos Humanos e Desenvolvimento da Justiça) - Fundação Universidade Federal de Rondônia; Orientador: Patricia Mara Cabral de Vasconcellos, p. 79 ss.;

36 SILVA, Rinaldo Forti. Crianças e adolescentes vítimas de violência e a oitiva especial em Rondônia: proposta para evitar revitimização / Rinaldo Forti Silva. – Porto Velho, RO, 2020; Dissertação (Mestrado em Mestrado Profissional em Direitos Humanos e Desenvolvimento da Justiça) - Fundação Universidade Federal de Rondônia; Orientador: Patricia Mara Cabral de Vasconcellos, p. 80 ss.;

Este projeto, idealizado pelo magistrado Rinaldo Forti Silva, buscou ampliar os objetivos do projeto "Ciranda", propondo um fluxo de atendimento mais abrangente e integrado entre os órgãos da rede de proteção. Seu objetivo era proteger a integridade psíquica de vítimas de abuso sexual, impedindo traumas causados pelo atendimento inadequado dos órgãos primários, proporcionando um atendimento humanizado e ganho de qualidade na obtenção da prova necessária a condenação dos abusadores³⁷. Assim, inspirado em experiências do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, o projeto foi concebido para minimizar os danos causados pela revitimização, especialmente nas fases iniciais da apuração dos crimes.

Seu diferencial consistia na criação de uma estrutura física específica dentro da Delegacia Especializada de Atendimento à Criança e ao Adolescente (DECA), em Porto Velho. A sala foi planejada para ser acolhedora, equipada com elementos lúdicos e decorativos que proporcionassem um ambiente seguro e confortável para a vítima.

A oitiva era conduzida por um psicólogo especializado, com auxílio de um ponto eletrônico conectado ao delegado responsável, que permanecia em uma sala contígua equipada com um vidro espelhado (Câmara Gesell). Todo o processo era gravado, e o conteúdo audiovisual servia como prova antecipada, reduzindo a necessidade de novos depoimentos e evitando a repetição do relato traumático.

No intuito de melhor entender sobre o brilhante projeto, insta trazer à baila o estudo realizado pelo magistrado precursor do projeto:

"Nessa linha, o "Mãos que acolhem" tem como principal objetivo mitigar a extensão do dano em relação a vítima, buscando contornar a deficiência estrutural do Poder Público. O projeto parte da premissa de que, ao chegar ao Poder Judiciário, a oitiva especial já não faz mais sentido, pois a vítima já passou por diversos momentos de revitimização nos órgãos de atendimento primário. Com efeito, o principal objetivo é de "resguardar a integridade psíquica de vítimas de abuso sexual, impedindo a revitimização ou recrudescimento dos traumas causados pelo atendimento dos órgãos primários, proporcionando um atendimento humanizado e cuidadoso, sem perder de vista o imenso ganho de qualidade na obtenção da prova [...]" (SILVA, 2008). Nesse aspecto, o "Mãos que Acolhem" parte do pressuposto de que até que a oitiva especial seja realizada perante o juízo, as CA devem ser poupadas das revitimizações que ocorrem ao passarem pelo conselho tutelar, delegacia de

37 <https://www.gentedeopiniao.com.br/municipios/ariquemes-lanca-projeto-pioneiro-no-brasil>. Acesso em 25 de novembro de 2024.

polícia, Instituto Médico Legal, etc.

Para tanto, os objetivos específicos do projeto eram a promoção da humanização de ações junto a Polícia Civil; a busca pela diminuição de nível de ansiedade e estresse das vítimas; garantir os cuidados às crianças e aos adolescentes vitimizados; e o fortalecimento do depoimento da vítima como elemento probatório. Dessa forma, o "Mãos que Acolhem" tinha como metodologia e forma de ação a criação de uma sala própria na delegacia especializada de atendimento à criança e ao adolescente, sendo tal local pensado para proporcionar à vítima liberdade e segurança para falar sobre o ocorrido. Ademais, o projeto prevê um fluxograma próprio de atendimento às CA vitimizadas, determinando a utilização de técnicas específicas de entrevista, Sandplay¹⁸, entre outros elementos de colheita do depoimento da forma mais humana possível.

Com recursos oriundos de penas alternativas, uma das delegacias de polícia da cidade, mais especificamente a regional - que tinha menor fluxo de pessoas e era mais voltada à área administrativa da polícia civil -, foi ampliada e reformada. Uma das salas foi decorada e mobiliada para transmitir uma sensação acolhedora. Uma assistente social foi incumbida de fazer a recepção de quem procurasse o atendimento e foi capacitada para tanto.

A oitiva especial seria realizada por um psicólogo, que usando um ponto eletrônico poderia formular adequadamente os questionamentos feitos pelo delegado, que acompanharia a entrevista de uma sala contígua com um vidro espelhado (Câmara Gesell), tudo de modo bastante semelhante ao previsto no art. 26 do Decreto n. 9.603/18 (BRASIL; 2018). A mídia gerada seria armazenada em um DVD e instruiria o inquérito.

Apenas na hipótese de questionamento fundamentado da prova, o magistrado admitiria sua renovação em juízo. Restava, para a completa implementação do projeto, a parte eletrônica, responsável pela gravação da imagem e do som, cujos recursos viriam de penas alternativas aplicadas pelos juízes criminais.³⁸

Um exemplo da efetividade do referido projeto, no sentido de monitorar os dados de violência, extrai-se do noticiário publicado aproximadamente dois meses após a implementação do projeto na cidade de Ariquemes/RO. Vejamos:

38 SILVA, Rinaldo Forti. Crianças e adolescentes vítimas de violência e a oitiva especial em Rondônia: proposta para evitar revitimização / Rinaldo Forti Silva. – Porto Velho, RO, 2020; Dissertação (Mestrado em Mestrado Profissional em Direitos Humanos e Desenvolvimento da Justiça) - Fundação Universidade Federal de Rondônia; Orientador: Patricia Mara Cabral de Vasconcellos, p. 81 ss;

"Cerca de 22 casos de violência contra crianças e adolescentes foram registrados nos dois primeiros meses da implantação da sala especial na delegacia especializada no atendimento à criança e ao adolescente da comarca de Ariquemes, através do projeto "Mãos que Acolhem", de autoria do juiz Rinaldo Forti Silva. Os casos com maior incidência foram de abuso sexual intra-familiar. A sala foi instalada no município para para viabilizar a execução do projeto "Mãos que acolhem", que visa utilizar um ambiente humanizado para atender crianças e adolescentes vítimas de violência sexual diminuindo danos psicológicos, já no primeiro contato da vítima com a delegacia. De acordo com o idealizador do projeto, juiz Rinaldo Forti, normalmente a família age como um organismo, que na iminência de ser atingido desenvolve meios para se proteger. Geralmente encontra na negação e na busca de desacreditar a criança esse meio. No entanto, isso é terrível para a vítima, pois além de ser violentada ainda tem que suportar o estigma de ser mentirosa e causadora do abalo familiar. Como se não bastasse, tem ainda que continuar convivendo com o agressor e, não raro, suportar a reiteração da violação. A criança violentada pode apresentar problemas com o sono, depressão, isolamento, agressividade, mudanças de conduta, achar que o corpo está sujo, medo de pessoas, lugares. Essa situação causa danos irreparáveis, que perseguirão a vítima por toda sua vida. O projeto é pioneiro no Brasil e está ganhando força por tem um diferencial: os atendimentos são realizados na primeira fase, considerada a mais crítica, e a vítima recebe apoio psicológico imediato. Órgãos como Ministério do Desenvolvimento Social ficou entusiasmado com o projeto e estuda a possibilidade de enviar representantes para conhecer a realidade do "Mãos que Acolhem".³⁹

Apesar de promissor, o projeto não foi integralmente implementado devido à falta de recursos financeiros, resultante de mudanças administrativas e limitações no envio de verbas provenientes de penas alternativas.

Entretanto, anos após, o modelo de escuta diferenciada idealizada pelo magistrado José Antônio Daltoé Cezar foi posteriormente adotado em nível nacional pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio da Recomendação nº 33 de 2010⁴⁰, que orientou os tribunais brasileiros a

39 <https://www.rondoniagora.com/geral/quot-maos-que-acolhem-quot-registra-altos-indices-de-violencia-sexual>. Acesso em 27 de novembro de 2024.

40 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). Recomendação nº 33, de 23 de novembro de 2010. Dispõe sobre a implementação do Depoimento Sem Dano. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3839>. Acesso em: 11 de julho de 2024.

instituírem o Depoimento Especial em processos que envolvem vítimas infantojuvenis. A Recomendação reforçou a necessidade de ambientes adequados e da participação de profissionais treinados para garantir que o depoimento seja colhido de forma respeitosa e sem causar danos adicionais à vítima.

A promulgação da Lei nº 13.431/2017 consolidou esses avanços, ao transformar em lei o procedimento do Depoimento Especial. A lei estabelece, em seu artigo 8º, que o depoimento de crianças e adolescentes vítimas de violência deve ser colhido por meio de um processo judicial adequado, com a participação de uma equipe especializada, garantindo, assim, a segurança emocional e a dignidade da vítima durante o procedimento.

4.2 O DEPOIMENTO ESPECIAL COMO MEDIDA CAUTELAR DE ANTECIPAÇÃO DE PROVA – RITO, PROTEÇÃO DA QUALIDADE DA PROVA E DOS DIREITOS DO INVESTIGADO E RELATO DA VÍTIMA COMO MEIO DE PROVA

Este subcapítulo detalha o uso do depoimento especial como medida cautelar para produção antecipada de prova em casos de violência sexual. São abordados o rito processual previsto na Lei nº 13.431/2017, os aspectos técnicos e materiais do procedimento, e os benefícios dessa prática para a proteção da integridade psicológica da vítima e a preservação da qualidade da prova. Também se discute como o procedimento respeita os direitos do investigado, garantindo o contraditório e a ampla defesa.

O Depoimento Especial também desempenha um papel crucial como meio de prova nos processos criminais envolvendo violência sexual contra crianças e adolescentes. Como destaca o artigo 11 da Lei nº 13.431/2017, ele deve ocorrer, sempre que possível, uma única vez e de maneira antecipada, ou seja, antes da audiência de instrução e julgamento e mesmo antes da formalização completa do processo judicial. A antecipação da produção dessa prova revela-se particularmente relevante nessa espécie de violência, devido à necessidade de preservar tanto a integridade emocional e psicológica da vítima quanto a qualidade do seu relato.

A antecipação do depoimento justifica-se por dois critérios fundamentais. O primeiro decorre da condição peculiar de desenvolvimento das crianças menores de 7 anos, cuja vulnerabilidade cognitiva e emocional demanda medidas protetivas especiais. Nesse contexto, o depoimento precoce é imprescindível para assegurar que as informações sejam colhidas enquanto ainda estão frescas na memória da criança, minimizando a possibilidade de distorções, bem como evitar a perda da memória dos fatos e o risco de que a criança seja influenciada por fatores externos ou sugestivos.

O segundo critério aplica-se aos casos de violência sexual, independentemente da idade da vítima, em que a antecipação da prova assume o caráter de estratégia eficaz para resguardar a criança da perpetuação do sofrimento. Trata-se de um crime de natureza particularmente traumática, em que, em muitas ocasiões, o único meio direto de prova reside no testemunho da vítima.

Nesse contexto, José Antônio Daltoé Cezar (2007)⁴¹ destacou que, antes da implementação do projeto Depoimento Sem Dano, era comum que as informações prestadas pelas vítimas durante a fase policial não fossem confirmadas em juízo, o que frequentemente resultava em absolvições por falta de provas. Tal situação decorre, em grande parte, da coleta inadequada dos depoimentos, muitas vezes realizada sem o preparo profissional necessário e em ambientes que não eram apropriados para a oitiva de crianças, o que gerava constrangimento e afetava negativamente a qualidade da prova, comprometendo o andamento da justiça.

Sobre o rito da antecipação da prova, nos termos do artigo 11 deve ocorrer em um contexto judicial, com a presença de todas as partes envolvidas, incluindo o juiz, o Ministério Público e a defesa do acusado, conforme os postulados do contraditório e da ampla defesa. Ainda que de forma indireta, o acusado tem o direito de acompanhar o depoimento (por videoconferência, por exemplo), assegurando que seus direitos processuais sejam devidamente preservados.

Essa medida cautelar visa evitar que a criança ou adolescente seja convocado a depor várias vezes ao longo do processo, o que pode causar a destacada revitimização e influenciar negativamente sua recuperação emocional. Destarte, a escuta precoce e única, gravada em áudio e vídeo, permite que esse seja utilizado em todas as etapas subsequentes do processo, cumprindo a função de evitar a repetição do testemunho, seja em audiências ou em fases de instrução.

No que diz respeito ao procedimento do depoimento especial, conforme os artigos 9, 10 e 12 da Lei 13.431/2017, ele abrange, nos aspectos formais:

a) a realização em local adequado e acolhedor, com infraestrutura que assegure a privacidade da criança ou do adolescente, seja como vítima ou testemunha de violência;

b) a garantia de que a criança ou o adolescente não terá nenhum contato, mesmo visual, com o suposto autor ou acusado, ou com qualquer

41 CEZAR, José Antônio Daltoé. *Depoimento Sem Dano: proteção à criança e ao adolescente vítimas de violência*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

outra pessoa que represente ameaça, coação ou constrangimento;

c) a presença do acusado na sala de audiência, como regra geral, podendo ser excepcionalmente afastado se o profissional especializado entender que sua presença pode prejudicar o depoimento ou colocar a vítima em risco;

d) a gravação do depoimento em áudio e vídeo, com transmissão em tempo real para a sala de audiência, sendo restrita essa transmissão se houver risco à vida ou à integridade física da vítima ou testemunha;

e) a adoção de medidas que garantam a preservação da intimidade e da privacidade da vítima ou testemunha, incluindo a tramitação do caso em segredo de Justiça.

Nos aspectos materiais: f) o esclarecimento de direitos e procedimentos, sendo proibida a leitura de peças processuais; g) a permissão para que a criança ou o adolescente narre livremente os fatos de violência, seja diretamente ao juiz, se assim for decidido, ou ao profissional especializado, que pode intervir para garantir a elucidação dos fatos, utilizando técnicas apropriadas; h) a possibilidade de fazer perguntas complementares, após consulta ao Ministério Público e à defesa, com as perguntas organizadas em bloco e feitas pelo profissional especializado, usando uma linguagem mais acessível à criança ou adolescente.

Além disso, como medida de proteção à intimidade e à segurança, o depoimento especial pode ser realizado por meio da inquirição sem rosto ou envelopada. Esse método consiste em dividir o depoimento em dois documentos: a inquirição propriamente dita, que será anexada aos autos, e a qualificação completa, que será mantida separada e acessível apenas às partes envolvidas. Esse procedimento não exige necessariamente que a vítima seja incluída em um programa formal de proteção.

Nota-se, portanto, que a proposta do depoimento especial é justamente mitigar os efeitos da repetição dos relatos para a memória e a psiquê das vítimas ou testemunhas, buscando prevenir sua revitimização. Com a proposta de fazer apenas um depoimento e neste obter o máximo necessário de informações que possam contribuir com a elucidação do crime, a criança ou o(a) adolescente tem nesse procedimento a alternativa de ser acolhido(a) por profissional especializado(a), que terá condições de conduzir o relato livre e espontâneo, sem interferir em suas memórias – inserindo ou preenchendo lacunas comuns ao momento da contação da história – e encaminhando a vítima/testemunha para programas ou serviços de apoio e tratamento ao trauma, disponíveis na rede de proteção.

Outro ponto a se destacar é que a antecipação do depoimento não apenas

protege a vítima, mas também garante maior qualidade à prova testemunhal. Em casos de abuso sexual, as provas materiais ou testemunhais muitas vezes são escassas ou inexistentes, sendo o depoimento da vítima o principal meio para a condução do processo, pois à medida que o tempo passa, a memória da criança pode se deteriorar, comprometendo a precisão das informações. Deste modo, a produção antecipada de prova permite a coleta de um relato mais fidedigno e espontâneo, sem as distorções que podem surgir com o tempo, pressão ou influência indevidas.

Além do mais, ainda que o foco do Depoimento Especial seja primordialmente a proteção da vítima, convém ressaltar que a lei também se preocupa em garantir que os direitos do acusado sejam devidamente respeitados. Dessa forma, o contraditório e a ampla defesa são assegurados pela presença de um defensor no momento da oitiva, que tem a prerrogativa de formular perguntas, as quais são encaminhadas por intermédio do profissional especializado que conduz o depoimento, evitando-se, assim, qualquer forma de intimidação ou confronto direto entre a vítima e o acusado.

Essa estrutura normativa busca, portanto, equilibrar a proteção dos direitos das vítimas e dos investigados, conforme determina a Constituição Federal e os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil.

Outrossim, cabe salientar que um dos grandes desafios nos casos de abuso sexual é a ausência de provas físicas ou materiais. Com frequência, o relato da vítima constitui o único meio viável de responsabilização do agressor, o que torna o depoimento especial uma peça-chave no processo judicial. No entanto, crimes dessa natureza tendem a envolver circunstâncias que geram profundas marcas emocionais na vítima, e uma condução inadequada da oitiva pode prejudicar tanto a veracidade do relato quanto o bem-estar psicológico da criança.

O Depoimento Especial, ao ser realizado em ambiente acolhedor e sob a supervisão de profissionais especializados, proporciona maior conforto à vítima, diminuindo o risco de retraumatização e aumentando as chances de obtenção de um relato mais sincero e completo. Estudos demonstram que crianças ouvidas por meio desse procedimento apresentam menor propensão a desenvolver estresse pós-traumático, em comparação com aquelas submetidas aos métodos tradicionais de oitiva. Além disso, a videogravação do depoimento permite que as declarações sejam posteriormente revistas por peritos, advogados e pelo próprio tribunal, evitando a necessidade de que a vítima seja chamada a depor novamente, o que é essencial para proteger seu estado emocional.

Dessa forma, o depoimento especial busca equilibrar a proteção à vítima e a eficácia do processo penal, assegurando que o depoimento seja colhido de maneira célere, sem causar danos adicionais à vítima e garantindo que o relato seja colhido de forma precisa e válida para a persecução penal.

4.3 O PAPEL DO DEPOIMENTO ESPECIAL NA PREVENÇÃO DA REVITIMIZAÇÃO: COMO O DEPOIMENTO ESPECIAL PROTEGE A VÍTIMA DURANTE O PROCESSO PENAL

Neste subcapítulo, discute-se o papel do depoimento especial na prevenção da revitimização de crianças e adolescentes durante o processo penal. São apresentados exemplos de como a metodologia diferenciada, baseada em técnicas humanizadas e conduzida por profissionais capacitados, contribui para evitar traumas adicionais às vítimas, ao mesmo tempo em que assegura a obtenção de depoimentos confiáveis e válidos para o processo judicial.

Como visto, o depoimento especial, por seu formato e metodologia, desempenha um papel crucial na prevenção da revitimização de crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual. Diferentemente do procedimento tradicional, em que a vítima pode ser submetida a múltiplas etapas de depoimentos durante a investigação policial, audiência judicial e interrogatórios com advogados e promotores, cada uma dessas fases tende a reavivar o trauma da violência sofrida, agravando os danos psicológicos.

O depoimento especial, por sua vez, é estruturado para proteger a vítima, sendo realizado em sessão única, em um ambiente seguro, por profissionais capacitados e sem a presença direta do acusado ou de figuras intimidadoras. Além disso, as perguntas são feitas de forma indireta, por intermédio de um profissional, o que evita exposições a confrontos e a interrogatórios agressivos. Essa metodologia reduz significativamente o risco de revitimização. Ademais, a gravação em vídeo e áudio do depoimento garante que ele possa ser utilizado ao longo de todo o processo judicial, evitando que a vítima precise repetir sua narrativa diversas vezes.

Estudos psicológicos reforçam a importância de ambientes adequados para a coleta de depoimentos, evidenciando que depoimentos, ao evidenciar que depoimentos em locais estressantes podem agravar o estado emocional da vítima, com prejuízo à sua recuperação e impacto negativo no seu desenvolvimento psicológico. Dessa forma, o depoimento especial não só protege a vítima da revitimização, como também assegura que seu relato seja colhido de maneira confiável, em condições que minimizam os impactos emocionais.

Nesse sentido, a eficácia do depoimento especial como mecanismo preventivo de revitimização já foi comprovada em países que adotaram modelos semelhantes, como a Escócia⁴², que, desde 1990, adota o uso de “live link” para a coleta de provas, permitindo que crianças e adolescentes sejam ouvidos sem serem expostos a situações de extrema angústia, mas ainda preservando os direitos do acusado. No Brasil, a Lei nº 13.431/2017 busca adequar o sistema de justiça penal a essas melhores práticas internacionais, assegurando que as vítimas de violência sexual sejam tratadas com respeito e dignidade.

Conforme descrito na obra “Crianças e Adolescentes Vítimas ou Testemunhas de Violência Sexual: Metodologias para Tomada de Depoimento Especial”, resultado de quatro anos de pesquisa em 28 países conduzida pela Childhood Brasil, o depoimento especial tem eficácia comprovada ao reduzir o número de entrevistas com crianças e adolescentes, minimizando o estresse e a revitimização. A videogravação do depoimento permite que os profissionais revisem o conteúdo sem necessidade de repetição por parte da vítima, além de registrar gestos e expressões, o que contribui para uma interpretação mais completa do testemunho, sendo frequentemente considerado suficiente para a instrução do inquérito.

A prática da escuta diferenciada, voltada para prevenir a vitimização secundária, também já é consolidada em diversos países, como Israel, Austrália e África do Sul, conforme ressaltam Santos, Costa e Faleiros (2016), que a utilizam desde 1991, a fim de evitar a vitimização e o sofrimento e assegurar a credibilidade ao depoimento.⁴³

Essa técnica diferenciada também é utilizada na Argentina e na França há alguns anos. Na Argentina, o depoimento especial tem sido empregado desde 2004, após a promulgação das alterações no Código de Processo Penal Argentino, que expressamente preveem que, em processos judiciais envolvendo maus-tratos e menores de 16 anos, as vítimas devem ser ouvidas por psicólogos especializados em crianças e adolescentes, vedando-se, em qualquer hipótese, a inquirição direta desses menores por juízes, membros do Ministério Público ou pelas partes envolvidas.

As referidas modificações foram introduzidas pela Lei Federal nº

42 SANTOS, Benedito Rodrigues dos; VIANA, Vanessa Nascimento; GONÇALVES, Itamar Batista. Crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência sexual: metodologias para tomada de depoimento especial. Com a participação de Paola Barros Barbieri e Maria Gorete O. M. Vasconcelos. São Paulo: Childhood Brasil, 2020. Curitiba: Appris, 2017. Disponível em: <https://ch-wordpress.s3.amazonaws.com/uploads/2020/08/livro-depoimento-criancas-e-adolescentes-metodologias-para-tomada-de-depoimento-especial.pdf> Acesso em: 12 de setembro de 2024.

43 SANTOS, Benedito Rodrigues dos; COSTA, Liana Fortunato; FALEIROS, Vicente de Paula. Depoimento especial: relação entre as implicações psicossociais e jurídicas. In: POTTER, Luciane; HOFFMEISTER, Marleci V. Depoimento especial de crianças e adolescente: quando a multidisciplinariedade aproxima os olhares. Porto Alegre: Livraria do Advogado: 2016, p. 39/56. Acesso em <https://ch-wordpress.s3.amazonaws.com/uploads/2020/08/livro-depoimento-criancas-e-adolescentes-metodologias-para-tomada-de-depoimento-especial.pdf>. Acesso em: 12 de setembro de 2024.

25.852/03, promulgada pelo Congresso Nacional Argentino em 4 de dezembro de 2003 e sancionada em 6 de janeiro de 2004. Tal norma inseriu o artigo 250 bis no Código de Processo Penal, regulamentando este tipo de colheita de depoimento. Diferentemente de outros países, no sistema jurídico argentino, esse modelo de depoimento não possui caráter facultativo ou preferencial, sendo, ao contrário, de aplicação obrigatória sempre que a vítima for menor de 16 anos.

Por outro lado, na França, o modelo conhecido como Depoimento Sem Dano não possui natureza obrigatória, mas sim caráter preferencial. Assim que se toma conhecimento de que uma criança foi vítima ou testemunha de um crime, ela é ouvida pela polícia especializada de menores – brigade des mineurs –, a qual detém competência para investigar todos os delitos relacionados à proteção da infância e adolescência (FÁVERO, 2008)⁴⁴.

A adoção desse novo método de inquirição de crianças e adolescentes no ordenamento argentino visa, sobretudo, à proteção e à garantia dos direitos desses indivíduos em desenvolvimento, vítimas ou testemunhas de violência, assegurando-lhes uma escuta condizente com sua condição de pessoa em fase de crescimento, de modo a evitar sua revitimização e assegurar um depoimento digno e adequado.

Além disso, um estudo realizado por Márcia Regina Skorupa (2013)⁴⁵ sobre os efeitos psicológicos em vítimas de abuso sexual submetidas a diferentes métodos de inquirição concluiu que o depoimento reduz os índices de transtorno de estresse pós-traumático (TEPT) nas crianças e adolescentes ouvidas por esse método, em comparação com aquelas submetidas ao método tradicional. Os resultados indicaram que o grupo submetido ao depoimento especial teve experiências mais positivas, como alívio e a sensação de terem sido ouvidas, enquanto o grupo que participou de audiências formais apresentou uma maior prevalência de sintomas clínicos associados ao TEPT.

Portanto, o depoimento especial se mostra como uma ferramenta eficaz na prevenção da revitimização, proporcionando maior proteção psicológica às vítimas e contribuindo para um processo penal mais humanizado e menos traumático.

4.4 UTILIZAÇÃO DO DEPOIMENTO ESPECIAL NA JURISPRUDÊNCIA

44 FÁVERO, Eunice Teresinha. Metodologia "Depoimento sem Dano", ou "Depoimento com Redução de Danos". São Paulo, 12 jan. 2008. CRESS 8295 – 9ª Região. Disponível em: https://www.aasptjsp.org.br/antigo/sites/default/files/parecer_cfess_dsd.pdf. Acesso em: 07 de setembro 2024.

45 SKORUPA, Márcia Regina. Efeitos psicológicos em vítimas de abuso sexual após audiências criminais com e sem depoimento especial. 2013. Dissertação (Mestrado em Psicologia Forense) – Universidade Tuiuti do Paraná, Curitiba, 2013. Disponível em: <https://tede.utp.br/jspui/bitstream/tede/1323/2/EFEITOS%20PSICOLOGICOS.pdf>. Acesso em: 07 setembro 2024.

O subcapítulo analisa decisões judiciais que destacam a importância do depoimento especial como ferramenta de proteção às vítimas e de obtenção de provas em casos de abuso sexual infantil. São apresentados julgados de tribunais superiores e estaduais, que reforçam a legitimidade do instituto e a sua conformidade com os princípios constitucionais. Também se discutem os desafios enfrentados na implementação do depoimento especial em diferentes regiões do Brasil.

A jurisprudência brasileira tem reiterado a efetividade do depoimento especial, destacando de forma consistente a relevância e legitimidade desse instituto na produção antecipada de provas em casos de abuso sexual contra crianças e adolescentes. Tanto o Supremo Tribunal Federal (STF) quanto o Superior Tribunal de Justiça (STJ) reconhecem o depoimento especial como uma ferramenta essencial para a proteção das vítimas, assegurando seus direitos à dignidade e à integridade emocional, ao mesmo tempo em que garantem o contraditório e a ampla defesa dos acusados, ressaltando a sua importância desse procedimento para assegurar a especial proteção das vítimas, em virtude da vulnerabilidade intelectual e emocional delas.

No Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 121.494, o Pretório Excelso destacou a validade da produção antecipada de provas em casos de abuso sexual de crianças, ainda que não existente a lei do depoimento sem dano, reconhecendo desde aquela época a importância de colher o depoimento da vítima de maneira célere, sem expô-la a novos sofrimentos. No julgamento do recurso, o Ministro Celso de Mello enfatizou que o Estado tem o dever de proteger as vítimas menores, evitando a revitimização, e que a produção antecipada de provas é um mecanismo legítimo para garantir essa proteção. Ao seguir o voto do relator, ressaltou a Suprema Corte que é função do Estado a proteção da vítima em casos como este, ao destacar que a “A técnica do depoimento sem dano tem um propósito único: evitar a revitimização da criança e do adolescente” (BRASIL, 2015).

De acordo com o relator, o depoimento especial está justificado diante da urgência, relevância e proporcionalidade comprovados pela “peculiar situação de fragilidade intelectual e emocional das vítimas; importância da prova para o deslinde da causa, já que o delito fora supostamente cometido às escuras, ausente de outros elementos probantes”⁴⁶ (BRASIL, 2015), e que não há prejuízo à defesa do acusado. Vejamos:

Ementa: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL (ART. 217-A DO CP). PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. INTELIGÊNCIA DO ART. 156, I, DO CPP. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO NÃO

⁴⁶ <https://www.tjrj.jus.br/documents/10136/1617134/boletim-do-servico-de-difusao-162.pdf?v=11>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

CONHECIDO.

1. A instância ordinária, à luz das peculiaridades do caso (estupro de vulnerável cometido contra crianças de 10 e 8 anos de idade), apresentou fundamentação jurídica idônea para justificar a produção antecipada de provas, **destacando a urgência, a relevância e a proporcionalidade da medida, nos termos do art. 156, I, do Código de Processo Penal**. Não há, portanto, vício de fundamentação.

2. Ademais, qualquer conclusão desta Corte acerca da desnecessidade da medida antecipatória seria necessário o revolvimento de fatos e provas, o que não é admitido em sede habeas corpus.

3. Por fim, não se pode afirmar que tal medida cautelar implique constrangimento ilegal ao direito de locomoção do recorrente, sanável via habeas corpus. Isso porque, se oferecida denúncia, poderá o acusado, com observância ao devido processo legal, sustentar suas teses e produzir provas de alegações, as quais serão oportunamente examinadas. Nada impede, inclusive, que a defesa postule à repetição da prova oral produzida.

4. Recurso ordinário não conhecido (RHC 121.494 / RS - RIO GRANDE DO SUL RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 04/11/2014 Publicação: 11/02/2015, Órgão julgador: Segunda Turma).47 [grifou-se]

Por sua vez, no julgamento do Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 224.024 (STF) foi enfatizado que, durante a fase inquisitorial, o depoimento especial não fere os princípios constitucionais de defesa e contraditório, uma vez que sua finalidade é proteger a criança de novas violências. A decisão ressalta que, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal, a nulidade processual depende da demonstração de prejuízo efetivo para o réu, o que não foi comprovado. O STF aqui reforça que a oitiva da vítima de forma protegida pode ocorrer até mesmo sem a presença do réu, desde que sua defesa não seja prejudicada:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSO PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. DEPOIMENTO ESPECIAL. FASE INQUISITORIAL. NULIDADE. PREJUÍZO. AUSÊNCIA. MANUTENÇÃO DO DECISUM. AGRAVO

47 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 121.494, Relator: Ministro Teori Zavascki, Segunda Turma, julgado em 04 nov. 2014, publicado em 11 fev. 2015. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7718988>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A inexistência de argumentação apta a infirmar o julgamento monocrático conduz à manutenção da decisão agravada.

2. Na esteira da jurisprudência desta Suprema Corte, "A ação de habeas corpus – de caráter sumaríssimo – constitui remédio processual inadequado, quando ajuizada com objetivo (a) de promover a análise aprofundada da prova penal, (b) de efetuar o reexame do conjunto probatório regularmente produzido, (c) de provocar a reapreciação da matéria de fato e (d) de proceder à revalorização dos elementos indiciários e/ou coligidos no procedimento penal". (HC 92.887/GO, Relator (a) Min. CELSO DE MELLO, DJe de 19/12/2012). 3. A jurisprudência desta Suprema Corte também compreende que, "Nos termos do art. 563 do CPP, o reconhecimento de nulidade processual depende da comprovação do efetivo prejuízo à defesa do réu ('pas de nullité sans grief'), não servindo a condenação como prova do prejuízo, sendo imprescindível a demonstração do nexo causal entre a suposta nulidade e o resultado processual desfavorável" (HC 228112 AgR, Segunda Turma, Relator (a) Min. GILMAR MENDES, DJe 22.11.2023).

4. Não configura, portanto, flagrante hipótese de constrangimento ilegal as decisões dos juízos antecedentes que compreenderam não haver "que se falar em nulidade do procedimento de tomada do depoimento pessoal da vítima, realizado na fase do inquérito policial, cujo contraditório pode ser diferido para eventual instrução criminal, acaso venha ser oferecida denúncia contra o agravante, uma vez que ressoa dos autos pedido ministerial de melhores esclarecimentos quanto às datas dos supostos abusos cometidos com escopo de aferir a imputabilidade penal do agravante.

Assim, tem-se que a alegação de nulidade não foi negada, mas somente postergada para eventual instrução criminal, acaso sejam concluídas pela imputabilidade do paciente após a conclusão das diligências requeridas pelo Parquet".

5. Ademais, a jurisprudência desta Corte é consolidada no sentido de que "O magistrado, mercê de ser o destinatário da prova produzida, possui poder para indeferir as provas consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, ex vi do artigo 400, § 1º, do Código de Processo Penal. Precedentes: HC 135.026, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 24/10/2016; e HC 135.133-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 1º/2/2017" (RHC 187963 AgR, Primeira Turma, Relator (a) LUIZ FUX, DJe 18.09.2020). 6. O juízo da instrução é competente para analisar, no caso concreto, a necessidade, ou não, da realização

de uma prova ou de um incidente requerido pelas partes. Precedentes: HC 95.983, Segunda Turma, Relator o Ministro EROS GRAU, DJe de 20.03.09; RHC 86.190, Segunda Turma, Relator o Ministro CEZAR PELUSO, DJ de 07.12.06; HC 84.431, Primeira Turma, Relator o Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 22.10.04; HC 69.733, Segunda Turma, Relator o Ministro NÉRI DA SILVEIRA, DJ de 21.05.93; RHC 120411, Primeira Turma, Relator (a) Min. LUIZ FUX, DJe 14.02.2014. 7. Agravo regimental não provido. (STF - HC: 224024 SC, Relator: Min. EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 26/02/2024, Segunda Turma, Data de Publicação: PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 04-03-2024 PUBLIC 05-03-2024)⁴⁸ [grifou-se]

No Habeas Corpus nº 640.508/SP (STJ), o Superior Tribunal de Justiça (STJ) consolidou o entendimento de que a oitiva de vítimas de violência sexual na modalidade do “depoimento sem dano”, previsto pela Lei nº 13.431/2017, não só é legítima, mas necessária em casos de crimes contra a dignidade sexual de crianças e adolescentes. A decisão reiterou que essa prova pode ser colhida antecipadamente, garantindo a integridade emocional da vítima, sem prejuízo ao réu:

Ementa: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. INQUÉRITO POLICIAL. **CRIME CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. URGÊNCIA E RELEVÂNCIA. NECESSIDADE DE PROTEÇÃO À VÍTIMA ADOLESCENTE. DEPOIMENTO ESPECIAL. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.** AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PREJUÍZO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício. II - **Na hipótese em apreço, conquanto a oitiva das vítimas antes mesmo de deflagrada a persecução penal caracterize situação excepcional, verifica-se**

48 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 224024, Relator: Ministro Edson Fachin, Segunda Turma, julgado em 26 fev. 2024, publicado em 05 mar. 2024. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

que a aplicação da medida impugnada encontra-se devidamente justificada, ante a necessidade de proteção à vítima adolescente e a possibilidade de esquecimento dos fatos pelos possíveis traumas psicoemocionais sofridos e pelo próprio decurso do tempo, sem prejuízo de influências ocasionadas por pressões no âmbito familiar.

III - A suspeita da prática de crime sexual contra criança e/ou adolescente, que ostentam a condição especial de pessoa em desenvolvimento, justifica a colheita antecipada das declarações em ambiente diferenciado e por profissional especializado, consoante o procedimento de "depoimento especial", o qual tem como precipuo escopo evitar que revivam os traumas da violência supostamente sofrida cada vez que tiverem de ser inquiridos durante a persecução criminal.

IV - In casu, verifica-se que o d. Juízo monocrático bem atentou para os corolários da ampla defesa e contraditório, porquanto intimou a Defesa para a tomada de depoimento especial, a qual participou ativamente do procedimento, formulando, inclusive, os questionamentos que entendeu pertinentes.

V - A renovação da oitiva da suposta vítima, tal como pretendida pelos impetrantes, é expressamente dissuadida pela Lei. n. 13.431/2017, a qual estabelece, em seu artigo 11, § 2º, que não será admitida a tomada de novo depoimento especial, salvo quando justificada a sua imprescindibilidade pela autoridade competente e houver a concordância da vítima ou da testemunha, ou de seu representante legal.

VI - O reconhecimento da nulidade de ato processual, de acordo com o princípio *pas de nullité sans grief* e nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal, exige a demonstração do prejuízo sofrido - o que não ocorreu no presente caso. Precedentes. Habeas Corpus não conhecido. (HC 640508 / SP HABEAS CORPUS, 2021/0015869-1, Ministro FELIX FISCHER, T5 - QUINTA TURMA, 06/04/2021, Data do Julgamento 06/04/2021, Dje 13/04/2021).⁴⁹ [grifou-se]

No Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 815.125/SC, a decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reafirmou a validade da colheita antecipada de provas, mesmo em situações em que a vítima é muito jovem, como foi o caso das vítimas de 3 e 5 anos. Ainda, o Ministro relator Jesuino Rissato, destacou em sua decisão que essa metodologia tem o objetivo de resguardar as vítimas e evitar que a lembrança dos fatos seja ofuscada

⁴⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 640508, Relator: Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06 abr. 2021, publicado em 13 abr. 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

pelo tempo ou pelo sofrimento psicológico, corroborando o entendimento anteriormente firmado no HC nº 640.508/SP, bem como ressaltou que, embora uma psicóloga judicial tenha recomendado que não fosse realizado o depoimento especial, o juiz da causa, de maneira fundamentada, entendeu que a urgência e a relevância da prova justificavam a sua colheita antecipada:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. IMPORTUNAÇÃO SEXUAL. ART. 215-A DO CÓDIGO PENAL. DEPOIMENTO SEM DANO. LEI N. 13.431/2017. COLHEITA ANTECIPADA DEVIDAMENTE MOTIVADA PELO MAGISTRADO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO PELA DEFESA DO ACUSADO. PAS DE NULLITÉ SAN GRIEF. AGRAVO IMPROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, “a suspeita da prática de crime sexual contra criança e/ou adolescente, que ostentam a condição especial de pessoa em desenvolvimento, justifica a colheita antecipada das declarações em ambiente diferenciado e por profissional especializado, consoante o procedimento de “depoimento especial”, o qual tem como precípua escopo evitar que revivam os traumas da violência supostamente sofrida cada vez que tiverem de ser inquiridos durante a persecução criminal” (HC n. 640.508/SP, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe de 13/4/2021).

2. Na espécie, deduz-se do acórdão que, apesar de a psicóloga judicial não ter recomendado a realização do depoimento especial das vítimas, que contavam com 3 e 5 anos de idade à época dos fatos, o magistrado concluiu, de modo fundamentado, pela legalidade e necessidade da colheita antecipada da prova.

3. O processo penal é regido pelo “princípio do pas de nullité sans grief e, por consectário, o reconhecimento de nulidade, ainda que absoluta, exige a demonstração do prejuízo (CPP, art. 563)” (HC n. 365.684/PB, Quinta Turma, rel. Min. Ribeiro Dantas, de DJe de 20/9/2016), o que não ocorreu nesse caso.

4. Agravo regimental improvido (AgRg no HC 815125/SC, Min. JESUÍNO RISSATO, T6 - SEXTA TURMA, Data do Julgamento 13/11/2023, DJe 16/11/2023).⁵⁰ [grifou-se]

Sobre o tema, é pertinente trazer à baila para melhor compreensão

50 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Habeas Corpus n. 815125, Relator: Ministro Jesuíno Rissato, Sexta Turma, julgado em 13 nov. 2023, publicado em 16 nov. 2023. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

sobre o assunto ora analisado outros julgados igualmente relevantes proferidos pela Corte Cidadã, que confirmam a importância da utilização do depoimento especial em casos de violência sexual infantojuvenil como medida de proteção à revitimização, consagrando-se o princípio da proteção integral.

Ementa: PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. OITIVA DA VÍTIMA MEDIANTE “DEPOIMENTO SEM DANO”. CONCORDÂNCIA DA DEFESA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. Esta Corte tem entendido justificada, nos crimes sexuais contra criança e adolescente, a inquirição da vítima na modalidade do “depoimento sem dano”, em respeito à sua condição especial de pessoa em desenvolvimento, procedimento admitido, inclusive, antes da deflagração da perseguição penal, mediante prova antecipada (HC 226.179/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 16/10/2013).

2. A oitiva da vítima do crime de estupro de vulnerável (CP, art.217-A), em audiência de instrução, sem a presença do réu e de seu defensor não inquina de nulidade o ato, por cerceamento ao direito de defesa, se o advogado do acusado aquiesceu àquela forma de inquirição, dela não se insurgindo, nem naquela oportunidade, nem ao oferecer alegações finais.

3. Além da inércia da defesa, que acarreta preclusão de eventual vício processual, não restou demonstrado prejuízo concreto ao réu, incidindo, na espécie, o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal, que acolheu o princípio pas de nullité sans grief. Precedentes.

4. A palavra da vítima nos crimes contra a liberdade sexual, que geralmente são praticados na clandestinidade, assume relevantíssimo valor probatório, mormente se corroborada por outros elementos (AgRg no AREsp 608.342/PI, Rel. Ministro WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), QUINTA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 09/02/2015).

5. No caso, além do depoimento da vítima, o magistrado sentenciante, no decreto condenatório, considerou o teor dos testemunhos colhidos em juízo e o relatório de avaliação da menor realizado pelo Conselho Municipal para formar seu convencimento.

6. Recurso ordinário desprovido. (STJ, RHC 45.589/MT, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA

TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015).⁵¹
[grifou-se]

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. NULIDADE. INTERROGATÓRIO. NOTIFICAÇÃO DO DIREITO AO SILÊNCIO. ADMISSÃO DE TESTEMUNHAS ACUSATÓRIAS A DESTEMPO. PARIDADE DE ARMAS. NÃO OCORRÊNCIA. PRECLUSÃO. REPETIÇÃO DE DEPOIMENTO ESPECIAL DA VÍTIMA. DESACONSELHADO LEGALMENTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A manifestação da Corte de origem restringe o escopo de cognoscibilidade do writ, consubstanciando-se em inovação recursal a irrisignação contra temas não enfrentados no acórdão hostilizado, ressalvada a hipótese de flagrante teratologia que justifique a concessão da ordem de ofício.

2. No caso em tela, as alegações de nulidades que comprometeram o exercício pleno da defesa não foram objeto de manifestação expressa pela Corte de origem, e não se vislumbra, de plano, nenhuma teratologia apta a ensejar a concessão da ordem de ofício.

3. A Lei n. 13.431/2017, em seu art. 11, caput, e § 1º, II, prevê que o depoimento da vítima de violência sexual menor de idade será realizado, sempre que possível, uma única vez, dado o caráter protetivo da norma e ratio legis de resguardo da infância e limitação das intervenções - art. 5º, VIII, da mesma lei -, com vistas a evitar a revitimização, considerada violência institucional em seu art. 4º.

IV. 4. Logo, agiu bem o Magistrado singular ao indeferir o pleito de realização da perícia, porquanto já realizado depoimento especial prévio, ocasião em que o réu teve oportunizada a defesa técnica, que apresentou parecer e solicitou nova diligência, devidamente rejeitada, observados os preceitos legais acima.

5. Por fim, cumpre consignar que “[o] indeferimento motivado de pedido de produção de prova pericial não configura cerceamento de defesa, porquanto o juízo de necessidade da prova deve ser orientado pelo critério de discricionariedade do julgador” (AgRg no RHC n. 160.301/MG, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 10/6/2022).

6. No mesmo sentido o Ministério Público Federal, para quem “as instâncias ordinárias, soberanas no

51 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 45.589, Relator: Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, julgado em 24 fev. 2015, publicado em 03 mar. 2015. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

que toca à análise dos fatos e das provas, concluíram pela inoportunidade da diligência requerida pelo réu para a formação da convicção judicial, torna-se insindicável a questão em análise, sob pena de indevido reexame fático-probatório na via exígua do mandamus”.

7. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg nos EDcl no HC: 765562 SP 2022/0263515-7, Relator: Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de Julgamento: 16/10/2023, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/10/2023)⁵² [grifou-se]

A propósito, nos autos da Correição Parcial Criminal nº 2283546-37.2020.8.26.0000 (TJSP), o Tribunal de Justiça de São Paulo decidiu pela realização do depoimento especial em ambiente acolhedor conforme prevê a lei de uma criança vítima de abuso sexual, no intuito de evitar sua revitimização e protegê-la emocionalmente dos efeitos deletérios da violência. Vejamos:

Ementa: CORREIÇÃO PARCIAL. INDEFERIMENTO DE MEDIDA CAUTELAR DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA, EM QUE SE BUSCAVA A REALIZAÇÃO DE DEPOIMENTO ESPECIAL. CRIANÇA SUPOSTAMENTE VITIMADA DE CRIME SEXUAL. **Necessidade de colheita das declarações em ambiente acolhedor e por profissional especializado, nos exatos termos da Lei nº 13.431/2017, a fim de se evitar a revitimização da infante.** Precedentes. Correição parcial provida. (TJSP; CP 2283546-37.2020.8.26.0000; Ac. (00)00000-0000; Lins; Oitava Câmara de Direito Criminal; Rel. Des. Mauricio Valala; Julg. 16/03/2021; DJESP 19/03/2021; Pág. 2842).⁵³ [grifou-se]

Por oportuno ,traz-se à colação outros julgados pertinentes:

Ementa: Apelação Criminal TJSP nº 0002871-86.2017.8.26.0299, 22 de fevereiro de 2021. Apelação defensiva, com preliminar de nulidade por cerceamento de defesa, eis que a entrevistadora não formulou as perguntas feitas pelo advogado do réu durante o depoimento especial. **“A submissão da vítima à perícia psicológica e sua posterior oitiva judicial se deram em obediência às regras da escuta especializada e do depoimento especial, instituídas pela Lei nº 13.431/2017, propiciando a ela ambiente acolhedor e a resguardando de**

52 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Habeas Corpus n. 765.562, Relator: Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 16 out. 2023, publicado em 19 out. 2023. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

53 SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Correição Parcial n. 2283546-37.2020.8.26.0000, Relator: Desembargador Mauricio Valala, Oitava Câmara de Direito Criminal, julgado em 16 mar. 2021, publicado no DJESP em 19 mar. 2021, p. 2842. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

eventual comportamento inadequado adotado pelos demais órgãos atuantes no feito, a fim de evitar novos momentos angustiantes. O objetivo é oferecer um ambiente seguro para que crianças e adolescentes possam falar livremente sobre a violência psicológica, física ou sexual sofrida, sem que sejam sugestionados ou submetidos à situação constrangedora, de sorte que o próprio estatuto legal determina que a oitiva da vítima ocorra de forma livre, com intervenção do profissional especializado apenas quando estritamente necessário. E por tal motivo nem todos os quesitos formulados pelas partes deverão ser respondidos, mas tão somente aqueles que contribuam com a elucidação dos fatos, sem ensejar novos constrangimentos ao menor, situação que foi respeitada nos presentes autos.⁵⁴ [grifou-se]

Ementa: CRIANÇA. VALOR PROBATÓRIO. A palavra da criança, como qualquer outra prova colhida, tem sua valoração feita de forma ponderada, considerando-se as circunstâncias que a envolvem, a idade do declarante, a forma como expostos os fatos, sua verossimilhança, e o cotejo com as demais provas. **No caso, o depoimento judicial foi tomado cerca de dois anos após o fato,** ocasião em que, com o vocabulário que dispunha, descreveu que o réu colocava o pênis em sua vagina. Embora os titubeios apresentados acerca das circunstâncias do fato, a exemplo de em que parte da casa o fato havia ocorrido, não há razão para se crer tenha faltado com a verdade, quando descreveu o ato libidinoso praticado pelo réu. **Os lapsos de memória são perfeitamente justificáveis, haja vista a pouca idade da ofendida, o tempo transcorrido e a própria tentativa de esquecer situação que lhe causava enorme desconforto.** (TJRJ – Ap. Crim. 70078724655 – 5ª Câmara Criminal – Rel. Des. Joni Victoria Simões – j. 10.04.2019).⁵⁵ [grifou-se]

Além disso, advertindo sobre a mora dos procedimentos em uma ação judicial, que envolvam crianças e adolescentes como vítimas, o Desembargador Volnei dos Santos Coelho do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, sob o crivo do tempo em localizar o réu, alertou que a apuração antecipada de prova não se julga ilegal, pois a prova testemunhal de uma criança pode sofrer perdas de evidências ao longo do tempo:

54 SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal n. 0002871-86.2017.8.26.0299, Relator não informado, julgado em 22 fev. 2021. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

55 RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal n. 70078724655, Relator: Desembargador Joni Victoria Simões, 5ª Câmara Criminal, julgado em 10 abr. 2019. Disponível em: <https://www.tjrj.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

Ementa: CORREIÇÃO PARCIAL. ESTUPRO. 217-A. PROVA ANTECIPADA. DEPOIMENTO ESPECIAL. DEPOIMENTO SEM DANO. ARTIGO 11, § 1º, INCISO II DA LEI Nº 13.431.2017. NULIDADE NÃO VERIFICADA. NECESSIDADE DE SE OUVIR O ADOLESCENTE, PARA QUE NÃO SE PERCA A PROVA. PRECEDENTES DA CORTES SUPERIORES. A legislação brasileira construiu vários mecanismos para proteção da criança e do adolescente que devem ser utilizados para preservar sua integridade física e psíquica. Com efeito, realizadas várias diligências, o requerente não foi encontrado em nenhum dos endereços que forneceu, razão pela qual foi intimado por edital, sendo posteriormente suspenso o prazo prescricional, de acordo com o artigo 366 do Código de Processo Penal, ou seja, nenhuma irregularidade neste procedimento. **Além desta suspensão, a inquirição da vítima também segue de acordo com os preceitos legais, a teor do artigo 11 da Lei 13.431/2017, mormente porque não se pode esperar indefinidamente que seja o réu encontrado, sob pena de se perder a prova pelo tempo, com esquecimento de detalhes que podem fazer diferença para apreciação do crime que se apura.** Logo, nenhuma ilegalidade ou tumulto se verifica na atuação do Julgador a quo. Ressalta-se que não se vislumbra qualquer nulidade neste procedimento, porquanto não demonstrado prejuízo ao acusado e previsto em lei. CORREIÇÃO PARCIAL IMPROCEDENTE (Correição Parcial Criminal, No 52503845320218217000, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Volnei dos Santos Coelho, Julgado em: 14-02-2022).⁵⁶ [grifou-se]

Outrossim, o Tribunal de Justiça de Goiás também vem reafirmando que o método do Depoimento Especial resguarda as vítimas infantojuvenis vítimas de violência e auxilia em sua proteção. Vide:

Ementa: APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. LESÃO CORPORAL. AMEAÇA. CONDENAÇÃO MANTIDA. PRELIMINAR. DEPOIMENTO SEM DANO. INOBSERVÂNCIA. SEM PREJUÍZO. DESCLASSIFICAÇÃO. VIAS DE FATO. TIPO SUBSIDIÁRIO.

1 A inquirição especial de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência constitui medida de proteção da vítima; réu não pode arguir

⁵⁶ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Correição Parcial Criminal n. 5250384-53.2021.8.21.7000, Relator: Desembargador Volnei dos Santos Coelho, Quinta Câmara Criminal, julgado em 14 fev. 2022. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

nulidade referente a formalidade cuja observância só interessa à parte contrária, na forma do artigo 565 do CPP.

2 Comprovadas lesões corporais e ameaças em contexto de violência doméstica com base em relatórios médicos, provas testemunhais e palavra das vítimas, mantém-se a condenação.

3 Comprovada a ofensa à integridade corporal da vítima por meio de relatório médico, inviável a desclassificação do crime de lesão corporal para a contravenção penal de vias de fato, tipo subsidiário. Apelação desprovida (TJGO, PROCESSO CRIMINAL -> Recursos -> Apelação Criminal 0030281-72.2020.8.09.0175, Rel. Des (a). DESEMBARGADOR IVO FAVARO, Goiânia - UPJ dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar, julgado em 27/03/2023, DJe de 27/03/2023)⁵⁷. [grifou-se]

Em outra decisão proferida pelo Tribunal de Goiás, o Desembargador Leobino Chaves, trouxe o entendimento que essa metodologia pode ser aplicada em todas as áreas jurídicas, pois é indiscutivelmente relevante para a proteção da criança e do adolescente.

Ementa: PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS GABINETE DO DESEMBARGADOR LEOBINO VALENTE CHAVES AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 5221907-04.2021.8.09.0000 COMARCA DE GOIÂNIA AGRAVANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS RELATOR: JUIZ ÁTILA NAVES AMARAL EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA PROTETIVA. **DEPOIMENTO ESPECIAL DA VÍTIMA**. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE. POSSIBILIDADE DE COMPARTILHAMENTO DE PROVA.

1. O chamado depoimento especial ou sem dano é um método para oitiva de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de crimes, o qual possui por escopo diminuir a extensão dos danos já causados pela ação delituosa, bem como minimizar os efeitos traumáticos advindos, no intuito de evitar a revitimização dos menores, garantindo-se proteção e cuidado.

2. A Lei no 13.341/17 não limitou a utilização de tal procedimento apenas ao âmbito do processo cautelar de antecipação de provas, não definiu competência exclusiva para a sua realização ao juízo criminal, e nem restringiu sua utilização de maneira única, **mas apenas que, de modo**

57 GOIÁS. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal n. 0030281-72.2020.8.09.0175, Relator: Desembargador Ivo Favaro, Goiânia - UPJ dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar, julgado em 27 mar. 2023, publicado no DJe em 27 mar. 2023. Disponível em: <https://www.tjgo.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

preferencial, a oitiva dos infantes fosse realizada uma vez. Desta forma, pode ser utilizado em todas as searas jurídicas, uma vez que tal metodologia é, sem dúvidas, relevante para a proteção da criança e do adolescente, tendo em vista a possibilidade concreta de esquecimento e bloqueio de detalhes dos fatos, e o resguardo da sanidade psicológica das infantes.

3. Não há nenhum impeditivo capaz de obstruir a realização do procedimento pelo Juízo da Infância e da Juventude, mesmo porque não ensejará prejuízo, pelo contrário, minimizará os danos decorrentes da inquirição sobre os fatos e resguardará os princípios constitucionais que protegem a criança e o adolescente, sendo possível, ainda, o compartilhamento de tal prova entre distintas jurisdições com o intuito de evitar a sua repetição e, conseqüentemente, como dito, a revitimização. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO (Goiás, 2021, online).⁵⁸ [grifou-se]

O Tribunal de Justiça de Rondônia também tem destacado em seus julgados a importância do depoimento especial na proteção das crianças e adolescentes vítimas de violência sexual infantil. Nos autos da Apelação nº 0001552-23.2015.8.22.0022, por exemplo, a Corte Rondoniense enfatizou a utilização do instituto como mecanismo de obtenção de prova confiável em crimes de crimes dessa espécie. Vejamos trecho do acórdão:

Ementa: ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PROVA. PALAVRA DA VÍTIMA. PREVALÊNCIA. COERÊNCIA. FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. PENA SUPERIOR A 8 ANOS. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO. Não provimento.

Nos crimes contra os costumes, a palavra da vítima, em especial quando encontra apoio em outros elementos de prova coletados nos autos, mostra-se suficiente para manter a condenação, não subsistindo a tese da fragilidade probatória.

Impossível a fixação do regime semiaberto a condenado a pena superior a 8 anos, nos termos da al. a do § 2º do art. 33 do CP.

VOTO

DESEMBARGADOR VALDECI CASTELLAR CITON
[...]

Em juízo (mídia de fl. 67), a vítima demonstrou bastante constrangimento quando questionada

58 GOIÁS. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 5221907-04.2021.8.09.0000, Relator: Juiz Átila Naves Amaral, Comarca de Goiânia, julgado em 2021. Disponível em: <https://www.tjgo.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

sobre o que o apelante fazia com ela, inclusive mudando de atitude, demonstrando tristeza. Chegou a dizer que se ele voltasse a fazer o que fez, ela lhe daria um tapa. Apesar de não querer falar para a magistrada o que aconteceu, ela confirma que contou para a psicóloga os fatos.

Os relatos da vítima foram repetidos em juízo também pelos seus pais, mantendo, assim, uma versão coesa sobre os fatos (fls. 10/12 e mídia de fl. 67).

Registro que em seu interrogatório perante a autoridade policial (fl. 14), apesar de o apelante negar os fatos, ele confirma que quando foi à casa dos pais da vítima para esclarecer os fatos, ela disse, chorando, na frente dele e dos pais dela, que ele teria passado a mão nela, situação que também foi confirmada por sua esposa em juízo.

É de relevo ainda o relatório psicológico realizado na vítima que concluiu que:

Foi possível observar durante esta avaliação psicológica que o discurso da criança não foi controverso ao Termo de Informação contido nos autos (Fls. 13). No geral, os relatos apresentaram estrutura lógica e espontânea, coerência com os sentimentos apresentados de medo e vergonha, enquadramento contextual dos eventos, com detalhes compreendidos sob uma perspectiva infantil.

Importante destacar ainda deste estudo psicossocial que a psicóloga, ao analisar seu comportamento, asseverou que a vítima se mostra capaz de distinguir fantasia de realidade, de compreender a diferença entre verdade e mentira e a necessidade de falar a verdade (fls. 44/47)

Destaco que a palavra da vítima, ouvida com a aplicação de técnicas psicossociais, assume importante papel no deslinde probatório, tendo o STJ firmado entendimento de que nos casos de crimes contra a dignidade sexual praticados contra crianças e adolescentes justifica-se ouvir a vítima na modalidade do depoimento sem dano, por psicólogo, em sala especial, de modo a respeitar sua condição especial de pessoa em desenvolvimento. Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. OITIVA DA VÍTIMA MEDIANTE "DEPOIMENTO SEM DANO". CONCORDÂNCIA DA DEFESA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. Esta Corte tem entendido justificada, nos crimes sexuais contra criança e adolescente, a inquirição da vítima na modalidade do "depoimento sem dano", em respeito à sua condição especial de

pessoa em desenvolvimento, procedimento admitido, inclusive, antes da deflagração da perseguição penal, mediante prova antecipada (HC 226.179/RS, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, Julg. em 08/10/2013, DJe 16/10/2013).

2. A oitiva da vítima do crime de estupro de vulnerável (CP, art. 217-A), em audiência de instrução, sem a presença do réu e de seu defensor não inquina de nulidade o ato, por cerceamento ao direito de defesa, se o advogado do acusado aquiesceu àquela forma de inquirição, dela não se insurgindo, nem naquela oportunidade, nem ao oferecer alegações finais.

3. Além da inércia da defesa, que acarreta preclusão de eventual vício processual, não restou demonstrado prejuízo concreto ao réu, incidindo, na espécie, o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal, que acolheu o princípio *pas de nullité sans grief*.

Precedentes.

4. A palavra da vítima nos crimes contra a liberdade sexual, que geralmente são praticados na clandestinidade, assume relevantíssimo valor probatório, mormente se corroborada por outros elementos (AgRg no AREsp 608.342/PI, Rel. Min. WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (Des. CONVOCADO DO TJ/SP), QUINTA TURMA, Julg. em 03/02/2015, DJe 09/02/2015).

5. No caso, além do depoimento da vítima, o magistrado sentenciante, no decreto condenatório, considerou o teor dos testemunhos colhidos em juízo e o relatório de avaliação da menor realizado pelo Conselho Municipal para formar seu convencimento.

6. Recurso ordinário desprovido. (RHC 45.589/MT, Rel. Min. GURGEL DE FÁRIA, QUINTA TURMA, Julg. em 24/02/2015, DJe 03/03/2015)

Portanto, em que pese a negativa de autoria apresentada pelo acusado, a sentença penal condenatória deve ser mantida, uma vez que o conjunto probatório é robusto e rico em detalhes de como ocorreram os fatos.

A tese da defesa de que se estaria diante do chamado *hearsay testimony* (testemunha do ouvi dizer) não merece prosperar, porquanto é evidente que os crimes contra a liberdade sexual são praticados na clandestinidade, sem presença de testemunhas, razão pela qual a palavra da vítima ganha relevo probatório.

Frise-se que nos crimes desta natureza a palavra da vítima merece valoração diferenciada, sobretudo quando permite a compreensão da dinâmica dos fatos e lastreada em outros elementos de prova,

sendo que, no caso dos autos, foi corroborada pelo depoimento das demais testemunhas sob o crivo do contraditório e ampla defesa. Neste sentido cito:

Apelação criminal. Estupro de vulnerável. Negativa da autoria. Palavra da vítima. Elementos probatórios. Absolvição. Impossibilidade.

A palavra da vítima, corroborada por outros meios de prova, é suficiente para consubstanciar a condenação do agente.

(Apelação, Processo nº 0002126-46.2015.822.0701, Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, 1ª Câmara Criminal, Rel. Des. Valter de Oliveira, Julg. 20/04/2017)

[i]

PALAVRA DA VÍTIMA. RELEVANTE IMPORTÂNCIA. ABSOLVIÇÃO OU DECOTE DO RECONHECIMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA.

[i]

3. Este Sodalício há muito firmou jurisprudência no sentido de que, nos crimes contra a dignidade sexual, a palavra da vítima adquire especial importância, mormente porque quase sempre ocorrem na clandestinidade. 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 578.515/PR, Rel. Min. JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julg. em 18/11/2014, DJe 27/11/2014)

Diante deste contexto probatório, vejo como inviável o acolhimento da tese defensiva, pois não é crível que a vítima, em tão tenra idade, pudesse imputar fato de tamanha gravidade ao acusado e ainda manter depoimento uníssono em três oportunidades em que foi ouvida nos autos, bem como para as demais testemunhas, fato que corrobora a conclusão adotada na sentença.

Com relação à alegação da defesa de que o horário narrado na denúncia não coincide com o horário que o apelante estaria em casa, uma vez que às 16h45 ele ainda estaria trabalhando, verifico que este horário é o de registro do boletim de ocorrência policial (fl. 8), em que consta que os fatos teriam ocorrido há 15 dias. Esta circunstância não descaracteriza o fato, uma vez que a denúncia narra também que o apelante praticou os atos libidinosos em diversas outras situações, o que foi devidamente comprovado nos autos. Deste modo, compreendo que a condenação deva ser mantida.

Em tese subsidiária, a defesa propõe a fixação da pena mínima, pedido inexecutável, uma vez que a pena-base já foi fixada no mínimo legal, a qual foi posteriormente majorada em razão do

reconhecimento da continuidade delitiva também no patamar mínimo.

Em último pedido, requer a fixação do regime semiaberto para o início do cumprimento da pena.

No entanto, muito embora o magistrado tenha se valido também do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90 para a fixação do regime, cuja inconstitucionalidade já foi manifestada pelo STF no Habeas Corpus 111.840/ES, Rel. Min. Dias Toffoli, verifico que o apelante foi condenado à pena superior a 8 anos, incidindo, portanto, na al. a do § 2º do art. 33 do CP.

Deste modo, não há que se falar em fixação de regime mais brando, por expressa vedação legal.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo inalterada a sentença de 1º grau.

É como voto." (TJRO - Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, APELAÇÃO, Processo nº 0001552-23.2015.8.22.0022, 2ª Câmara Criminal / , Relator(a) do Acórdão: Valdeci Castellar Citon Data de julgamento: 31/05/2017)⁵⁹. [grifou-se]

A corroborar com o exposto, insta destacar outros julgados do Tribunal de Justiça de Rondônia que se valeu do depoimento especial:

Ementa: APELAÇÃO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PALAVRA DA VÍTIMA. PROVA TESTEMUNHAL. CONDENAÇÃO MANTIDA. AUMENTO DA PENABASE. INEXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. RECURSOS NÃO PROVIDOS.

1. No crime de estupro de vulnerável, geralmente praticado na clandestinidade, a palavra da vítima, assume relevante preponderância, notadamente, quando corroborada por outros elementos probatórios coligidos.

2. Considerando que as circunstâncias em que o delito foi praticado se confundem com a própria elementar do tipo penal, deve-se manter a penabase fixada no mínimo legal. (TJRO, APELAÇÃO, Processo nº 0003612-78.2019.8.22.0005, 1ª Câmara Criminal, Relator(a) do Acórdão: Jorge Leal Data de julgamento: 18/02/2021).⁶⁰ [grifou-se]

Ementa: APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. JÚRI. NULIDADES. CERCEAMENTO DE DEFESA. **NOVA OITIVA**

59 RONDÔNIA. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal n. 0001552-23.2015.8.22.0022, Relator: Desembargador Valdeci Castellar Citon, Revisor: Desembargador Miguel Monico Neto, 2ª Câmara Criminal, julgado em 31 maio 2017. Disponível em: <https://www.tjro.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

60 RONDÔNIA. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal n. 0003612-78.2019.8.22.0005, Relator: Desembargador Jorge Leal, 1ª Câmara Criminal, julgado em 18 fev. 2021. Disponível em: <https://www.tjro.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

DE CRIANÇA. DEPOIMENTO ESPECIAL JÁ REALIZADO. IMPOSSIBILIDADE. PROIBIÇÃO À REVITIMIZAÇÃO. ERRO DE QUESITAÇÃO. INOCORRÊNCIA. MEIO CRUEL. CARACTERIZAÇÃO. MÉRITO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ALTERAÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO INTEGRAL. CONFISSÃO E AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. NOVO JULGAMENTO.

Via de regra as crianças que são vítimas e testemunhas de crimes devem ser ouvidas uma única vez por meio de depoimento especial, com o objetivo de evitar a revitimização. A nova realização de oitiva, sem motivo justo, caracteriza a violência institucional, vedada em Lei.

A formulação objetiva de quesitos que se restringe à ponderação sobre a caracterização, ou não, da qualificadora de acordo com a própria definição do Código Penal, não caracteriza nulidade.

Não caracteriza nulidade o reconhecimento pelos jurados do meio cruel diante da existência de prova contundente do cenário provável de ocorrência do crime.

Para elevação da pena-base, podem ser utilizadas as frações de 1/6 sobre a pena-mínima ou de 1/8 sobre o intervalo entre as penas mínima e máxima, exigindo-se fundamentação concreta e objetiva para o uso de percentual de aumento diverso de um desses. Precedentes STJ.

É inviável a compensação integral entre a confissão e uma agravante deslocada para atenuante, devidamente reconhecida pelo Conselho de Sentença, sob pena de violação da soberania dos veredictos.

Identificando-se que no novo julgamento realizado a pena fixada foi além daquela estabelecida no primeiro julgamento anulado, que teve recurso exclusivo da defesa, é de rigor o posicionamento da pena no limite do primeiro julgado, em homenagem ao princípio da *ne reformatio in pejus*. (TJRO, APELAÇÃO CRIMINAL, Processo nº 0001628-34.2020.8.22.0002, 2ª Câmara Criminal / Gabinete Des. Francisco Borges, Relator(a) do Acórdão: TRIBUNAL DE JUSTICA DO ESTADO DE RONDONIA Data de julgamento: 19/06/2024).61 [grifou-se]

Contudo, essa prática ainda não é aplicada de forma uníssona pelos magistrados, muito se compreende em virtude da ausência de infraestrutura

61 RONDÔNIA. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal n. 0001628-34.2020.8.22.0002, Relator: Desembargador Francisco Borges, 2ª Câmara Criminal, julgado em 19 jun. 2024. Disponível em: <https://www.tjro.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

para tanto. Por exemplo, na Correição Parcial nº 0005742-56.2019.8.22.000062, julgada pela 2ª Câmara Criminal, o Desembargador relator Miguel Mônico Neto deferiu a medida liminar interposta pelo Ministério Público do Estado de Rondônia, a fim de suspender a decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Nova Brasilândia do Oeste, na qual se determinou, em pedido de produção antecipada de prova, a realização de estudo psicológico contra vítima em processo de violência doméstica em razão da falta de estrutura adequada na comarca de origem, justificando que tal medida seria suficiente ao atendimento da prova requerida, contudo, inadvertidamente contrário ao que determina a Lei 13.431/2017.

Diante do exposto, esses julgados exemplificam como o depoimento especial tem sido instrumental para a efetivação dos direitos das crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual, ao mesmo tempo que se mantém o equilíbrio processual entre proteção à vítima e garantia dos direitos do acusado.

A prática tem sido cada vez mais utilizada pelos tribunais, em conformidade com a Lei nº 13.431/2017, que busca prevenir a revitimização e humanizar a coleta de provas em processos de violência sexual. Apesar de sua importância, a plena implementação do depoimento especial no Brasil enfrenta desafios significativos. Em muitas comarcas, faltam infraestrutura adequada e profissionais capacitados para realizar as entrevistas. Isso é particularmente evidente em estados como Rondônia, onde o uso do depoimento especial ainda é restrito, e muitas vezes substituído pela escuta especializada, gerando um descompasso entre a prática e as diretrizes legais que priorizam o depoimento especial como meio de prova antecipada em casos de violência sexual.

Para que o depoimento especial cumpra efetivamente seu papel de proteger crianças e adolescentes da revitimização, é necessário que os estados invistam na criação de salas apropriadas e na capacitação de equipes multidisciplinares para conduzir o procedimento. Além disso, a articulação entre o Judiciário, o Ministério Público e a Defensoria Pública é essencial para garantir que o depoimento seja colhido em conformidade com os princípios do contraditório e da ampla defesa, sem prejuízo para a vítima.

Em resumo, o depoimento especial é uma ferramenta fundamental para garantir a proteção de crianças e adolescentes no processo penal, prevenindo a revitimização e assegurando que seu testemunho seja colhido de maneira humanizada, respeitando sua dignidade e integridade emocional.

62 RONDÔNIA. Tribunal de Justiça. Correição Parcial n. 0005742-56.2019.8.22.0000, Relator: Desembargador Miguel Mônico Neto, 2ª Câmara Criminal, julgado em 18 dez. 2019. Disponível em: <https://www.tjro.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

5. O DEPOIMENTO ESPECIAL NO ESTADO DE RONDÔNIA: DESAFIOS E PERSPECTIVAS

Este capítulo aborda os principais desafios enfrentados no estado de Rondônia para a implementação efetiva do depoimento especial, com destaque para as dificuldades estruturais e institucionais. São analisadas iniciativas locais, como os projetos “Ciranda”, “Mãos que Acolhem” e “Ninho”, bem como propostas de aprimoramento do sistema de justiça para garantir maior proteção às crianças e adolescentes vítimas de violência.

Destarte, apesar dos avanços legislativos, foi possível observar que a implementação efetiva do depoimento especial em Rondônia ainda enfrenta desafios significativos, como evidenciado pelos dados da Delegacia de Proteção à Criança e ao Adolescente (DEPCA). A alta demanda de casos, somada à falta de profissionais capacitados e infraestrutura adequada, limita a eficácia desse importante instrumento jurídico, pois na prática, não raras vezes, as vítimas acabam por ter que relatar o abuso várias vezes ao longo do processo, o que agrava seu sofrimento psicológico e compromete a eficiência do sistema de justiça.

Os projetos **“Mãos que Acolhem”** e **“Ciranda”**, desenvolvidos em Rondônia, refletem a busca por soluções locais frente à insuficiência de políticas públicas nacionais eficazes para proteger crianças e adolescentes vítimas de violência sexual. Ambos foram importantes iniciativas, mas enfrentaram desafios estruturais e financeiros que limitaram sua implementação e continuidade, evidenciando os entraves que frequentemente comprometem projetos de proteção infantojuvenil no Brasil.

O projeto “Ciranda”, concebido como uma solução inicial, esbarrou na falta de uma regulamentação mais robusta e na ausência de investimentos constantes. Apesar de ter estabelecido procedimentos inovadores, como a separação física entre vítima e acusado durante os depoimentos, a descontinuidade do projeto em 2011 revelou a falta de institucionalização de práticas eficazes. Essa situação se agravou com a desarticulação do projeto e a ausência de uma política estadual clara para integrar as boas práticas do “Ciranda” ao sistema de justiça de Rondônia.

Já o projeto “Mãos que Acolhem”, embora mais estruturado em termos de proposta, sofreu com o mesmo problema crônico de falta de recursos. A ausência de financiamento consistente para aquisição de equipamentos e capacitação profissional inviabilizou a consolidação de sua metodologia, como o uso da Câmara Gesell e a gravação audiovisual dos depoimentos. O fato de depender de recursos oriundos de penas alternativas, sem um orçamento próprio assegurado, tornou o projeto vulnerável a mudanças administrativas e de prioridades políticas.

A descontinuidade administrativa também foi um fator determinante no fracasso desses projetos. A rotatividade de gestores no sistema público de justiça e a ausência de um compromisso institucional de longo prazo comprometeram a implementação das ideias propostas. Sem diretrizes normativas claras e uma articulação efetiva entre os órgãos envolvidos – Polícia Civil, Ministério Público, Judiciário e rede de proteção social –, ambos os projetos não conseguiram se tornar permanentes, mas serviram de modelo para o estado como um todo.

Ademais, as resistências institucionais provenientes de conselhos profissionais, como o de Psicologia e Serviço Social, no caso do “Ciranda”, também fragilizaram a continuidade do projeto. Essas entidades alegaram que a condução de depoimentos não era compatível com a ética de suas profissões, o que gerou um impasse e interrompeu as atividades.

Apesar das dificuldades, tanto o “Ciranda” quanto o “Mãos que Acolhem” deixaram legados importantes para o aprimoramento do sistema de depoimento especial em Rondônia. Ambos foram experiências que mostraram a viabilidade e a eficácia de práticas humanizadas na coleta de depoimentos de crianças e adolescentes, fornecendo parâmetros para o desenvolvimento de políticas públicas mais estruturadas.

O “Ciranda” foi pioneiro ao introduzir a separação física entre vítima e acusado e ao demonstrar os benefícios da escuta protegida. Esse modelo influenciou discussões sobre a importância de regulamentar o depoimento especial, contribuindo para o fortalecimento de políticas nacionais, como a Lei n.º 13.431/17. Por outro lado, o “Mãos que Acolhem” inovou ao propor um atendimento integrado e um fluxograma de ações preventivas que envolviam diferentes órgãos da rede de proteção, antecipando debates sobre a necessidade de ações interinstitucionais.

Ambos os projetos destacaram a importância de ambientes adequados e acolhedores, que respeitem a condição peculiar de desenvolvimento de crianças e adolescentes. Além disso, trouxeram à tona a urgência de capacitar profissionais para lidar com esse público, utilizando técnicas que garantam a qualidade da prova sem comprometer a saúde emocional das vítimas.

Os desafios enfrentados pelos projetos refletem uma realidade nacional: a dificuldade de implementar políticas públicas de forma sustentável e integrada. A ausência de planejamento estratégico, a falta de financiamento contínuo e o descompasso entre os diversos atores do sistema de justiça e da rede de proteção prejudicam iniciativas que poderiam transformar a realidade de milhares de vítimas.

Ainda assim, as lições aprendidas com o “Ciranda” e o “Mãos que Acolhem” não devem ser ignoradas. Suas experiências reforçam a necessidade de institucionalizar práticas de depoimento especial, com recursos garantidos, infraestrutura adequada e articulação intersetorial. O reconhecimento dessas contribuições é essencial para que Rondônia avance na proteção de crianças e adolescentes vítimas de violência, consolidando o depoimento especial como um mecanismo eficaz de enfrentamento à revitimização e de promoção da justiça.

Ademais, outra importante iniciativa tomada pelo Tribunal de Justiça de Rondônia foi a criação do Projeto Ninho, instituído pela Resolução nº 105/2019-PR e alterado pela Resolução nº 279/2023, que estabeleceu o Núcleo Institucional Humanizado de Oitivas (NINHO). Este projeto visa garantir que crianças e adolescentes vítimas de violência possam ser ouvidas em um ambiente protegido e videogravado, de acordo com a Lei nº 13.431/2017. Contudo, a implementação ainda enfrenta barreiras, como a falta de infraestrutura nas comarcas do interior e a sobrecarga do sistema de justiça. Mesmo nas maiores comarcas, como Porto Velho, a alta demanda e a falta de servidores prejudicam o uso pleno do NINHO.

Diante desse cenário, é imperativo considerar a criação de uma Vara Especializada exclusivamente para a tomada de depoimentos especiais, com a elaboração de pautas específicas para isso. Tal iniciativa possibilitaria a centralização e agilização das demandas, garantindo que todas as crianças e adolescentes fossem ouvidos de forma adequada e conforme os parâmetros da Lei nº 13.431/2017. A criação dessa Vara Especializada também poderia assegurar uma melhor gestão do fluxo de casos, proporcionando maior celeridade processual e evitando que as vítimas fossem submetidas a múltiplos depoimentos ou chamadas a prestar depoimento em ambientes inadequados. Como exemplo, a fim de reduzir o tempo processual, o Judiciário e o Ministério Público poderiam estudar a possibilidade de forças-tarefas ou mutirão de audiências nos diversos processos que se encontram paralisados no âmbito da delegacia especializada de proteção a crianças e adolescentes (DEPCA), possibilitando respostas mais céleres à sociedade, bem como promover a visibilidade e sensibilização de cidadãos diante do grave cenário que registra em Rondônia essa espécie de crime.

Em um contexto em que a revitimização agrava as consequências psicológicas da violência sofrida, o depoimento especial é uma medida indispensável para garantir a proteção integral das crianças e adolescentes. O objetivo da Lei nº 13.431/2017 é justamente evitar que as vítimas sejam expostas novamente ao trauma durante o processo judicial, por meio de uma oitiva adequada, realizada em ambiente acolhedor e gravada em vídeo, garantindo que o depoimento seja colhido de forma única e eficaz.

Embora o sistema de justiça em Rondônia esteja ciente das necessidades e tenha adotado algumas medidas para melhorar a aplicação do depoimento especial, como o “Pacto Criança Protegida” instituído pelo Decreto nº 29.089/2024, que visa promover a implementação da Lei nº 13.431/2017 em todos os 52 municípios do estado por meio da criação do Comitê Estadual Interinstitucional Permanente Criança Protegida, cujo objetivo é fortalecer a rede de proteção à infância e promover a articulação entre o Poder Judiciário, Ministério Público, Defensoria Pública, órgãos de assistência social, saúde, educação e segurança pública, para garantir um atendimento coordenado e eficaz às crianças e adolescentes vítimas de violência⁶³, ainda existem dificuldades para efetivar completamente essas medidas. A sobrecarga do sistema de justiça e a falta de infraestrutura são obstáculos críticos, o que resulta, muitas vezes, na revitimização das crianças, que acabam sendo obrigadas a prestar novos depoimentos ao longo do processo.

Nesse sentido, a construção de uma rede de proteção mais eficaz, com protocolos padronizados e maior integração entre as instituições, é essencial para garantir que o depoimento especial se torne uma realidade ampla e acessível a todas as vítimas, independentemente da comarca em que residem. Além disso, é necessário investir em infraestrutura, capacitação contínua de profissionais e uma melhor gestão do fluxo de casos, de modo a assegurar um processo mais humanizado e eficiente.

6. CONCLUSÃO

Este capítulo apresenta as conclusões do estudo, que analisou o uso do depoimento especial como ferramenta para enfrentamento da revitimização de crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual em Rondônia. São destacados os desafios práticos e estruturais enfrentados no estado, as iniciativas já implementadas e as propostas para o aprimoramento do sistema de justiça infantojuvenil.

Assim, o presente estudo analisou a aplicação do depoimento especial como mecanismo de enfrentamento da revitimização em crianças e adolescentes vítimas de abuso sexual no Estado de Rondônia, com foco na efetivação da doutrina da proteção integral prevista na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). A pesquisa demonstrou que, embora a Lei nº 13.431/2017 tenha estabelecido avanços significativos com o a criação do depoimento especial como um procedimento para

63<https://agenciabrasil.ebc.com.br/justica/noticia/2024-03/rondonia-firma-pacto-para-levar-depoimento-protetido-todo-estado> Acesso em: 14 de setembro de 2024

64 <https://www.emrondonia.com/rondonia/rondonia-avanca-para-ser-o-primeiro-estado-a-implementar-a-escuta-protetida-de-criancas-e-adolescentes-vitimas-ou-testemunhas-de-violencia-sexual/> Acesso em: 14 de setembro de 2024.

garantir os direitos de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência, ainda há desafios práticos e estruturais que dificultam a plena implementação desse instrumento protetivo no Estado.

Identificou-se que o principal desafio enfrentado pelo sistema de justiça em Rondônia é a falta de infraestrutura adequada nas comarcas, a escassez de profissionais capacitados para conduzir os depoimentos especiais, e a sobrecarga do sistema de justiça, que agrava a morosidade processual. Essas questões, quando somadas, resultam na revitimização das crianças e adolescentes, que são forçados a depor várias vezes ao longo do processo judicial, revivendo o trauma sofrido e comprometendo a qualidade da prova.

A pesquisa também evidenciou que o Núcleo Institucional Humanizado de Oitivas (NINHO), instituído pelo Tribunal de Justiça de Rondônia, é uma importante iniciativa, mas sua efetiva aplicação é limitada devido à carência de recursos e de uma maior integração interinstitucional. A falta de protocolos padronizados entre os órgãos envolvidos no atendimento às vítimas, como o Judiciário, o Ministério Público, a Defensoria Pública e os serviços de saúde e assistência social, também contribui para a ineficácia das medidas protetivas.

Diante desse cenário, o estudo propôs algumas soluções que podem melhorar significativamente a aplicação do depoimento especial em Rondônia. A criação de uma Vara Especializada para a realização de depoimentos especiais é uma das principais propostas, pois centralizaria a demanda e agilizaria a coleta de provas, evitando que as vítimas sejam expostas ao trauma de prestar múltiplos depoimentos. Além disso, o investimento em infraestrutura e a capacitação contínua de profissionais são essenciais para garantir que o depoimento especial seja realizado de forma eficiente e respeitosa. Essas medidas, se implementadas de forma coordenada e com apoio dos diversos atores envolvidos, podem reduzir significativamente os casos de revitimização e assegurar que os direitos das vítimas sejam respeitados ao longo de todo o processo judicial.

Outro ponto fundamental é a necessidade de maior integração entre os diversos órgãos envolvidos no atendimento às vítimas, através da criação de protocolos padronizados e da implementação de um fluxo de atendimento integrado. Essa articulação pode garantir uma resposta mais eficiente e humanizada às vítimas, desde o primeiro atendimento até a finalização do processo judicial.

Portanto, conclui-se que, embora a aplicação do depoimento especial em Rondônia ainda enfrente grandes desafios, há caminhos viáveis para aprimorar a proteção das vítimas de abuso sexual infantil no Estado, pois se adequadamente implementado, tem o potencial de se tornar um instrumento

verdadeiramente eficaz no combate à revitimização e na promoção de uma justiça mais humanizada e protetiva para as crianças e adolescentes, bem como promover maior celeridade processual. No entanto, para que isso se concretize, é necessário um esforço coordenado entre o Poder Público, o Judiciário e as instituições de apoio. As medidas propostas visam fortalecer o sistema de justiça infantojuvenil em Rondônia, assegurando que os direitos das vítimas sejam preservados e que o trauma causado pela violência não seja perpetuado ao longo do processo judicial.

Assim, reforça-se a importância da união de esforços entre o Poder Judiciário, o Ministério Público, as Defensorias Públicas, as secretarias de saúde e assistência social, e a sociedade civil, para que Rondônia se torne um exemplo na aplicação do depoimento especial e no respeito aos direitos fundamentais das crianças e adolescentes. A proteção integral não deve ser vista apenas como uma norma legal, mas como uma obrigação moral e institucional que precisa ser implementada de forma concreta, especialmente nos casos de violência sexual infantil, que deixam marcas profundas nas vidas das vítimas.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA BRASIL. **Rondônia firma pacto para levar depoimento protegido a todo o estado. 2024.** Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/justica/noticia/2024-03/rondonia-firma-pacto-para-levar-depoimento-protetido-todo-estado>. Acesso em: 14 set. 2024.

BERTOGLIO, Cheila Mara. **Entrevista concedida à Raíssa Vendramini Franqueiro da Silva de Sá.** 27 de agosto de 2024. Delegada responsável pela Delegacia Especializada na Proteção de Crianças e Adolescentes (DEPCA) de Porto Velho/RO.

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

BRASIL DE FATO. **Brasil registra mais de 11 mil denúncias de violação sexual contra crianças e adolescentes em 2024.** 18 maio 2024. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2024/05/18/brasil-registra-mais-de-11-mil-denuncias-de-violacao-sexual-contra-criancas-e-adolescentes-em-2024>. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

BRASIL. **Decreto nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018.** Regulamenta a Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017, que estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF 11 dez. 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9603.htm. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

BRASIL. **Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990.** Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Diário Oficial da União, 1990. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

BRASIL. **Decreto nº 5.007, de 8 de março de 2004.** Promulga o Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança, relativo à venda de crianças, à prostituição infantil e à pornografia infantil. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 9 mar. 2004. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5007.htm. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

BRASIL. **Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979 (revogada).** Institui o Código de Menores. Diário Oficial da União: Brasília, DF, 11 de outubro de 1979.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente.** Diário Oficial da União, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

BRASIL. **Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017.** Estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 5 abr. 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

BRASIL. **Ministério dos Direitos Humanos.** Painel de dados - Ouvidoria Nacional de Direitos Humanos, 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/ondh/painel-de-dados/2024>. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Habeas Corpus n. 815.125.** Relator: Ministro Jesuino Rissato, Sexta Turma, julgado em 13 nov. 2023, publicado em 16 nov. 2023. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus n. 224.024.** Relator: Ministro Edson Fachin, Segunda Turma, julgado em 26 fev. 2024, publicado em 05 mar. 2024. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Ordinário em Habeas**

Corpus n. 121.494, Relator: Ministro Teori Zavascki, Segunda Turma, julgado em 04 nov. 2014, publicado em 11 fev. 2015. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7718988>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 640.508**, Relator: Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06 abr. 2021, publicado em 13 abr. 2021. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 45.589**, Relator: Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, julgado em 24 fev. 2015, publicado em 03 mar. 2015. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Habeas Corpus n. 765.562**, Relator: Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 16 out. 2023, publicado em 19 out. 2023. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

CEZAR, José Antônio Daltoé. **Depoimento Sem Dano: A proteção da criança e do adolescente em juízo**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

CEZAR, José Antônio Daltoé. **Depoimento Sem Dano: Uma alternativa para inquirir crianças e adolescentes nos processos judiciais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica)

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). San José, 1969. Disponível em: https://www.oas.org/dil/port/1969_Convencao_Americana_sobre_Direitos_Humanos.pdf. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos Direitos Humanos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Guia de boas práticas para depoimento especial de crianças e adolescentes vítimas de violência**. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/07/depoimento_especial_cartilha.pdf. Acesso em: [data de acesso].

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Recomendação nº 33, de 23 de novembro de 2010**. Dispõe sobre a implementação do Depoimento Sem Dano. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3839>. Acesso em: 11 de julho de 2024.

COSTA, Antonio Carlos Gomes da. **A mutação social. In: Brasil Criança Urgente: a lei**. Instituto Brasileiro de Pedagogia Social. São Paulo: Columbus Cultural Editora, 1990, p. 39.

COULANGES, Fustel de. A cidade antiga. Trad. J. Cretella Jr. e Agnes Cretella. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

DOLINGER, Jacob. **Direito Internacional Privado: a criança no direito internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

EM RONDÔNIA. **Rondônia avança para ser o primeiro estado a implementar a escuta protegida de crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência sexual**. Disponível em: <https://www.emrondonia.com/rondonia/rondonia-avanca-para-ser-o-primeiro-estado-a-implementar-a-escuta-protetida-de-criancas-e-adolescentes-vitimas-ou-testemunhas-de-violencia-sexual/>. Acesso em: 14 de setembro de 2024.

FACCHINI NETO, Eugênio. O princípio do melhor interesse da criança:

reflexões a partir da psicologia jurídica e do direito comparado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

FÁVERO, Eunice Teresinha. **Metodologia “Depoimento sem Dano”, ou “Depoimento com Redução de Danos”**. São Paulo, 12 jan. 2008. CRÉSS 8295 – 9ª Região. Disponível em: https://www.aasptsp.org.br/antigo/sites/default/files/parecer_cfess_dsd.pdf. Acesso em: 07 de setembro 2024.

FONSECA, Antonio Cesar Lima da. **Direitos da Criança e do Adolescente**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

GENTE DE OPINIÃO. **Ariquemes lança projeto pioneiro no Brasil**. Disponível em: <https://www.gentedeopinioao.com.br/municipios/ariquemes-lanca-projeto-pioneiro-no-brasil>. Acesso em: 25 de novembro de 2024.

G1. **Quase 5 mil crianças e adolescentes foram vítimas de crimes em 2022, aponta relatório do governo**. 5 abr. 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/ro/rondonia/noticia/2023/04/05/quase-5-mil-criancas-e-adolescentes-foram-vitimas-de-crimes-em-2022-aponta-relatorio-do-governo.ghtml>. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

GOIÁS. Tribunal de Justiça. **Apelação Criminal n. 0030281-72.2020.8.09.0175**. Relator: Desembargador Ivo Favaro, Goiânia - UPJ dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar, julgado em 27 mar. 2023, publicado no DJe em 27 mar. 2023. Disponível em: <https://www.tjgo.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

GOIÁS. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento n. 5221907-04.2021.8.09.0000**. Relator: Juiz Atila Naves Amaral, Comarca de Goiânia, julgado em 2021. Disponível em: <https://www.tjgo.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

GUIMARÃES, Sandra Suely Moreira Lurine. A trajetória da infância: da invisibilidade da criança à afirmação da proteção integral? In: Anais do Congresso Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito. Florianópolis: CONPEDI, 2018. Disponível em: <http://site.conpedi.org.br/publicacoes/34q12098/o8j575pk/lgAu9l0G1hTz4qLg.pdf>. Acesso em: 01 de agosto de 2024.

HENRIQUES, Isabella Vieira Machado. **Direitos Fundamentais da Criança no Ambiente Digital**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023. Disponível em: https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/BibliotecaDigital/BibDigitalLivros/TodosOsLivros/Isabella-Vieira-Machado-Henriques.pdf. Acesso em: 15 de julho de 2024.

ISHIDA, Valter Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado: aspectos teóricos e práticos**. 14ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

LOBO, Katia Regina Ferreira. **A proteção integral da criança e do adolescente no Brasil**. história e legislação. São Paulo: Saraiva, 2023.

MACIEL, Katia Regina Ferreira Lobo A. **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786553624351. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624351/>. Acesso em: 04 de agosto de 2024.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 747-748.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo à venda de crianças, prostituição infantil e pornografia infantil**. Nova York, 2000. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana**

sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). San José, 1969. Disponível em: https://www.oas.org/dil/port/1969_Convencao_Americana_sobre_Direitos_Humanos.pdf. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

PINHEIRO, Paulo Sérgio. Infância e Violência: políticas públicas no Brasil democrático. São Paulo: Cortez, 2004.

Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo à venda de crianças, prostituição infantil e pornografia infantil. Nova York, 2000. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

REALE, Miguel. Filosofia do Direito. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 1986, p. 60.

REVISTA CENARIUM. Crianças e adolescentes são quase 70% das vítimas de abuso sexual em Rondônia. 2024. Disponível em: <https://revistacenarium.com.br/criancas-e-adolescentes-sao-quase-70-das-vitimas-de-abuso-sexual-em-rondonia/>. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. **Apelação Criminal n. 70078724655.** Relator: Desembargador Joni Victoria Simões, 5ª Câmara Criminal, julgado em 10 abr. 2019. Disponível em: <https://www.tjrj.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Correição Parcial Criminal n. 5250384-53.2021.8.21.7000.** Relator: Desembargador Volnei dos Santos Coelho, Quinta Câmara Criminal, julgado em 14 fev. 2022. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

RONDONIAGORA. **Denúncias de estupro contra crianças ou adolescentes cresceram 38% no primeiro semestre de 2023 em Rondônia. 2023.** Disponível em: <https://www.rondoniagora.com/geral/denuncias-de-estupro-contra-criancas-ou-adolescentes-cresceram-38-no-primeiro-semestre-de-2023-em-rondonia>. Acesso em: 27 de setembro de 2024

Rondônia. **Decreto n. 29.089, de 2024. Institui o Comitê Estadual Interinstitucional Permanente Criança Protegida.** Disponível em: <https://leisestaduais.com.br/ro/decreto-n-29089-2024-rondonia-institui-o-comite-estadual-interinstitucional-permanente-crianca-prottegida>. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

Rondônia (Estado). Tribunal de Justiça de Rondônia. **Resolução nº 105/2019-PR. Institui o Núcleo Institucional Humanizado de Oitivas (NINHO).** Porto Velho, 2019.

Rondônia (Estado). **Tribunal de Justiça de Rondônia. Resolução nº 279, de 2023. Atualiza normas do Núcleo Institucional Humanizado de Oitivas (NINHO).** Porto Velho, 2023.

Rondônia. Tribunal de Justiça. **Apelação Criminal n. 0001552-23.2015.8.22.0022.** Relator: Desembargador Valdeci Castellar Citon, Revisor: Desembargador Miguel Monico Neto, 2ª Câmara Criminal, julgado em 31 maio 2017. Disponível em: <https://www.tjro.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

Rondônia. Tribunal de Justiça. **Apelação Criminal n. 0003612-78.2019.8.22.0005.** Relator: Desembargador Jorge Leal, 1ª Câmara Criminal, julgado em 18 fev. 2021. Disponível em: <https://www.tjro.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

Rondônia. Tribunal de Justiça. **Apelação Criminal n. 0001628-34.2020.8.22.0002.** Relator: Desembargador Francisco Borges, 2ª Câmara Criminal, julgado em 19 jun. 2024. Disponível em: <https://www.tjro.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

Rondônia. Tribunal de Justiça. **Correição Parcial n. 0005742-**

56.2019.8.22.0000, Relator: Desembargador Miguel Monico Neto, 2ª Câmara Criminal, julgado em 18 dez. 2019. Disponível em: <https://www.tjro.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

RONDÔNIA. Decreto n. 29.089, de 2024. Institui o Comitê Estadual Interinstitucional Permanente Criança Protegida. Disponível em: <https://leisestaduais.com.br/ro/decreto-n-29089-2024-rondonia-institui-o-comite-estadual-interinstitucional-permanente-crianca-protetida>. Acesso em: 27 de setembro de 2024.

SANTOS, Benedito Rodrigues dos; VIANA, Vanessa Nascimento; GONÇALVES, Itamar Batista. Crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência sexual: metodologias para tomada de depoimento especial. São Paulo: Childhood Brasil, 2020. Curitiba: Appris, 2017. Disponível em: <https://ch-wordpress.s3.amazonaws.com/uploads/2020/08/livro-depoimento-criancas-e-adolescentes-metodologias-para-tomada-de-depoimento-especial.pdf>. Acesso em: 12 de setembro de 2024.

SANTOS, Benedito Rodrigues dos; COSTA, Liana Fortunato; FALÉIROS, Vicente de Paula. Depoimento especial: relação entre as implicações psicossociais e jurídicas. In: POTTER, Luciane; HOFFMEISTER, Marleci V. **Depoimento especial de crianças e adolescentes: quando a multidisciplinariedade aproxima os olhares.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, p. 39/56. Acesso em <https://ch-wordpress.s3.amazonaws.com/uploads/2020/08/livro-depoimento-criancas-e-adolescentes-metodologias-para-tomada-de-depoimento-especial.pdf>. Acesso em: 12 de setembro de 2024.

SANTOS, Benedito Rodrigues dos; GONÇALVES, Itamar Batista (Coords.). **Depoimento sem medo: culturas e práticas não-revitimizantes: uma cartografia das experiências de tomada de depoimento especial de crianças e adolescentes.** 2. ed. São Paulo: Childhood Brasil (Instituto WCF Brasil), 2009. Disponível em: <https://www.childhood.org.br/app/uploads/2022/12/depoimento-sem-medo--culturas-e-praticas-nao-revitimizantes-uma-cartografia-de-experiencias-de-tomada-de-depoimento-especial-de-criancas-e-adolescentes-versao-em-port.pdf>. Acesso em: 12 de setembro de 2024.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Correição Parcial n. 2283546-37.2020.8.26.0000, Relator: Desembargador Mauricio Valala, Oitava Câmara de Direito Criminal, julgado em 16 mar. 2021, publicado no DJESP em 19 mar. 2021, p. 2842. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal n. 0002871-86.2017.8.26.0299, Relator não informado, julgado em 22 fev. 2021. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/>. Acesso em: 20 de setembro de 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** 9. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SILVA, Rinaldo Forti. **Crianças e adolescentes vítimas de violência e a oitiva especial em Rondônia: proposta para evitar revitimização.** Porto Velho, RO, 2020. Dissertação (Mestrado em Mestrado Profissional em Direitos Humanos e Desenvolvimento da Justiça) - Fundação Universidade Federal de Rondônia; Orientador: Patricia Mara Cabral de Vasconcellos;

SKORUPA, Márcia Regina. **Os efeitos psicológicos do abuso sexual infantil e a importância do depoimento especial.** Curitiba: Juruá Editora, 2013.

TIC KIDS ONLINE, 2018. In: CHILDHOOD BRASIL. **Cenário da infância e adolescência.** Disponível em: <https://www.childhood.org.br/nossa-causa#numeros-da-causa>. Acesso em: 18 de junho de 2024.

TUDO RONDÔNIA. MP alerta para o registro de 3,26 casos diários de estupro de vulnerável em Rondônia nos primeiros cinco meses de 2024. Disponível em: <https://www.tudorondonia.com/noticias/mp-alerta->

para-o-registro-de-326-casos-diarios-de-estupro-de-vulneravel-em-rondonia-nos-primeiros-cinco-meses-de-2024,122960.shtml. Acesso em: 12 de julho de 2024.

VAN BUEREN, **Geraldine** apud **DOLINGER, Jacob**. Direito Internacional Privado: a criança no direito internacional. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 81.

VASCONCELOS, Gorete. **Entrevista concedida ao site Childhood Brasil** em 22 de julho de 2022. Disponível em: <https://www.childhood.org.br/saude-mental-os-impactos-do-abuso-sexual-na-infancia-e-adolescencia/>. Acesso em: 06 de setembro de 2024.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **A cidadania de crianças e adolescentes no Brasil**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2006. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 22 de julho de 2024.

UNICEF. **Convenção sobre os Direitos da Criança**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 20 de julho de 2024.

A APLICABILIDADE DA JUSTIÇA RESTAURATIVA NO SISTEMA PRISIONAL DE PORTO VELHO/RO

Maria Odaléia Mendes Lima¹

Orientador: Dr. Sérgio William Domingues Teixeira²

RESUMO

O presente trabalho visa apresentar um estudo acerca da implantação da Justiça Restaurativa no sistema prisional, mais precisamente na Penitenciária Urso Panda – Edvan Mariano Rosendo. Esse presídio, localizado em Porto Velho, Rondônia, abriga presos condenados e apresenta superlotação. Em decorrência da superpopulação carcerária e da estrutura física deficitária, o quadro de violência interna é intenso, com registros de motins, rebeliões e significativa violência. Todavia, após pesquisa bibliográfica realizada, é possível aferir que essa situação pode ser modificada mediante o aprendizado da escuta respeitosa, da comunicação não violenta e outros princípios e valores que norteiam a Justiça Restaurativa. Ao final, foram trazidas sugestões de ordem prática a serem aplicadas no Presídio Edvan Mariano Rosendo, para que se possibilite um digno cumprimento de pena ao recluso.

PALAVRAS-CHAVE: Justiça Restaurativa. Sistema prisional. Violência. Superlotação. Práticas Restaurativas.

ABSTRACT

This paper aims to present a study on implementing Restorative Justice in the prison system, more precisely in the Edvan Mariano Rosendo Prison in Porto Velho, Rondônia, known as Urso Panda. This prison houses sentenced prisoners and it is overcrowded. As a result of prison overcrowding and poor physical structure, there have been numerous riots, rebellions, and deaths. However, after bibliographical research, it is possible to assess that this situation can be modified by learning respectful listening, non-violent communication, as well as other principles and values guiding Restorative

¹ Discente do Curso de Especialização em Direito para a Carreira da Magistratura - EDCM

² Juiz de Direito do Tribunal de Justiça de Rondônia. Doutor em Ciência Política pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS / 2014-2018); Mestre em Direito pela Fundação Getúlio Vargas (FGV-Direito-Rio / 2006-2008); MBA Judiciário (FGV-Direito-Rio / 2007); Pós-Graduação (ESPECIALISTA) em Direito Penal pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG / 1999); Pós-Graduação (ESPECIALISTA) em Educação Psicomotora pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS / 1987); Graduado em Direito pela Universidade Federal de Rondônia (UNIR / 1989-1993); Graduado em Educação Física pela Universidade Federal de Viçosa (UFV / 1982-1985), atualmente ocupa o cargo de Juiz de Direito Titular da Vara de Execução de Penas e Medidas Alternativas (VEPEMA) da Capital Porto Velho - RO; Membro do DPPAO (Grupo de Pesquisa em Direito e Políticas Públicas na Amazônia Ocidental), liderando o grupo de trabalho Encarceramento e Trajetórias Humanas. É Professor Associado do Curso de Direito da Universidade Federal de Rondônia (UNIR / RO) e Professor da Escola da Magistratura do Estado de Rondônia (EMERON); Tem experiência na área de Direito Penal, Direito Penitenciário e Criminologia, com ênfase no estudo da violência, sistema punitivo e gangues prisionais, atuando principalmente no campo da execução penal. <http://lattes.cnpq.br/9457663950649704>.

Justice. In the end, practical suggestions were brought to be applied in the Edvan Mariano Rosendo Prison, so that it is possible a worthy execution of sentence to the prisoner.

KEYWORDS: Restorative Justice. Prison System. Violence. Overcrowdedness. Restorative Practices.

INTRODUÇÃO

O Direito Penal, em sua essência, tem a função de selecionar os comportamentos humanos mais graves à coletividade, tipificá-los como infrações penais e combiná-los às respectivas sanções, visando a retribuição do mal cometido, a prevenção quanto à prática de novos delitos e a ressocialização do infrator.

Sem adentrarmos ao mérito da questão da efetiva ressocialização daquele que cometeu um ilícito, outras questões têm sido suscitadas pelos estudiosos e aplicadores do Direito Penal. Notadamente é discutida a possibilidade de se enxergar o sistema prisional com outra “lente”, na qual o preso tem a oportunidade de ficar frente a frente com a vítima e, de alguma forma, contribuir para a reparação do dano causado. Porém, poderia o trauma vivenciado pela vítima ser superado?

É diante desse contexto que a Justiça Restaurativa tem sido uma espécie de inovação do Poder Judiciário, o qual tem visado aperfeiçoar servidores, magistrados e a comunidade no desenvolvimento de habilidades em métodos de soluções de conflitos. Entretanto, quando se avalia a implementação desse método restaurativo em um dos presídios com histórico mais violento do estado de Rondônia, a Penitenciária Urso Panda, sua aplicabilidade torna-se ainda mais relevante.

A Justiça Restaurativa pode ser definida como a busca da solução de conflitos por intermédio do diálogo entre a vítima e seu ofensor. A Resolução nº 2002/2012 da Organização das Nações Unidas (ONU) a define como:

(...) qualquer processo no qual a vítima e o ofensor, e, quando apropriado, quaisquer outros indivíduos ou membros da comunidade afetados por um crime, participam ativamente na resolução das questões oriundas, geralmente com a ajuda de um facilitador, treinado para conduzir a sessão.³

É importante ressaltar que o resultado imediato da aplicação desse método é a reparação dos danos sofridos pela vítima. A Justiça Restaurativa

³ Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: <www.TJRS.jus.br>.

acontece paralelamente à ação penal proposta contra o ofensor, e não significa desistência da ação em curso, não invalida as decisões judiciais tomadas nem representa pedido de redução da pena, exceto nos casos do Artigo 74 da Lei nº 9.099/1995.

No Brasil, as práticas restaurativas têm origens ancestrais e são influenciadas pelas tradições culturais dos povos indígenas originários, como os Tupi-Guarani e Kamayurá. No Curso de Formação de Facilitadores em Justiça Restaurativa, realizado na ACUDA, a instrutora compartilhou que quando surgia um conflito na tribo, o líder desses povos chamava os envolvidos, colocava-os em uma roda, aplicava um método que consistia na valoração da fala e escuta, extraindo e enfatizando o melhor que a vítima e o ofensor tinham e dali saía a solução do impasse. Além de tradições indígenas, outra influência se origina de práticas quilombolas.

A implementação institucional da Justiça Restaurativa no Brasil começou no final de 2004, com a criação de um projeto nacional chamado “Promovendo Práticas Restaurativas no Sistema de Justiça Brasileiro”, promovido pelo Ministério da Justiça, em parceria com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), que possibilitou o surgimento de iniciativas pioneiras nas áreas da infância e juventude, nos Estados do Rio Grande do Sul e São Paulo, e de adultos, em Brasília.

Muitas são as características do DNA próprio da Justiça Restaurativa brasileira. Destacamos quatro delas:

a) A maioria de seus projetos se faz dentro de uma perspectiva de cultura de paz, não se reduzindo a uma metodologia ou uma técnica de resolução de conflitos, busca trabalhá-lo conjuntamente com as situações de violência na complexidade destes fenômenos, envolvendo dimensões relacionais, institucionais e sociais;

b) Iniciou-se por meio de ações oriundas de magistrados e magistradas, mas buscando a articulação com os demais setores da sociedade, como instituições públicas e privadas, e a sociedade civil organizada;

c) Fazer-se dentro e fora da ambiência forense, buscando ações não só nos fóruns, mas na comunidade, na sociedade civil organizada e em parceria com outras instituições;

d) Apresenta-se uma diversidade de metodologias e ambiências institucionais para sua realização, respeitando a diversidade dos contextos sociais, culturais e institucionais.

Na ambiência do judiciário, o início da implementação da Justiça

Restaurativa deu-se, preponderantemente, nas áreas da Infância e Juventude e dos Juizados Especiais Criminais. Entretanto, hoje a Justiça Restaurativa espalhou-se para outras áreas, tais como Violência Doméstica, Família, Cível, Execução Criminal e outras.

Logo, constatou-se que a Justiça Restaurativa deveria ter uma normativa nacional específica, em face de sua identidade própria. Assim, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) editou a Resolução nº 225/2004, referência nacional atual que tem como linhas programáticas o caráter universal, sistêmico, interinstitucional, interdisciplinar, intersetorial, formativo e de suporte da Justiça Restaurativa. Nesta normativa, estabeleceu-se que os programas restaurativos, ao serem implementados, devem buscar a participação dos integrantes da rede constituída por todos os órgãos do Poder Judiciário, por entidades públicas e privadas parceiras, inclusive instituições de ensino, bem como pela sociedade civil organizada. Vale ressaltar que a referida Resolução foi construída com base nas práticas que já estavam sendo desenvolvidas no Brasil e, desta forma, não se iniciou pelo alto escalão do poder judiciário, mas sim por representantes da comunidade.

Alguns estados já adotam a Justiça Restaurativa no sistema prisional há muitos anos. É o caso de Tocantins, que, desde o ano de 2017, tem aplicado essa experiência pelo juiz titular da 2ª Vara Criminal e Execuções Penais de Araguaína, o responsável por implantar a prática na Comarca. A metodologia foi aplicada em cinco frentes principais: profissionais de socialização, policiais e funcionários do sistema penitenciário; detentos em flagrante; na mediação de conflitos dentro das unidades prisionais; no processo de progressão de regime; e na relação entre vítimas e reeducandos.

Outro Estado que já adotava há muitos anos a Justiça Restaurativa na ambiência criminal é o Rio Grande do Sul. O juiz Sidinei José Brzusca, da Vara de Execuções Criminais de Porto Alegre, afirmou que os resultados das práticas restaurativas adotadas no sistema prisional são muitos positivos. Segundo ele, em 2017, não foi registrada nenhuma morte – enquanto a média anual era de 22 mortes. O juiz Fábio Vieira Heerdt, Coordenador do Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania, Justiça Restaurativa de Porto Alegre (Cejusc JR POA), ressaltou que “o trabalho dentro do presídio pode evitar mortes aqui fora, uma vez que muitos crimes são ordenados pelos detentos⁴” (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2017).

Consultando o Relatório de Gestão do ano de 2023, do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, foi possível verificar que, dentre as iniciativas mais relevantes, destaca-se a Rede Multinível, Multissetorial e Interinstitucional Judiciária de Justiça Restaurativa – Rede Restaurar JR TJMG –, estabelecida pela Portaria Conjunta nº 1446/PR/2023, com o

⁴ Informação extraída do site www.cnj.jus.br/justica-restaurativa-e-aplicada-em-presidios/.

objetivo de aperfeiçoar a identificação, o gerenciamento, a expansão e a consolidação dos projetos e iniciativas de práticas restaurativas no Tribunal mineiro.

Composta por cinco sub-redes, a Rede Restaurar visa aprimorar a Justiça Restaurativa em diversos eixos temáticos, como: Violência Doméstica e Conflitos Familiares, Infância e Juventude, Recuperação e Sistema Penal, Conflitos Organizacionais e Laborais, Colaboração. Em relação a estabelecimentos prisionais, de acordo com dados coletados pela Central de Apoio à Justiça Restaurativa (Ceajur),

foram realizadas 65 sessões restaurativas, com atendimento de 124 pessoas, sendo 50 pessoas encarceradas, 50 pessoas ligadas à rede, 14 membros de famílias e 10 membros da comunidade. Um acordo foi pactuado. As comarcas do interior receberam 63 casos, que resultaram em 86 sessões restaurativas, com a presença de 192 pessoas e celebração de 22 acordos⁵.

O Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia tem um núcleo de Justiça Restaurativa que atua em várias áreas: Infância e Juventude, Família, Criminal e Execução Penal. Um dos projetos mais importantes na área prisional é o Curso de Formação de Facilitadores em Justiça Restaurativa oferecidos pela Escola da Magistratura do Estado de Rondônia (EMERON), realizado na Associação Cultural e de Desenvolvimento do Apenado e Egresso (ACUDA). Esse curso teve a sua mais recente turma em junho de 2023 com alunos da EMERON e reeducandos, selecionados dentre os presídios da capital. Durante o curso foi ensinado sobre escuta respeitosa, responsabilização pelo ato praticado, cultura de paz e outros princípios inerentes à Justiça Restaurativa. Também foram realizadas dinâmicas que permitiram a coesão do grupo de estudantes, sem barreira entre reeducandos e alunos.

Um dos autores mais importantes sobre o tema aqui tratado é Howard Zehr que, em sua obra **Trocando as lentes: justiça restaurativa para o nosso tempo**, aborda a questão do nosso sistema penal ser apenas retributivo. Ao longo de todo o processo criminal, as lesões e necessidades da vítima e ofensor são negligenciadas, ou pior, podem ser agravadas. A vítima do crime é o Estado e quem realmente sofreu o dano torna-se irrelevante. Quando um crime ocorre, temos a seguinte reação: a culpa deve ser estabelecida; o culpado deve receber seu merecido castigo; o merecido castigo exige a imposição de dor; a justiça é medida pelo processo e somente a violação da lei define o crime. O autor não defende o abolicionismo criminal, mas

⁵ Informação extraída do site <https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/hotsites/relatorio-de-gestao-2023/justica-restaurativa.htm>.

entende que esse paradigma retributivo pode ser reformulado, uma vez que a sociedade já vivenciou a transição das penas cruéis para a prisão, como medida mais humana de o apenado cumprir a sua pena (ZEHR, 2008).

Assim, para melhor contextualizar o estudo, o primeiro capítulo abordará o sistema penal e a Justiça Restaurativa, trazendo a evolução da aplicação de castigos cruéis e vingança privada à pena privativa de liberdade: o jus puniendi aplicado pelo Estado. Também traz a visão sobre a Justiça Restaurativa, fazendo um convite a enxergar o sistema prisional com outras “lentes” e apresenta as principais práticas restaurativas.

O segundo capítulo versa sobre o ambiente prisional e uma nova maneira de pensar a Justiça Restaurativa, destacando a utilização da comunicação não violenta no sistema carcerário, os princípios e valores das práticas restaurativas, a minimização das diferenças de poder, o empoderamento da vítima e do ofensor, a escuta respeitosa, entre outros aspectos.

O terceiro capítulo discute a implantação da Justiça Restaurativa na Penitenciária Urso Panda – Edvan Mariano Rosendo, enfatizando o histórico de conceito de dignidade, a dignidade da pessoa humana, a Lei de Execuções Penais e os motivos pelos quais se acredita que é possível a implementação de práticas restaurativas no referido presídio. Inclusive, fazendo uma similaridade com o juiz das garantias, demonstrando que é necessário ouvir e dar voz ao preso. Por fim, ilustra a experiência prática dessa discente ao participar do Curso de Formação de Facilitadores em Justiça Restaurativa na ACUDA em junho de 2023.

Esta pesquisa foi, portanto, elaborada com o objetivo de ampliar e fomentar o debate acadêmico sobre o aperfeiçoamento do atual sistema de justiça e da elaboração de políticas públicas voltadas para a cultura de paz nos conflitos prisionais, sobretudo os aspectos positivos da implantação do método restaurativo no Presídio Edvan Mariano Rosendo.

OBJETIVOS

Demonstrar os impactos da Justiça Restaurativa no sistema prisional de Porto Velho, Rondônia, identificando seus benefícios, desafios e possibilidades de implementação para promover a ressocialização e redução da reincidência criminal.

OBJETIVO GERAL

Analisar a aplicabilidade da Justiça Restaurativa no sistema prisional,

especificamente no Presídio Edvan Mariano Rosendo – Urso Panda –, bem como a possibilidade de emprego de métodos restaurativos durante o cumprimento da pena.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Apresentar a visão da Justiça Restaurativa no tocante ao sistema prisional;
- Abordar as principais práticas restaurativas que podem ser utilizadas no cumprimento da pena;
- Compreender uma nova maneira de enxergar o sistema prisional, mediante aplicação de elementos e princípios que norteiam a Justiça Restaurativa, como: escuta respeitosa, comunicação não violenta, não dominação de poder, entre outros;
- Discutir a implementação da Justiça Restaurativa na Penitenciária Edvan Mariano Rosendo, abordando o histórico de violência desse presídio, e destacando, inclusive, a situação de indignidade vivenciada por muitos reclusos;
- Expor a experiência prática do Curso de Formação de Facilitadores em Justiça Restaurativa, promovido pela EMERON, na Associação Cultural e de Desenvolvimento do Apenado e Egresso (ACUDA), demonstrando como ela pode, de fato, contribuir para a ressocialização do apenado e sua reinserção no meio social.

METODOLOGIA

O presente trabalho será desenvolvido tomando-se como base pesquisas bibliográficas em obras acadêmicas, artigos científicos e legislações, bem como experiência prática em curso de formação voltado para a Justiça Restaurativa. Sendo assim, a pesquisa pode ser conduzida de maneira rigorosa, abrangendo diversas perspectivas e utilizando múltiplas fontes de dados para obter uma compreensão completa da aplicabilidade da Justiça Restaurativa no sistema prisional de Porto Velho, Rondônia.

1. O SISTEMA PENAL E A JUSTIÇA RESTAURATIVA

1.1 A EVOLUÇÃO DO SISTEMA PENAL

O sistema penal não pode ser analisado de forma isolada. Assim, torna-

se necessário compreender o conceito de pena e as transformações pelas quais ela passou no decorrer do tempo. Isso envolve compreender seu conceito e sua aplicabilidade na execução de uma decisão condenatória – lembrando que na história da civilização humana diversos fatores, como religião, economia, cultura e outros, influenciaram a aplicação da pena, até mesmo para atingir os interesses de grupos dominantes.

Observa-se que do Feudalismo ao Iluminismo se destacavam os suplícios, os castigos corporais cruéis e a exposição ao sofrimento físico como forma de punir o criminoso. Gilles Massardier⁶ ensina que a sociedade feudal, de pouca mobilidade social, era economicamente estruturada de forma agrária e o poder de punir centralizava-se no senhor feudal:

O servo corre ofegante, perseguido pelos guardas do senhor. Suas pernas têm cada vez mais dificuldade em sustenta-lo; seus pulmões ardem. A paisagem dança diante de seus olhos embaçados pelas lágrimas e pelo suor. Não sabe quanto tempo poderá resistir. Se eles o pegarem, será dilacerado pelos cães ou, na melhor das hipóteses, enforcado por ter caçado na floresta senhorial. Executado por causa de duas lebres! Não apresentavam nada para seu amo, mas eram um verdadeiro tesouro para sua mulher e seus dois filhos, que ele deixou na choupana em que moravam (2006, p. 50).

Não havia necessariamente correlação justa de proporcionalidade entre o suposto delito praticado e a pena aplicada. Por causa de um ataque a uma lebre (animal), por exemplo, permitia-se violar a integridade física e até mesmo colocava-se em risco a vida do sujeito, sem considerá-lo um ser humano.

Com a evolução do mercantilismo e o expansionismo colonial, a força de trabalho tornou-se escassa. Então, nesse período, as penas por excelência passaram a ser de trabalho forçado como as galés, a deportação e o degredo, os quais tinham o objetivo de punir o indivíduo, mas, sobretudo, transformá-lo em mão de obra para a monarquia. Leonardo Sica⁷ explica que “aqui se comprovam as finalidades das penas, que eram traçadas segundo as necessidades dos grupos dominantes” (2002, p. 41). Ainda segundo o autor, essas punições assumiram papéis relevantes em processos de colonizações, inclusive no Brasil.

Tem-se, então, que a pena de prisão surgiu em sucessão aos meios punitivos citados. Entretanto, não deixou de ser violenta, pois, além da

⁶ FOUCAULT apud MASSARDIER. 2006.

⁷ SICA, Leonardo. *Direito penal de emergência e alternativa à prisão*.

segregação de liberdade, limitando o direito de ir e vir, havia também a aplicação de punições corporais. A pena, em geral, tinha um caráter retributivo, significando que, devido ao crime cometido, o indivíduo deveria sofrer um mal compatível. O sujeito ficava inteiramente à disposição do Estado enquanto perdurasse o lapso temporal necessário para se efetivar a punição, independentemente se isso contribuiria ou não para sua recuperação.

Deve-se lembrar que o *jus puniendi* representa a legitimação conferida ao Estado pelo cidadão a fim de impor meios coercitivos no intuito de preservar a ordem. Assim, aquele que causar desordem ou perturbar a paz social, sob a forma de cometimento de delito, estará sujeito à sanção penal.

Como aponta Sica:

Como o direito de punir se materializa por meio da pena e ao atribuí-lhe ao Estado tarefas tão caras e vitais à comunidade, a pena passa, então, a ser uma necessidade, e só de sua certeza derivam a segurança e a possibilidade de viver em paz e coibir as agressões e ofensas mútuas, naturais ao convívio social (2002, p. 26).

Observa-se, portanto, que o crime traz consigo a caracterização de agressões e ofensas (mútuas ou não) que interferem no convívio social, gerando conflitos que dificilmente serão superados. Mesmo que o indivíduo seja encarcerado por anos, a resolução desses conflitos pode ser problemática, especialmente se a abordagem punitiva se restringir, exclusivamente, à retribuição pela pena, sem considerar a reabilitação e a reintegração.

É diante desse contexto que se questiona sobre a aplicabilidade da Justiça Restaurativa no sistema prisional, uma vez que no cárcere, o Estado retira o sujeito do convívio social, como medida necessária, a fim de que o transgressor seja repreendido pelo injusto mal provocado a outrem e por ter subvertido a paz social.

No cenário caótico da execução penal, frequentemente não há diálogo, pois, de maneira geral, o sujeito já foi condenado. Nesse estágio, resta apenas a obediência às regras processuais e às normas do estabelecimento prisional, que muitas vezes priorizam o discurso da segurança em detrimento da reinserção social.

Vislumbra-se, então, que o sistema prisional como um todo é retributivo, mas não soluciona os conflitos gerados entre o ofensor, a vítima e a

sociedade. Zehr elucida que⁸:

Nós vemos o crime através da lente retributiva. O processo penal, valendo-se desta lente, não consegue atender a muitas das necessidades da vítima e do ofensor. O processo negligencia as vítimas enquanto fracassa no intento declarado de responsabilizar os ofensores e coibir o crime. Tal incapacidade nos trouxe até a sensação de crise generalizada que vivemos hoje. Muitas reformas foram implementadas. As modas mais recentes são a monitoração eletrônica e a supervisão intensiva, mas elas são simplesmente as últimas de uma lista muito longa de "soluções". O sistema tem se mostrado incrivelmente resistente a melhorias significativas, tendo até agora absorvido e subvertido os esforços de reforma. O provérbio francês parece válido nesse caso: "Quanto mais as coisas mudam, mas ficam iguais" (2008, p. 169).

Nesse cenário, embora adverso, há indicativos que sinalizam a possibilidade da utilização da Justiça Restaurativa durante a execução penal como uma nova forma de se enfrentar os problemas do cárcere. Assim, restaurar relações conflituosas existentes entre reeducandos, ou entre estes e os servidores dos estabelecimentos prisionais, ou ainda com a vítima, familiares ou outros envolvidos, proporciona ao detento uma perspectiva diferente sobre a injustiça praticada. Isso favorece a fluidez no cumprimento da pena, com o objetivo de melhorar tanto o indivíduo quanto o ambiente ao seu redor, incluindo a sociedade como um todo.

Da mesma forma, a Justiça Restaurativa poderia ser utilizada no conhecimento e solução dos casos de falta grave no ambiente prisional. Conforme o Artigo 49 da Lei de Execução Penal (LEP) 7.210/84, as faltas disciplinares podem ser classificadas em leves, médias e graves. Portanto, é válido tomar conhecimento de quais comportamentos se configuram como faltas graves, bem como compreender suas implicações. O Artigo 50 da LEP descreve que comete infração grave aquele que:

I - incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina;

II - fugir;

III - possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem;

⁸ ZEHR, Howard. *Trocando as lentes: um novo foco sobre o crime e a justiça restaurativa*. 2008.

IV - provocar acidente de trabalho;

V - descumprir, no regime aberto, as condições impostas;

VI - inobservar os deveres previstos nos incisos II e V, do artigo 39, desta Lei.

VII – tiver em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo. (Incluído pela Lei nº 11.466, de 2007)

VIII - recusar submeter-se ao procedimento de identificação do perfil genético (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019) (BRASIL, 1984)

O doutrinador Nestor Távora ensina que⁹:

O preso tem o dever de colaborar com a ordem, obedecendo às determinações das autoridades e de seus agentes, desempenhando o trabalho que lhe for outorgado. Em outras palavras, o condenado à pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos e o preso provisório estão sujeitos à disciplina carcerária, sendo cientificados, no início da execução da pena ou da prisão, das normas disciplinares vigentes (2022, p. 1607).

O cometimento de falta grave resulta na anulação da saída temporária, perda de dias remidos e revogação de progressão de regime, destacando que tais benefícios favorecem a fluidez do cumprimento de pena.

1.2 A VISÃO SOBRE A JUSTIÇA RESTAURATIVA: TROCANDO AS LENTES

A Justiça Restaurativa não se confunde com abolicionismo penal e nem com nova modalidade de pena, tampouco como forma de execução de pena ou inovação do sistema carcerário. Para compreendermos a implementação da Justiça Restaurativa no sistema prisional, torna-se necessário olharmos para a situação de outra forma, como Howard Zehr sugere em sua obra *Trocando as lentes: justiça restaurativa para o nosso tempo*.

Sabe-se que hoje a pena tem função pedagógica, ressocializadora e retributiva e o seu intuito é fazer com que o criminoso sinta as consequências pelo ato praticado, mas também tenha a chance de se reintegrar no meio social. Contudo, a pena traz em si um componente perigoso, que é o

⁹ TÁVORA, Nestor. *Curso de processo penal e execução penal*. 2022.

etiquetamento imposto a quem passa pelo sistema prisional. Howard Zehr diz que:

A culpa diz algo sobre a qualidade da pessoa que praticou o ato, e tem uma característica indelével e bastante adesiva. A culpa adere à pessoa de modo mais ou menos permanente, e há poucos solventes conhecidos. Em geral ela se torna uma característica primária que define a pessoa. A pessoa culpada de um roubo se torna um ladrão, um criminoso. A pessoa que foi aprisionada se torna um ex-presidiário, um ex-criminoso, e isso passa a fazer parte de sua identidade, sendo

O referido autor, sendo originariamente um fotógrafo, faz um convite em sua obra: trocar as lentes com as quais vemos o crime e quem o comete, especialmente, sobre a finalidade retributiva da pena. Trata-se de modificar o jeito de olhar os mecanismos penais com visões alternativas, baseadas em princípios e experiências que possam guiar e direcionar a busca de soluções para a crise atual.

Sendo assim, a Justiça Restaurativa não se propõe a modificar as regras do sistema prisional, já que a disciplina é essencial no ambiente penitenciário. Todavia, esse sistema urge por adoção de medidas alternativas diante das mazelas criminais enfrentadas, seja do ponto de vista do criminoso, da vítima e da sociedade. Trata-se de buscar possibilidades e experiências que possam direcionar e auxiliar as soluções de conflitos gerados com o acontecimento do ilícito no meio social.

Essa visão é muito bem explicada por Zehr, quando faz as seguintes distinções:

Justiça retributiva.

O crime é uma violação contra o Estado, definida pela desobediência à lei e pela culpa. A justiça determina a culpa e inflige dor no contexto de uma disputa entre ofensor e Estado, regida por regras sistemáticas.

Justiça restaurativa. O crime é uma violação de pessoas e relacionamentos. Ele cria a obrigação de corrigir os erros. A justiça envolve a vítima, o ofensor e a comunidade na busca de soluções que promovam reparação, reconciliação e segurança (2008, p. 170).

É fato que, ao longo do processo criminal, as lesões e necessidades da vítima e do agressor são frequentemente ignoradas, podendo inclusive se tornar mais severas. Essa negligência não só compromete a recuperação emocional e física da vítima, mas também do ofensor, que tende a manter

um ciclo de violência. Portanto, esse descuido pode prejudicar ainda mais a reintegração social dos infratores e a devida justiça ao caso.

No Curso de Formação de Facilitadores em Justiça Restaurativa, ouvindo as histórias dos reeducandos, não era difícil encontrar aqueles que eram reincidentes, muitas vezes praticando o mesmo ilícito. Longe de trazer para esse trabalho a discussão a respeito da ressocialização x reincidência. Vale ressaltar que, durante o curso, tivemos a oportunidade de ouvir um reeducando, em especial, que tinha conflitos familiares com a mãe. Ele narrou que quando pequeno, apanhou muito do padrasto e a mãe mantinha-se inerte. Não demorou muito para ele cometer o primeiro furto, depois um roubo, ser preso, solto e retornar para o cárcere pelo mesmo motivo. Contudo, somente um profissional da área psicossocial poderia dizer se o conflito familiar foi ou não o fator propulsor para o ingresso no mundo do crime. De qualquer modo, conflitos mal resolvidos tendem a se tornar um monstro na alma de quem os alimenta.

Pode-se dizer que se esse reeducando tivesse a oportunidade de participar de um círculo restaurativo juntamente com a mãe, algo de positivo seria alcançado. Muitas vezes a pessoa só quer ser ouvida. Ser ouvido e ouvir a outra parte, fazer um pedido de desculpas, ou saber que uma pessoa se importa com a outra, pode parecer algo banal, mas não dentro do cárcere. Dentro de um presídio as emoções são mais intensas e, então, sobra-se tempo para a imaginação fluir.

Vale salientar que as diretrizes restaurativas foram editadas pela ONU, por intermédio da Resolução nº 2002/12, na qual contém valores e princípios básicos que podem ou não ser adotados pelos Estados Membros que desejam implementá-la. Com isso, os programas restaurativos previstos nos artigos 6º a 10 da resolução citada podem ser utilizados em qualquer etapa do processo penal, incluindo a fase de execução da pena, tanto pela vítima e quanto pelo ofensor, desde que haja vontade livre de ambas as partes para recuperação ou satisfação de suas necessidades.

Por isso, é sempre bom lembrar o enfoque restaurativo, que não vê o crime simplesmente como a violação da norma penal, mas como uma transgressão que merece ser corrigida pelo Estado. Essa abordagem envolve pessoas afetadas e a ruptura de relacionamentos, promovendo reais possibilidades de reparação, reconciliação e uma resposta eficaz à sociedade. Percebe-se, então, que não se nega a merecida preocupação com a desobediência às normas penais, porém, dá-se o devido valor ao relacionamento humano rompido – lembrando que o estudo do Direito Penal é instigante justamente porque envolve o humano. Todavia, muitas vezes essa percepção é esquecida quando se dá atenção exclusivamente para o delito, sua gravidade e extensão.

É certo, portanto, que a Justiça Restaurativa não se trata de caridade. Ela visa a reparação de erros e até mesmo o prejuízo sofrido pela vítima, mas, acima de tudo, prioriza a dimensão humana tanto do ofendido quanto do ofensor. Nesse sentido, é interessante transcrever um trecho da obra de Zehr, no qual ele destaca a preocupação da mãe de uma vítima com o transgressor.

Enquanto refletia para poder escrever esse capítulo, eu costumava passar algum tempo na corte. O meu vizinho, um rapaz de dezoito anos, ia ser sentenciado. Ele se declarou culpado de molestar uma menina, sua vizinha. A mãe dela me pediu para ajudar, pois não queria que o rapaz fosse para a cadeia. Ela sabia que lá ele se tornaria também uma vítima. Ela só queria que o mau comportamento parasse. “Se fosse outro, eu o queria preso, mas sei que Ted só precisa de ajuda”. (2008, p. 12)

De fato, a percepção dessa mulher é especial, pois, mesmo sentindo a dor causada à sua filha, ela conseguia compreender que o criminoso precisava de ajuda. Desse modo, sem adentrar aos critérios médicos ou psicológicos que só especialistas estão qualificados para abordar, as práticas restaurativas poderiam ser facilmente adotadas, se o ofendido assim o desejasse.

1.3 AS PRINCIPAIS PRÁTICAS RESTAURATIVAS

No dizer de Daniel Silva Achutti (2016)¹⁰, as principais práticas restaurativas são: apoio à vítima, mediação entre vítima e ofensor, conferência restaurativa, círculos de sentença e cura, comitês de paz, conselhos de cidadania, serviço comunitário e círculo de construção de paz. Essa abordagem pode ser utilizada em qualquer esfera do processo penal, excepcionando-se casos em que não seja possível a pacificação entre o réu e aquele que foi ofendido. Por exemplo, crimes de violências sexuais, que provocaram traumas intensos e casos mais difíceis de serem restaurados.

O referido autor explica que na mediação vítima-ofensor, o facilitador (mediador) os convida para um diálogo, no qual se buscará a reparação, a compensação ou a restituição do dano causado. À medida em que o mediador busca um entendimento entre as partes, não pode intervir para propor qualquer espécie de acordo, pois cabe diretamente aos envolvidos chegarem a um consenso. Esse método valoriza a fala da vítima, sobretudo a conscientização do ofensor quanto à responsabilidade pelo erro cometido.

Segundo Daniel Silva Achutti, as conferências restaurativas também são encontros promovidos entre a vítima e o ofensor, com o intuito de chegar a uma solução para o conflito que resultou no crime ou se originou após o cometimento dele. Tem surtido grandes efeitos na seara da justiça que

envolve adolescentes.

Ainda de acordo com o autor, nos círculos de sentenças e curas há um processo deliberativo e a comunidade exerce um papel ativo para lidar com as consequências de um crime. Essa prática é muito utilizada em comunidades pequenas, onde há laços de relacionamentos mais fortes.

Para o escritor, os comitês de paz visam solucionar as disputas individuais entre membros de uma comunidade, com o objetivo de promover a paz. São utilizados, na maioria das vezes, antes do crime acontecer, pois lidam com conflitos que possibilitam a observação no decorrer do tempo e não exigem resposta imediata, uma vez que abordam questões mais genéricas.

O autor elucida que os conselhos de cidadania funcionam como grupos comunitários que promovem o encontro de ofensor e vítima, com o propósito de negociar a reparação de pequenos delitos. Nessa prática os envolvidos não têm voz ativa, pois as deliberações são tomadas pelo conselho e não pelo ofendido e ofensor.

Por fim, o citado doutrinador ensina que os serviços comunitários são espécies de práticas restaurativas que no caso de um crime de trânsito, por exemplo, nada mais justo que o culpado seja compelido a prestar serviços em hospitais que atendam vítimas de acidentes de trânsito. Assim, o ofensor terá a oportunidade de não somente prestar serviço à sociedade diante do erro e danos provocados, mas também poderá refletir e conscientemente se arrepender do mal injusto praticado.

2. O AMBIENTE PRISIONAL: UMA NOVA MANEIRA DE PENSAR A JUSTIÇA RESTAURATIVA

O interesse sobre a aplicabilidade da Justiça Restaurativa nos sistemas prisionais surgiu quando esta pesquisadora visitou um preso em um presídio de Porto Velho. Embora não a conhecendo, o preso confidenciou o homicídio que o levou para aquele lugar. O jovem apenado, de aproximadamente 27 anos, cometeu, em coautoria, um homicídio qualificado. Ele relatou que conhecia muito bem a vítima, pois tinham sido criados juntos desde a infância. Eles eram amigos de longa data.

Depois de se tornarem adultos, os amigos desenvolveram interesse pela mesma mulher. Como um deles foi escolhido por ela, o outro se sentiu profundamente magoado. Esse desentendimento inicial resultou em uma rivalidade intensa, marcada por insultos toda vez que se encontravam. A hostilidade cresceu a tal ponto que o indivíduo escolhido sentiu que sua única saída para resolver o problema seria eliminar seu rival. E, assim, premeditou o crime.

Ao narrar os detalhes, as lágrimas rolavam do rosto do jovem preso. Era perceptível o sentimento de raiva, misturado ao arrependimento, quando ele disse: “Eu poderia ter evitado isso, e agora os familiares dele não estariam sofrendo. Será se um dia a mãe dele vai me perdoar? Eu teria paz se isso acontecesse?”.

Assim como esse caso, outros acontecem dentro do sistema prisional, sendo certo de que onde há vida, há história e conflito. Não se pode generalizar os apenados, se são propensos à ressocialização ou não, pois, infelizmente, existem também aqueles tendenciosos para o crime e que não desejam transformação de vida. Contudo, existem aqueles que cometeram crimes isolados, como homicídios, os quais causam ao preso o sofrimento pela separação de seus entes queridos; a raiva de ter sido rejeitado pela vítima e pela família; a dor por não ter mais o que fazer sobre a situação; o arrependimento, porque causou sofrimento a muitas pessoas; e a dúvida, pois não tem certeza se um dia será perdoado pelos familiares e se as relações afetivas anteriores serão restabelecidas.

Convém destacar que a Justiça Restaurativa é regida pelo princípio da voluntariedade, de forma que os envolvidos somente participam de um círculo restaurativo ou de construção de paz se assim desejarem. De igual modo, não se reúnem pessoas ao acaso, pois antes de participarem de um círculo restaurativo, há etapas preparatórias. Estas incluem pré-círculos que proporcionam a oportunidade de se expressar e ouvir, utilizando comunicação não violenta e uma escuta respeitosa. Posteriormente, há o pós-círculo para assegurar que o acordo firmado tenha sido cumprido.

2.1 A UTILIZAÇÃO DE COMUNICAÇÃO NÃO VIOLENTA NO SISTEMA CARCERÁRIO

Sem subestimar o modelo adotado pelo sistema carcerário, em que o Estado precisa impor ordem por intermédio de regras e a obediência dos detentos para evitar a anarquia, o uso da comunicação não violenta poderia ser uma abordagem eficaz para resolver muitos conflitos dentro das prisões. Isso possibilitaria que os presos explorassem seu autoconhecimento e lidassem com seus conflitos internos, além de desenvolver habilidades linguísticas para interagir com outros detentos, agentes penitenciários e até mesmo familiares.

Optar pela comunicação não violenta permite aos indivíduos construir relacionamentos fundamentados na confiança, desviando o foco dos problemas e buscando compreender as necessidades dos outros. A implementação de práticas restaurativas com enfoque na comunicação não violenta significa uma nova maneira de pensar a justiça, com ampla possibilidade de aplicação no sistema prisional. Não renegando o Poder

Estatual, mas revendo as formas de respostas do Estado às situações-problemas que se desenvolvem no cárcere, é certo que novas possibilidades devem ser pensadas e aplicadas em busca de um avanço no tocante à humanização da pena.

Retomando o exemplo do detento visitado no presídio, caso fossem utilizadas práticas restaurativas, e se ele e a mãe da vítima concordassem (o que poderia ser viável devido ao vínculo afetivo anterior), ele teria a oportunidade de se expressar de maneira clara e honesta, expondo exatamente o que compartilhou com a pesquisadora. Isso poderia ajudá-lo a reconhecer os erros cometidos e os danos emocionais causados.

Marshall B. Rosenberg, estudioso sobre o tema, utiliza o termo comunicação alienante, "referindo-se a algumas formas específicas de comunicação que contribuem para o nosso comportamento violento em relação aos outros e a nós mesmos" (2006, p. 37). Segundo ele, isso seria uma espécie de conceitos de certo e errado que aprisionam o homem como espécie de julgamentos moralizadores. Ainda de acordo com o autor citado, o processo de comunicação não violenta envolve três aspectos fundamentais: a observação dos fatos, a identificação dos sentimentos e o reconhecimento das necessidades.

A identificação de sentimentos é uma tarefa árdua e desafiadora, já que somos frequentemente instruídos a voltar nossa atenção para os outros e a evitar olhar para nós mesmos. O ditado "homem que é homem não chora" é amplamente difundido, o que muitas vezes leva a uma confusão entre sentir e pensar, crer ou supor. O ser humano ainda não foi devidamente orientado na arte de reconhecer seus próprios sentimentos, o que resulta em dificuldades significativas ao enfrentar as situações decorrentes dessa falta de habilidade.

Por intermédio da comunicação não violenta é possível aprofundar o entendimento das necessidades individuais e descobrir a origem dos sentimentos. A pessoa passa a entender que o fato ocorrido, as atitudes ou palavras do outro podem estimular, mas não se confundem com a causa do sentimento. Com isso, o indivíduo pode identificar e tratar suas próprias emoções com maior clareza e responsabilidade. Ao reconhecer que os sentimentos são respostas internas às suas próprias necessidades e percepções, a comunicação não violenta ajuda a evitar reações impulsivas e promove uma postura mais reflexiva e compreensiva na resolução de conflitos e no fortalecimento das relações interpessoais.

Não há dúvidas de que o homicídio qualificado é um ato cruel que rompe a paz tanto social quanto familiar. Embora a imposição de uma sanção penal seja necessária, a liberdade para que a família da vítima e o próprio ofensor

compreendam a verdadeira natureza do ocorrido é igualmente crucial. A partir desse entendimento, cada parte deve decidir como proceder. Quando os indivíduos envolvidos se escutam, evitam a culpa e se concentram nas necessidades uns dos outros, algo que inicialmente parece inviável, é possível alcançar benefícios pessoais significativos. Ao dizer: “Estou muito arrependido com o que fiz. Eu estava enfurecido naquele momento. Agora, sinto e sofro pelo mal que causei”, e de outro lado ouvir de coração aberto as questões da outra parte, cumpre um papel fundamental para o processo de cura, e, quem sabe, seja um caminho para interromper um círculo criminoso vicioso que assedia os apenados no cárcere.

2.2 PRINCÍPIOS E VALORES A SEREM UTILIZADOS NA JUSTIÇA RESTAURATIVA

Na concepção de Luiz Carlos Valois, há valores e princípios que são essenciais (ou fundantes) na Justiça Restaurativa, o que significa dizer que “se não forem observados, não se estará diante de uma prática restaurativa, mas de outra coisa. Dito de outra forma: uma justiça restaurativa deficitária de valores e princípios, não é um outro tipo de justiça restaurativa, mas algo que não pode ser chamado de justiça restaurativa” (2017, p. 320).

Para o autor, esses princípios e valores são: a não dominação (minimização das diferenças de poder); empoderamento e protagonismo dos diretamente envolvidos (ausência ou baixa interferência de especialistas); observação dos limites máximos estabelecidos legalmente como sanções (evitar excessos e respostas degradantes); escuta respeitosa; consentimento informado e o acordo de ser razoável e proporcional; preocupação igualitária; e confidencialidade.

2.3 A NÃO DOMINAÇÃO: MINIMIZAÇÃO DAS DIFERENÇAS DE PODER

No cárcere, predomina a relação de poder do Estado sobre o preso para evitar a desordem e possibilitar o domínio das situações ocorridas no sistema prisional. Todavia, a Justiça Restaurativa deve ser estruturada de forma a minimizar essa diferença de poder existente. O facilitador deve evitar a dominação para garantir o processo restaurativo entre os envolvidos.

Portanto, o facilitador e os envolvidos devem evitar o domínio durante a prática restaurativa. No círculo restaurativo, permite-se a conversação sincera e fluida, porém, sem o predomínio de voz, interesse ou argumento de uma ou outra parte. Se isso falhar, o processo restaurativo está comprometido.

2.4 O EMPODERAMENTO DA VÍTIMA E DO OFENSOR

É importante destacar que a vítima não é obrigada nem forçada a perdoar o ofensor. Caso negue o perdão, ela deve ser encorajada a não o fazer. De acordo com esse fundamento, os participantes têm o poder de contar suas histórias às suas maneiras. A vítima é totalmente livre para revelar os seus sentimentos a respeito do injusto sofrido e/ou como gostaria de ser reparada, ou até mesmo dizer que não há nada a se fazer sobre o ocorrido.

De acordo com Zehr, as vítimas precisam se sentir necessárias e ouvidas ao longo do processo (2008, p. 183). O impacto do mal muitas vezes resulta na perda de poder, portanto, uma das funções da justiça é a de restituir esse poder às vítimas. Isso significa que as vítimas necessitam compreender o processo restaurativo, sanando dúvidas e obtendo respostas que elas considerem satisfatórias aos seus interesses.

Mas não é somente a vítima que deseja ser ouvida. Durante o Curso de Formação de Facilitadores em Justiça Restaurativa, o que mais se ouviu foi reclamação de reeducandos dizendo que não são ouvidos. Segundo eles, suas vozes são substituídas pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública e pelo Magistrado, o que faz parte do nosso tradicional sistema processual penal. Todavia, o enfoque restaurativo dá voz ao preso, podendo resultar na eliminação de violências praticadas pelos servidores dos estabelecimentos prisionais, como discutiremos no capítulo destinado à similaridade da Justiça Restaurativa com o Juiz das Garantias.

2.5 OBSERVAÇÃO DOS LIMITES MÁXIMOS ESTABELECIDOS LEGALMENTE COMO SANÇÕES (EVITANDO OS EXCESSOS)

A despeito da Justiça Restaurativa ser baseada na ideia de reparação e restauração, haverá casos em que isso não será possível, restando tão somente a adoção de sanções penais. Entretanto, no ambiente prisional, o facilitador deve assegurar que tratamentos humilhantes ou degradantes sejam evitados no trato com o reeducando.

O cárcere é um ambiente violento, tanto por conta dos presos entre si quanto dos servidores do estabelecimento que se utilizam da força para impor respeito. A intenção é garantir que todos os participantes de práticas restaurativas sejam tratados com equidade. Nos círculos de construção de paz, não há lugar para violência, discussões exaltadas, tratamento pejorativo, ou olhar incriminador. É essencial que os envolvidos evitem excessos e mantenham o respeito mútuo em todo momento.

2.6 A ESCUTA RESPEITOSA

Assim como as sanções legais devem ser respeitadas, vítima, apenado e facilitador não podem se desrespeitar, menosprezar ou oprimir o outro. É necessário ouvir a cada um respeitosamente, pois, do mesmo modo que a vítima é empoderada, o ofensor também é. E se as regras forem descumpridas, o processo restaurativo será frustrado.

As pessoas estão prontas para participar de um círculo restaurativo quando demonstram seguramente que estão dispostas a ouvir e serem ouvidas. Quando acreditam que isso não é apenas um ato de educação e, mais do que isso, faz parte do processo, o sucesso do procedimento restaurativo terá forte possibilidade de êxito.

2.7 A PREOCUPAÇÃO IGUALITÁRIA COM TODOS OS PARTICIPANTES

A Justiça Restaurativa precisa se preocupar com as necessidades e o empoderamento de todos os envolvidos: a vítima, o ofensor e a comunidade. Nesse processo, o objetivo é que todos sejam beneficiados, de acordo com as necessidades de cada um. É a regra do ganha-ganha, e não do perde-ganha ou perde-perde. Ou seja, é imprevisível o resultado do processo por conta das emoções dos envolvidos. Afinal, feridas são reabertas para possibilitar a cura. Como ensinou a instrutora, assistente social e servidora do Tribunal de Justiça de Rondônia, Widia Paz: **“o círculo restaurativo é poderoso. Ele tem vida própria. Sabemos como o procedimento começa, mas não sabemos como termina o final”**.

2.8 A CONFIDENCIALIDADE

Em um círculo restaurativo ou um círculo de construção de paz, é essencial que haja sigilo sobre o que for abordado, ressaltando que muitas vezes os participantes deixam as suas emoções fluírem. E é bom que isso aconteça. É válido ressaltar que quando estamos lidando com pessoas, é necessário que haja respeito, acolhimento e a segurança de que nada do que for dito sairá do círculo.

3. A IMPLANTAÇÃO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA NA PENITENCIÁRIA URSO PANDA – EDVAN MARIANO ROSENDO

A pena privativa de liberdade é o resultado de uma lenta e gradual evolução do Direito Penal, que previa castigos, suplícios, galés, penas cruéis e até morte para os delitos mais graves. Atualmente, o cárcere representa o ápice do castigo, e a execução da pena, a fase na qual o indivíduo fica encarcerado. É na fase da execução que as disposições de sentença ou

decisão criminal são efetivadas.

A escolha do tema deste artigo se deu por dois motivos: primeiro, porque esse trabalho nasceu de uma visita a um preso em um determinado presídio da capital; segundo, porque é um presídio com um passado violento, com graves violações aos direitos e à dignidade do preso. Faremos, então, uma breve introdução sobre a dignidade da pessoa humana.

3.1 HISTÓRICO DO CONCEITO DE DIGNIDADE

Todo conceito possui uma origem histórica que precisa ser entendida para que seu verdadeiro significado seja corretamente atribuído. A ideia do valor intrínseco da pessoa humana tem raízes no pensamento clássico e no ideário cristão. Tanto no Antigo quanto no Novo Testamento, há referências à criação do homem à imagem e semelhança de Deus. A partir dessa premissa, o cristianismo concluiu que todo ser humano, e não apenas o homem cristão, possui um valor inerente e intrínseco.

Entretanto, no curso da História, verificou-se, por vezes, a relativização desse pensamento, tal como ocorreu na "Santa Inquisição", quando inúmeras pessoas foram dizimadas em nome de Deus. Na filosofia e na política da Antiguidade Clássica, a dignidade da pessoa estava vinculada à sua posição social e ao prestígio concedido pela comunidade. Nesse contexto, surgiu o conceito de quantificação e modulação da dignidade, que admite a existência de pessoas consideradas mais ou menos dignas.

Durante a fase estoica, ou último período romano, a dignidade era vista como a qualidade que distinguia o ser humano dos demais seres. Naquela época, esse conceito estava intrinsecamente ligado à noção de liberdade pessoal de cada indivíduo, bem como à ideia de que todos os seres humanos são iguais em dignidade.

Posteriormente, ainda em Roma, Cícero desenvolveu um conceito de dignidade um pouco mais desvinculado a cargos ou posições sociais. Nessa época, coexistiam o sentido moral e o sentido sociopolítico de dignidade. O primeiro se referia a virtudes pessoais, como mérito e lealdade, enquanto o segundo dizia respeito à posição social ocupada pelo indivíduo.

Na primeira fase do cristianismo, pode-se fazer referência ao pensamento do Papa São Leão Magno, que sustentava que os seres possuem dignidade pelo fato de que Deus os criou à sua imagem e semelhança. Além disso, ao se tornar homem, Cristo dignificou a natureza humana e restaurou a relação entre humanidade e Deus por meio de sua crucificação voluntária.

Em tempos ainda principiantes da Idade Média, Anício Mânlio Torquato

Severino Boécio conceituou dignidade da pessoa humana como substância individual de natureza racional. Mais tarde, no auge do medieval, esse pensamento foi resgatado por São Tomás de Aquino, que influenciou na conceituação contemporânea. Todavia, nesse período o conceito trazido pelo cristianismo e pelo estoicismo ainda vigorava.

Com a decadência da Idade Média e a ascensão do Renascimento, o humanista italiano Giovanni Pico della Mirandola destacou a racionalidade como uma qualidade peculiar ao ser humano. Ele difundiu a ideia de que essa qualidade permite ao homem construir livre e independentemente sua própria existência e destino.

No contexto antropocêntrico renascentista, e sem renunciar às inspirações dos teóricos da Igreja Católica, Mirandola justificou a superioridade humana em relação aos demais seres com o fato de o homem ter sido criado por Deus e de ter recebido o livre arbítrio, que o torna soberano e artífice de seu próprio destino. Isso conferiu à criatura a capacidade de moldar sua existência e alcançar o que deseja.

A ideia de dignidade humana foi impulsionada por Francisco de Vitória no século XVI, durante a expansão colonial espanhola. Baseado no pensamento estoico e cristão, ele argumentou que, em relação ao processo de aniquilação, exploração e escravização dos nativos, os indígenas deveriam ser respeitados como sujeitos de direitos devido ao direito natural e à sua natureza humana, e não pelo fato de serem cristãos, católicos ou protestantes. Em princípio, eles eram considerados livres e iguais.

No âmbito do pensamento jusnaturalista dos séculos XVII e XVIII, o conceito de dignidade da pessoa humana e a ideia do direito natural foram racionalizados e laicizados, mantendo, no entanto, a noção fundamental da igualdade de todos os homens em dignidade e liberdade. Nesse período, Immanuel Kant complementa a concepção de dignidade ao desvinculá-la definitivamente da esfera religiosa (secularização), estabelecendo que seu fundamento decorre da autonomia ética do ser humano.

O professor Ingo Wolfgang Sarlet¹¹ sintetiza o pensamento kantiano da seguinte forma:

Construindo sua concepção a partir da natureza racional do ser humano, Kant sinala que a autonomia da vontade, entendida como a faculdade de determinar a si mesmo e agir em conformidade com a representação de certas leis, é um atributo apenas encontrado nos seres racionais, constituindo-se no fundamento da dignidade da natureza humana (2008, p. 33).

¹¹ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*.

Em suma, Kant sustenta que o homem existe como um fim em si mesmo e não apenas como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. Para ele, ao afirmar a qualidade peculiar e insubstituível do ser humano, tudo tem preço ou tem dignidade. Desse modo, quando algo tem preço, há possibilidade de substituí-lo por outra de valor equivalente. Porém, quando algo está acima da noção de preço, não permitindo equivalências, tem-se dignidade. Ou seja, para Kant, a dignidade é o valor acima de qualquer preço.

A doutrina jurídica mais expressiva, tanto no Brasil quanto no Exterior, tem fundamentado a conceituação de dignidade da pessoa humana no pensamento kantiano, com as devidas adaptações que demandam as necessidades humanas contemporâneas. O aspecto mais relevante da doutrina kantiana e que influencia diretamente o pensamento jurídico atual é a ideia de que a dignidade da pessoa humana, ao considerar o homem como fim, e não como meio, repudia qualquer espécie de coisificação e instrumentalização do ser humano.

Nesse sentido, a atual Constituição Federal proíbe o tratamento do ser humano como coisa ou objeto, ou que lhe negue seu valor intrínseco e sua condição humana, conforme explica Leo Van Holthe (2007, p. 84)¹².

Há importantes contrapontos à doutrina de Kant que merecem ser mencionados, uma vez que também exercem influência no pensamento teórico-jurídico dos dias atuais.

Na filosofia do Direito de Georg Wilhelm Friedrich Hegel, a dignidade é vista como uma qualidade que deve ser conquistada, a partir de uma perspectiva escolástica. Para ele, o ser humano não nasce digno, mas adquire dignidade ao assumir sua condição de cidadão. A dignidade para Hegel resulta, portanto, de um reconhecimento pelo Estado. Todavia, aduz Sarlet (2008, p. 38) que esse reconhecimento, ainda que experimentado em um contexto concreto e determinado, mostra-se harmonizável com a noção de que o ser humano é como tal reconhecido independentemente das suas relações sociais, já que a capacidade jurídica (a competência de ser sujeito de direitos) é igual para todas as pessoas.

A aplicação das ideias hegelianas no Brasil é perceptível quando consideramos como o conceito de dignidade da pessoa humana é analisado à luz da cidadania. Em nosso país, é um princípio fundamental que todos os seres humanos têm direito à dignidade. Contudo, apenas aqueles que têm título de eleitor são reconhecidos como cidadãos.

¹² HOLTHE, Leo Van. *Direito constitucional*.

A dignidade da pessoa humana, então, ocupa a posição mais relevante no pensamento filosófico, político e jurídico contemporâneo. Um relevante número de Cartas Constitucionais dos Estados democráticos de direito a estipula como valor fundamental na ordem jurídica. Assim, esse aspecto pode ser comprovado mediante o seguinte trecho da obra do constitucionalista Holthe, em que se vê a doutrina mais recente ocupando e valorando o princípio da dignidade da pessoa humana:

Com efeito, a doutrina pátria considera o referido princípio como valor supremo do Estado Democrático de Direito, além de ser fator de legitimação do exercício do poder estatal, exigindo que a atuação dos poderes públicos e de toda a sociedade tenha como finalidade precípua o respeito e a promoção da dignidade da pessoa humana (2007, p. 83).

Da concepção jusnaturalista remanesce a constatação de que uma ordem constitucional que consagra a ideia da dignidade da pessoa humana, ainda que indiretamente, parte do pressuposto de que o homem, em virtude tão somente de sua condição humana e independentemente de qualquer circunstância, é titular de direitos que devem ser reconhecidos e respeitados pelos seus semelhantes e pelo Estado.

3.2 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A LEI Nº 7.210/84

Ainda que a Constituição Federal seja o diploma de maior valor no ordenamento jurídico pátrio, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana deve ser regulamentado, protegido e assegurado também pelos diplomas legais hierarquicamente inferiores. Com isso, o legislador confere dinamismo a esse dispositivo e permite sua aplicação na realidade fática.

No ordenamento jurídico pátrio, há diversos diplomas desenvolvidos para regulamentar o cumprimento da pena, e a característica comum a todos eles é a concretização do caráter dúplice da execução penal, qual seja, retribuição e ressocialização.

Assim, tendo em vista que a Constituição Federal é o fundamento de validade de todo o ordenamento jurídico nacional, somente se pode concluir que as leis que dela decorrerem são elaboradas para a consecução de sua finalidade maior, que é a realização do princípio constitucional de maior relevância: a dignidade da pessoa humana.

As Resoluções nº 14, de 11 de novembro de 1994, e nº 16, de 17 de dezembro

de 2003, ambas do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCCP) – órgão subordinado ao Ministério da Justiça –, com controle e competência sobre a execução penal de todo o país, são exemplos de diplomas regulamentadores que, ainda que hierarquicamente inferiores à Lei de Execução Penal, também visam humanizar o cumprimento da pena, assegurando dignidade às pessoas humanas que devem prestar contas à sociedade e ao Estado.

A Resolução nº 14/1994 estabeleceu as regras mínimas para o tratamento do preso no Brasil. Já a de nº 16/2003, dispõe sobre as diretrizes Básicas de Política Criminal quanto à prevenção do delito, administração da justiça criminal e execução das penas e das medidas de segurança.

Na Exposição de Motivos da citada Resolução nº 16/2003, há referência expressa a respeito da dignidade da pessoa humana:

CONSIDERANDO que essa coerência advém da vinculação de tais princípios aos fundamentos do Estado Democrático de Direito, nomeadamente a dignidade da pessoa humana vista na sua individualidade e na sua dinâmica inserção social (BRASIL, 2003).

Aduz o professor Paulo Lúcio Nogueira (MARCÃO apud NOGUEIRA)¹³ que, além do devido processo legal, o preso tem direitos e deveres, os quais devem ser respeitados, e acrescenta-se sem que haja regalias ou supressões. É o que ele denomina de humanização da pena.

Estabelecida a aplicabilidade das regras previstas no Código de Processo Penal, é indispensável a existência de um processo, como instrumento viabilizador da própria execução, onde devem ser observados os princípios e as garantias constitucionais a saber: legalidade, jurisdiicionalidade, devido processo legal, verdade real, imparcialidade do juiz, igualdade das partes, persuasão racional ou livre convencimento, contraditório e ampla defesa, iniciativa das partes, publicidade, oficialidade e duplo grau de jurisdição, entre outros. Em particular, deve-se observar o princípio da humanização da pena, pelo qual deve-se entender o condenado é sujeito de direitos e deveres, que devem ser respeitados, sem que haja excesso de regalias, o que tornaria a punição desprovida de sua finalidade (2008, p. 4).

¹³ MARCÃO, Renato. Curso de execução penal. 2008.

A dignidade da pessoa humana deve ser protegida e promovida em todos os seus aspectos, e não se deve ignorar que a integridade física e moral do homem é o fator que mais reflete a realização dessa dignidade. Além disso, a dignidade abrange também os aspectos sociais e culturais da vida humana porque, como sabiamente observou Aristóteles, o homem é um animal social.

Visando a preservação e a promoção da integridade física e moral do homem recolhido a um estabelecimento prisional, e, conseqüentemente, a concretização do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, a Lei de Execução Penal estabeleceu direitos e deveres para o preso, assegurando-lhe assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social, religiosa, regulamentando o trabalho do presidiário, tipificando condutas e cominando sanções, e entre outras providências. Além disso, estabeleceu requisitos básicos da unidade celular, quais sejam, salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequados à existência humana.

Assim, a interpretação de toda a Lei de Execução Penal confere parâmetros para que se afira na prática se o estabelecimento prisional proporciona condições dignas de cumprimento de pena. O mesmo se faz com a Resolução nº 14/1994, quando discorre sobre condições "objetivas" desse cumprimento.

3.3 É POSSÍVEL A IMPLANTAÇÃO DA JUSTIÇA RESTAURATIVA NO PRESÍDIO EDVAN MARIANO ROSENDO?

A pesquisa realizada demonstra que é possível a aplicação da Justiça Restaurativa no Presídio Edvan Mariano Rosendo. Aos poucos, o Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia e a Escola da Magistratura do Estado de Rondônia têm envidado esforços para levar aos reeducandos essa proposta, por intermédio de práticas restaurativas na ACUDA. Contudo, a ideia seria que as práticas restaurativas fossem implementadas dentro da Penitenciária Urso Panda em uma sala específica para isso, sendo um espaço simples, porém, acolhedor.

No que tange à mão de obra, o Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia poderia disponibilizar servidores formados em práticas restaurativas para direcionar as atividades. Outra sugestão seria a de se contar com os alunos da EMERON, pois o Curso de Formação de Facilitadores em Justiça Restaurativa é disponibilizado gratuitamente a eles. Sendo assim, se fosse estabelecido que cada participante contribuísse voluntariamente com um

número específico de horas mensais durante um período determinado, a instituição se beneficiaria ao investir em mão de obra produtiva, o sistema prisional teria um ambiente mais pacífico e harmonioso, e o aluno, além de adquirir formação, teria a oportunidade de aplicar seus conhecimentos na prática.

O que parece utopia pode ser concretizado, pois no que se refere ao sistema prisional, a conclusão de alguns é de que nada se resolve ou de que nenhum bem pode advir de esforços de reformulação no cumprimento da pena.

O Presídio Edvan Mariano Rosendo já registrou diversos incidentes fatais e rebeliões. No entanto, é perfeitamente possível introduzir gradualmente uma cultura de paz no ambiente carcerário, o que ajudaria a reduzir o risco de rebeliões, fugas, mortes e outros problemas. Além disso, assegurar que os presos tenham voz pode ajudar a diminuir a violência cometida pelos servidores do sistema prisional.

O que semelhantemente aconteceu com implantação do Juiz das Garantias no sistema processual brasileiro implantado no sistema processual brasileiro, que visa minimizar a violência praticada contra o preso. Houve a necessidade de conter a violência, no ato de prisão em flagrante, prisão preventiva, medida cautelar alternativa à prisão, praticada contra o preso por policiais. Esse também é o propósito da Justiça Restaurativa, que está sendo implementada no Presídio Edvan Mariano Rosendo e outras unidades prisionais da capital.

3.4 JUSTIÇA RESTAURATIVA E A SIMILARIDADE COM O JUIZ DAS GARANTIAS: É PRECISO OUVIR E DAR VOZ AO PRESO

Durante o Curso de Formação de Facilitadores em Justiça Restaurativa, o que mais se ouvia dos reeducandos era a seguinte frase: "Nós não temos voz; ninguém nos ouve". Isso ocorre porque, de fato, durante a execução da pena o preso não é ouvido com frequência. Na fase em que já se consolidou a pena, os trâmites processuais, de regra, não exigem a oitiva do apenado. Todavia, seguindo essa linha de raciocínio de implantação da Justiça Restaurativa nos presídios, o preso teria voz, o que repercutiria de maneira positiva no cumprimento da pena.

É relevante pontuar que a Justiça Restaurativa aplicada na fase de execução da pena pode ensejar os mesmos efeitos benéficos alcançados pelo instituto do juiz das garantias na fase pré-processual. Em síntese, nos termos do Artigo 3º do Código de Processo Penal e em conformidade com o entendimento jurisprudencial da lavra do Supremo Tribunal Federal,

exarado nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 6298, 6299, 6300 e 6305, o instituto do juiz das garantias chegou ao ordenamento jurídico pátrio como concretização de direitos humanos no que tange ao ínterim que se verifica entre a custódia do ofensor pelo Estado (seja prisão em flagrante, prisão preventiva, medida cautelar alternativa à prisão) e o oferecimento da denúncia pelo órgão de acusação.

Nesse período, cabe ao juiz das garantias verificar como se deu esse processo de custódia, se o ofensor teve sua integridade física e psíquica preservadas, e se as comunicações com família e advogado/defensor público lhes foram asseguradas. É o momento do primeiro contato para ouvir o ofensor quanto à prisão especificamente, não cabendo qualquer averiguação de culpa ou mérito pelo fato praticado. E assim, o é para que a violência estatal seja prevenida/coibida de forma eficiente.

É certo que com o instituto do juiz das garantias, todos aqueles que atuam na custódia de pessoas que cometem crimes/contravenções sabem que terão suas condutas avaliadas pelo magistrado e podem vir a ser responsabilizados em caso de excesso ou abuso de autoridade. O mesmo raciocínio se aplica à Justiça Restaurativa na fase de execução penal. Quando o Estado se ocupa em abrir espaço, horário e pessoas qualificadas para ouvir as demandas dos presos, para ajustar o que puder ser ajustado para que o cumprimento da pena se torne algo mais digno e menos degradante, ele efetiva o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

É oportuno salientar que os direitos humanos são universais, irrenunciáveis e inatos, devendo ser garantidos a todas as pessoas sem qualquer distinção, estejam elas em liberdade ou sob a custódia do Estado. Assim, a escuta respeitosa do ofensor, realizada em momento em que ele já cumpra a pena a qual foi condenado, assegura uma melhor adesão à disciplina e aos comandos de ordens a que estão sujeitos os condenados enquanto cumprem a pena, reduzindo expressivamente os índices de violência estatal e institucional nos presídios e, consequentemente, contribuindo com a ressocialização dessa comunidade.

3.5 PRATICANDO APRENDIZAGEM SOBRE A JUSTIÇA RESTAURATIVA NA ACUDA

3.5.1 “CONTANDO HISTÓRIA”

Em junho de 2023, o Curso de Formação de Facilitadores em Justiça Restaurativa, promovido pela EMERON, contava com uma turma composta por alunos da Especialização em Direito para a Carreira da Magistratura (EDCM) e reeducandos. Ao longo do curso, foram realizados vários procedimentos, permitindo que todos vivenciassem diversas experiências.

Em uma das dinâmicas, os alunos foram divididos em grupos da mesma faixa etária para relembrar brincadeiras infantis. Cada grupo foi orientado a realizar a contagem de história, que trouxe à memória vários aprendizados durante a infância. Diante das falas foi possível perceber que reeducandos e alunos assistiram os mesmos desenhos animados, participaram das mesmas brincadeiras, alguns brincaram muito e outros nem tanto, alguns iniciaram a fase adulta mais cedo, com responsabilidade de trabalho infantil. Enfim, essas vivências demonstraram o quanto todos eram iguais. A partir de então, os alunos passaram a olhar os reeducandos com empatia e respeito.

A prática de contagem de história em um círculo restaurativo ou de construção de paz visa igualar as pessoas participantes, permitindo a não dominação de poder, pois, parte-se do princípio de que todos são iguais em direitos e dignidade.

3.5.2 APRENDENDO COM A DINÂMICA DA “GIRAFÁ”

No decorrer do curso, todos aprenderam a praticar a escuta respeitosa. Sentados, em forma de círculo, as instrutoras apresentaram a mascote da Justiça Restaurativa: uma girafa de pano. Segundo elas, esse animal simboliza a humanidade por ter o maior coração entre os mamíferos, representando que a fala e a escuta devem advir do coração.

A girafa passava de mão em mão e aquele que estivesse com o animal tinha o direito de fala. Os outros participantes, por sua vez, escutavam ativamente o que estava sendo dito. Imagine o quão difícil foi para os reeducandos praticarem a escuta respeitosa. Sabe-se que no presídio são vigentes as leis e regras formuladas por eles. Sabendo que podiam falar do coração e que o sigilo era garantido, os reeducandos relataram abusos, diversas experiências, arrependimentos, etc. Na realidade, a escuta respeitosa no círculo restaurativo trouxe segurança, pois tudo o que fora dito era protegido pelo princípio da confidencialidade.

Uma vez que aprenderam a ouvir e falar respeitosamente, foi chegada a hora dos participantes se dividirem em grupos, sob o comando de um facilitador e um co-facilitador, colocando em prática as realizações de pré-círculos e círculos. É o que veremos a seguir.

3.5.3 PRÉ-CÍRCULOS, CÍRCULOS E PÓS-CÍRCULOS RESTAURATIVOS

Nesta fase, foram divididos grupos menores, com 6 a 8 participantes por círculo. As instrutoras deram um problema ficto e o facilitador e o co-

facilitador tinham a responsabilidade de eleger o instrumento de fala (a mascote), escolher os componentes do centro (livros, objetos, plantas, etc.) e conduzir a sessão.

Durante o pré-círculo, o problema foi abordado, ofensor e ofendido elegeram sua rede de apoio (familiares, amigos, conhecidos) que tivessem conhecimento do ocorrido. Nessa fase ofensor e ofendido foram preparados para enfrentarem, por vezes, um processo doloroso. Por isso, foi necessária muita calma e sensibilidade.

Uma vez prontos para o círculo restaurativo, foi chegada a hora de ofensor e ofendido falarem sobre suas dores e ouvir um ao outro. É um processo de cura da alma. O facilitador e o co-facilitador devem estar atentos, pois, como diz a instrutora e assistente social Widia, “O círculo tem vida própria”. É, portanto, um momento de emoção. Não há como impedir a fluidez de sentimentos. A Justiça Restaurativa não se configura como uma terapia ou autoajuda, mas como uma forma de preparar indivíduos para a compreensão mútua. Ela aflora o que há de mais humano nas pessoas.

Durante o círculo, foi perguntado a um reeducando o que ele tinha para oferecer quando se sentia mais humano. Ele parou, respirou fundo, e disse que não sabia responder. Na realidade, o sistema prisional retira a humanidade do indivíduo. O preso é formatado para sobreviver tão somente, esquecendo-se de sentimentos próprios do ser humano.

Então, identifica-se uma narrativa comum e abertura para acordo. Dessa forma, os envolvidos são incentivados a propor soluções ao problema. Ambas as partes devem se expressar e o facilitador pode pedir esclarecimentos para garantir um consenso. Contatos individuais informam sobre condições das partes, facilitando acordos realistas. O documento resultante (acordo) é encaminhado ao Judiciário para homologação ou retomada do processo. Medidas de acompanhamento são realizadas de acordo com a prática restaurativa adotada e, assim, marcam-se encontros conforme necessário.

O pós-círculo é o momento de verificar se o acordo entabulado foi cumprido, pois, como dito em linhas anteriores, a Justiça Restaurativa visa reparar danos, nem que sejam emocionais. Se isso não for atingido, estamos diante de qualquer coisa, menos de práticas restaurativas.

CONCLUSÃO

O presente trabalho abordou a evolução do sistema penal e da Justiça Restaurativa, demonstrando que a pena passou por um processo evolutivo, desde a aplicação de meios cruéis e degradantes de punição até a prisão

como hoje conhecemos. Assim como também foi apresentada a visão sobre a Justiça Restaurativa, trazendo um convite ao leitor de trocar as lentes de como o sistema prisional é visto. Bem como foi exposto o tema do ambiente prisional e a nova maneira de pensar a Justiça Restaurativa, tendo sido explicados os princípios e técnicas utilizados nas práticas restaurativas, que podem perfeitamente ser úteis no sistema penitenciário.

Deve-se frisar a ênfase da possibilidade de implementação da Justiça Restaurativa no Presídio Edvan Mariano Rosendo, como forma de trazer dignidade ao preso. Assim, foi realizado um estudo histórico sobre o conceito de dignidade da pessoa humana, incluindo uma abordagem detalhada da Lei nº 7.210/84 (Lei de Execução Penal).

No capítulo final deste trabalho, foi narrada a experiência de reeducandos e alunos da EMERON ao participarem do Curso de Formação de Facilitadores em Justiça Restaurativa em 2023, momento pelo qual foi possível aferir, na prática, que os métodos restaurativos são passíveis de serem implementados, trazendo muitos benefícios para a execução da pena.

Conforme foi constatado, é firme o entendimento de que o Direito não deve se restringir à academia nem aos órgãos que elaboram as leis. Não pode ser pensado em dissonância com a realidade que rege, sob pena de virar letra morta, de ser considerado apenas como escritos sem importância em folhas de papel, ou de não alcançar sua finalidade precípua, que é a de garantir a dignidade da pessoa humana e contribuir para a pacificação social.

Em nosso Estado Democrático de Direito, a Constituição Federal de 1988 é a base de validade para todo o ordenamento jurídico. Isso implica que todas as leis infraconstitucionais devem funcionar como mecanismos para atingir os objetivos da Carta Maior. Contudo, não é suficiente que a Constituição defina objetivos para serem alcançados pelas leis; é essencial que eles se reflitam na realidade das pessoas, uma vez que cada indivíduo é o destinatário final das normas constitucionais e das leis que delas derivam.

Assim, quando a realidade não corresponder ao que preleciona a lei, e por consequência, não se atingir o fim colimado pela Constituição, deve-se providenciar para que cessem as violações, fazendo uso de mecanismos eficientes e eficazes, consoante às possibilidades de cada ente estatal. É diante desse contexto que a Justiça Restaurativa pode ser vista como aliada da Lei de Execução Penal, podendo ser implantada em um dos presídios mais violentos do estado de Rondônia, a Penitenciária Urso Panda – Edvan Mariano Rosendo.

Durante a pesquisa foi possível constatar que o emprego de práticas

restaurativas pode ajudar na execução da pena, à medida que ensina aos presos as técnicas de escuta respeitosa, comunicação não violenta, tratamento igualitário e outros princípios e valores. No modelo restaurativo, os presos são conscientizados sobre o crime que cometeram e a situação na qual se encontram, sobretudo, pensam na resolução dos problemas que se envolveram. A partir disso, eles têm a capacidade de avaliar os próprios sentimentos e os dos demais. Como resultado, tem-se a possibilidade de uma execução da pena mais tranquila, longe de motins, cometimentos de faltas graves, fugas e até mesmo mortes.

Um exemplo de que a aplicação da Justiça Restaurativa pode ser realizada no Presídio Edvan Mariano Rosendo foi o relato da implementação em outros estados, inclusive, com resultados exitosos. Aqui, em Porto Velho, tem-se o exemplo da ministração de Curso de Formação de Facilitadores em Justiça Restaurativa, realizado na ACUDA pela EMERON, no qual presos e alunos aprendem o mesmo conteúdo, técnicas e vivenciam o método de pré-círculos e círculos de construção de paz. Uma experiência ímpar, a qual foi possível perceber que não temos histórias diferentes dos reclusos. Nossos passados às vezes são idênticos: temos vínculos familiares, tivemos infância, participamos das mesmas brincadeiras, mas, por um deslize, um desvio, eles se encontram recolhidos no sistema prisional.

Pensar a Justiça Restaurativa no sistema penitenciário é dar uma oportunidade ao reeducando de projetar pensamentos futuros. O crime ficou para trás e a realidade é que o preso um dia sairá da prisão. A forma como ele pensa essa transição e o que o espera aqui fora é fundamental para definir se ele reconstruirá a vida de uma forma digna ou se retornará ao sistema carcerário. Mais que métodos e técnicas, a Justiça Restaurativa é uma questão de garantia de dignidade ao reeducando, à medida que é visto como humano, e não como número, estatística ou objeto.

Portanto, pode-se afirmar que a implementação da Justiça Restaurativa no Brasil é uma proposta de cultura de paz em frequente evolução e que já tem apresentado benefícios efetivos dentro do sistema prisional. No mais, essa abordagem vem apresentado potencial para aprimorar o sistema de justiça, promovendo a participação dos envolvidos, a reparação dos danos causados e a construção de relações mais harmoniosas em sociedade. O objetivo da implementação do método restaurativo na Penitenciária Urso Panda é, então, minimizar o cenário violento, permitindo um cumprimento de pena mais digno e fluido.

REFERÊNCIAS

ACHUTTI, Daniel Silva. **Justiça restaurativa e abolicionismo penal**. 2. ed. Revista Atualizada. São Paulo. Editora: Saraiva, 2016.

AUGUSTIN, Sérgio. OLIVEIRA, Mara de. **Direitos humanos, memória, verdade e justiça**. Caxias do Sul. Editora: Traço Diferencial, 2012.

BRASIL. **Artigos 49 e 50 da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm>. Acesso em: 1 jul. 2024.

BRASIL. **Resolução nº 14, de 11 de novembro de 1994. 2022**. Disponível em: <<https://www.gov.br/senappen/pt-br/pt-br/composicao/cnppc/resolucoes/1994/resolucao-no-14-de-11-de-novembro-de-1994.pdf/view>>. Acesso em: 1 jul. 2024.

BRASIL. **Resolução nº 16, de 17 de dezembro de 2003. 2021**. Disponível em: <<https://www.gov.br/senappen/pt-br/composicao/cnppc/resolucoes/2003/resolucao-no-16-de-17-de-dezembro-de-2003.pdf/view>>. Acesso em: 1 jul. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça restaurativa é aplicada em presídios**. Brasília: CNJ, 2017. Disponível em: <www.cnj.jus.br/justica-restaurativa-e-aplicada-em-presidios/>. Acesso em: 19 jun. 2024.

FIORI, Ariane Trevisan; NASCIMENTO, Laurinaldo Félix; FERNANDES, Elaine Freitas. **A aplicação do diálogo e da negociação: justiça restaurativa e as novas dinâmicas dos métodos adequados de solução de conflitos**. Editora: Aclama, 2023.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**. 31. ed. Editora: Petrópolis, 2006. p. 50.

HOLTHE, Leo Van. **Direito constitucional**. 2007. p. 83, 84.

JUNQUEIRA, Ivan Carvalho. **Dos direitos humanos do preso**. São Paulo, 2005.

KUEHNE, Maurício. **Lei de Execução Penal Anotada**. Curitiba. Editora: Juruá, 2002. v. 1.

LOPES, Decildo. **Justiça restaurativa na execução penal**. Editora: Paulus, 2022.

MARCÃO, Renato. **Curso de execução penal**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 4.

MARTELLO, Geane Gazaro. **Justiça restaurativa: um novo conceito para ser acrescentado ao sistema penal**. Revista Eletrônica do Grupo de Estudos e Intervenção em Matéria Penal – REGEIP, 2018. v. 1.

MORRIS, Clarence. **Os grandes filósofos do direito**. 1. ed. Editora: Martins Fontes, 2002.

PRANYS, Kay. **Processos circulares**. 4. ed. Editora: Palas Athenas, 2023.

ROSENBERG, Marshall B. **Comunicação não violenta: técnicas para aprimorar relacionamentos pessoais e profissionais**. Tradução: Mário Vilela. São Paulo: Agora, 2006. p. 37.

SANTOS, José Lucíolo. **Justiça restaurativa: política pública, programas e práticas, com fundamento em publicações do CNJ – Conselho Nacional de Justiça**. Editora: Juruá, 2022.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 33, 38.

SICA, Leonardo. **Direito penal de emergência e alternativa à prisão**. São

Paulo. Editora: Revista dos Tribunais, 2002. p. 26, 41.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito penal positivo**. São Paulo: Malheiros, 2005.

TÁVORA, Nestor. **Curso de Processo Penal e Execução Penal**. 17. ed. Editora: Jus Podivm, 2022. p. 1607.

TJMG. **Justiça restaurativa**. Minas Gerais, 2023. Disponível em: <<https://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/hotsites/relatorio-de-gestao-2023/justica-restaurativa.htm>>. Acesso em: 19 jun. 2024.

TJRS. Disponível em: <www.TJRS.jus.br>. Acesso em: 4 set. 2024.

VALÕES, Carolina. **Justiça restaurativa pela lente de uma magistrada**. Editora: Dialética, 2022.

VALOIS, Luiz Carlos. **Justiça restaurativa**. Belo Horizonte. Editora: D' Plácido, 2017. p. 320.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas**. Editora: Método, 2023.

ZEHR, Howard. **Trocando as lentes: justiça restaurativa para o nosso tempo**. São Paulo. Editora: Palas Atenas, 2008, p. 12, 74, 169, 170, 183.

A INTEGRIDADE DO PROCESSO ELEITORAL FRENTE À DESINFORMAÇÃO EM MASSA FOMENTADA PELAS FAKE NEWS

Adne Vitória Fideles Timóteo¹
Orientador: Dr. Johnny Gustavo Clemes²

RESUMO

A presente pesquisa teve como proposição a verificação dos possíveis meios de proteção à integridade do processo eleitoral em contraposição às consequências provindas da desinformação pelo fenômeno das fake news. Ao tempo em que a revolução digital gerada pelas tecnologias da informação e comunicação democratizou o acesso à informação, transmutou-se o modo com que recebemos e processamos diferentes conteúdos. A constante velocidade com que dados são compartilhados e recomendados pelos algoritmos dos motores de busca e mídias sociais, refletem, na atualidade, uma realidade em que o indivíduo receptor raramente escolhe o que lhe é apresentado. Esse panorama além de criar um ecossistema isolado de informações similares, desestimula o pensamento crítico, visto que passa a filtrar automaticamente conteúdos de conotação contrária ou inovadora. É exatamente nesse cenário que fake news tem se proliferado globalmente, gerando um ambiente de pós-verdade, onde posicionamentos e ideias contrárias são hostilizadas, a verdade é ofuscada e os indivíduos são segregados politicamente uns dos outros. Com o debate público sendo atualmente realizado grande parte pelos meios digitais, é notável o constante antagonismo a diálogos políticos amplos e bilaterais, de forma que a polarização política tem protagonizado o impedimento de discursos diversos e estabelecido a intolerância à opiniões contrárias em detrimento do debate cívico e da pluralidade informativa. Em análise ao processo eleitoral brasileiro nos anos de 2018 a 2022, verificou-se a popularização de notícias e conteúdos políticos de alto alcance veiculados através das mídias sociais. No entanto, a ausência de senso crítico ao consumo destas informações, têm impulsionado o grande aumento do número de ataques por meio das fake news às instituições democráticas brasileiras e à estrutura e funcionamento da Justiça Eleitoral. Esta realidade reflete não somente a fragilização do processo eleitoral, mas da democracia

1 Discente do Curso de Especialização em Direito para a Carreira da Magistratura - EDCM.

2 Doutor em Ciência Política pela UFRGS. Mestre em Poder Judiciário pela FGV Rio. MBA em gestão pela GFV Direito Rio. Graduado em Direito pela Universidade São Francisco. Atuou como professor de graduação e pós graduação em diversas instituições no estado de Rondônia (Unir, Faro, Avec, Unesc, Católica de Rondônia e Uniron). Professor da pós graduação EDCM/EMERON. Formador, tutor e conteudista em EaD pela Enfam e Emeron. Orientador com experiência em diversas áreas do Direito, com ênfase em Juizados Especiais, cidadania, métodos adequados de solução de conflitos, gestão do Poder Judiciário e cultura da inovação. Juiz de Direito do Poder Judiciário de Rondônia, titular do 1º Juizado Especial da Fazenda Pública de Porto Velho. Juiz Auxiliar da Corregedoria 2022-2023. Vice-Presidente do Fonaje 2021-2022. Membro do Conaje/CNJ. <http://lattes.cnpq.br/0289612344954755>

brasileira como um todo. A partir desta perspectiva, o Tribunal Superior Eleitoral passou a fortalecer no ano de 2020, as medidas de enfrentamento à desinformação, com o objetivo de prestar informações de qualidade de forma acessível, viabilizar o livre convencimento por parte dos eleitores, assim como solidificar a confiabilidade no processo eleitoral. À vista disso, mediante uma análise observacional, qualitativa e exploratória das ações realizadas pelo Tribunal Superior Eleitoral nas eleições 2020 e 2022, foram examinadas de forma longitudinal as ações empreendidas e os resultados obtidos em relação à preservação da integridade do processo eleitoral. A educação se mostrou a principal ferramenta utilizada pela corte superior eleitoral no combate à desinformação, contudo, o constante avanço das tecnologias da informação ainda se demonstra como o principal percalço à contínua efetividade destas medidas. Com a ausência de um marco regulatório específico acerca das fake news, nota-se que embora as diligências acrescidas ao combate a desinformação tenham gerado resultados positivos, principalmente quanto ao mantimento do equilíbrio do processo eleitoral, problemas de fundamental priorização e que continuam a ser fundamentais molas propulsoras da desinformação, como a polarização política e a precarização do pensamento crítico, permanecem carentes de enfoque e tratamento.

PALAVRAS-CHAVE: Fake news. Processo eleitoral. Desinformação. Tecnologia. Tribunal Superior Eleitoral.

ABSTRACT

The purpose of this research was to verify possible means of protecting the integrity of the electoral process in contrast to the consequences arising from disinformation due to the phenomenon of fake news. At the time that the digital revolution generated by information and communication technologies democratized access to information, the way in which we receive and process different content changed. The constant speed with which data is shared and recommended by search engines and social media algorithms, currently reflects a reality in which the receiving individual rarely chooses what is presented to them. This panorama, in addition to creating an isolated ecosystem of similar information, discourages critical thinking, as it automatically filters content with a contrary or innovative connotation. It is exactly in this scenario that fake news has proliferated globally, generating a post-truth environment, where opposing positions and ideas are harassed, the truth is obfuscated and individuals are politically segregated from each other. With public debate currently largely carried out through digital media, the constant antagonism to broad and bilateral political dialogues is notable, so that political polarization has led to the impediment of diverse speeches and established intolerance to opposing opinions to the detriment of civic debate and informative plurality. In an

analysis of the Brazilian electoral process in the years 2018 to 2022, it was verified the popularization of news and political content of high reach transmitted through social media. However, the lack of critical sense when consuming this information has driven the large increase in the number of attacks through fake news on Brazilian democratic institutions and the structure and functioning of the Electoral Justice. This reality reflects not only the weakening of the electoral process, but of Brazilian democracy as a whole. From this perspective, in 2020, the Superior Electoral Court began to strengthen measures to combat disinformation, with the aim of providing quality information in an accessible way, enabling free conviction on the part of voters, as well as solidifying reliability in the electoral process. In view of this, through an observational, qualitative and exploratory analysis of the actions carried out by the Superior Electoral Court in the 2020 and 2022 elections, the actions undertaken and the results obtained in relation to preserving the integrity of the electoral process were longitudinally examined. Education proved to be the main tool used by the highest electoral court in combating disinformation, however, the constant advancement of information technologies still appears to be the main obstacle to the continued effectiveness of these measures. With the absence of a specific regulatory framework regarding fake news, it is noted that although the increased efforts to combat disinformation have generated positive results, mainly in terms of maintaining the balance of the electoral process, problems of fundamental priority and which continue to be fundamental driving forces of disinformation, such as political polarization and the precariousness of critical thinking, remain in need of focus and treatment.

KEYWORDS: Fake news. Electoral process. Disinformation. Technology. Superior Electoral Court.

INTRODUÇÃO

Diante da realidade atual de hiperconectividade social, as notícias falsas ou fake news são disseminadas em tempo real, em sua maioria, através das plataformas digitais ou mídias sociais, tais como Facebook, Whatsapp e Telegram e tem como principal objetivo a desinformação do indivíduo receptor, que, no caso do processo eleitoral, é o eleitor que acaba por ser colocado em situação de fragilidade e possível captação ilícita de sufrágio.

A desinformação eleitoral além de possivelmente influenciar as escolhas pessoais do eleitor podem ainda gerar uma cadeia de consequências sem precedentes à soberania popular de um estado democrático de direito. Quando analisamos efeitos como a polarização política e o descrédito na segurança do sistema eleitoral, verificamos que estes podem atingir diretamente a estrutura de uma democracia.

Desse modo, a presente pesquisa demonstra a sua relevância social diante da necessidade de estudo do atual fenômeno da desinformação que tem se multiplicado na última década e que possui como resultado, o desequilíbrio e fragilidade do processo e sistema eleitoral.

A pesquisa possibilita a ampliação das formulações teóricas sobre os métodos efetivos de combate à desinformação, ao ponto que analisa quais ações ou projetos têm demonstrado resultados positivos, bem como o que se mostrou ineficaz ou insuficiente em gerar alguma mudança categórica.

Assim, cumpre ressaltar que o incentivo ao debate sobre o presente tema ergue a possibilidade de analisar as melhorias viáveis para a concreta garantia de proteção do íntegro processo eleitoral brasileiro, com fundamento na contemplação dos métodos locais em conjunto com a análise de estratégias internacionais e acadêmicas especializadas sobre o tema.

A problemática do trabalho se dá em razão da apuração dos resultados negativos atinentes à correlação das notícias falsas e seus impactos no sistema e processos eleitorais. Em específico, para o alcance do problema foram examinadas as eleições, dos anos 2020 e 2022, com o intuito de verificar as dificuldades apontadas pelo TSE em razão da desinformação em massa originada pelas fake news.

Ressalta-se o estudo teórico realizado acerca do possível enfraquecimento do Estado Democrático de Direito frente as consequências da desinformação, como por exemplo, a polarização política, que, conforme a obra dos professores de Harvard Steven Levitsky e Daniel Ziblatt (2018) "Como as democracias morrem", é capaz de destruir normas democráticas, pois que eventuais diferenças ideológicas dão lugar a um sectarismo extremo que impede a tolerância de visões de mundo alternativas, tornando-se, portanto, simplesmente algo excludente e negativo.

Desse modo, o problema de pesquisa do presente trabalho possui a seguinte indagação como alvo principal de estudo: Como manter a integridade do processo eleitoral frente à desinformação em massa fomentada pelas fake news?

O Objetivo Geral da monografia é verificar as possíveis formas, sejam ferramentas, métodos, ações ou práticas que promovam a manutenção da integridade e do equilíbrio do processo eleitoral diante dos impactos e consequências gerados pela desinformação através das fake news.

Em um aspecto prático, busca-se analisar os resultados das medidas aplicadas pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE) nas eleições de 2020 e 2022, bem como a perspectiva futura visada pela corte superior eleitoral,

ante os desafios originados pelo constante desenvolvimento e avanço das tecnologias da informação.

São os objetivos específicos do trabalho:

(I) Analisar o fenômeno da desinformação e os seus efeitos no processo eleitoral brasileiro e no estado democrático de direito;

(II) Realizar uma exposição histórica da desinformação e sua correlação com o debate filosófico sobre verdade e política;

(III) Definir os principais tipos de desinformação, suas características e diferenças;

(IV) Compreender de que forma a tecnologia tem sido utilizada como ferramenta essencial ao alcance da desinformação, em específico, no que tange à exploração do tratamento de dados pessoais para criação de perfis de uso e ecossistemas de desinformação;

(V) Explorar as ações empreendidas pelo TSE no combate a desinformação a partir das eleições 2020, acompanhando a sua evolução com o decorrer dos ciclos eleitorais posteriores;

(VI) Examinar o que têm sido realizado pelos países que possuem referência no tratamento de dados pessoais, em relação ao combate à desinformação, incluindo a análise normativa nacional e internacional sobre o tema;

(VI) Observar os desafios apontados pelo TSE nas eleições futuras, em contraponto com os resultados obtidos pelas ações já implementadas, inclusive constatando os principais desafios concernentes ao fortalecimento da confiabilidade no sistema eleitoral e as possíveis medidas de contorno das práticas que dificultam essa realidade;

(VII) Analisar possíveis melhorias e sugestões aos programas já instituídos pelo TSE;

O objetivo inicial é a realização de uma contextualização acerca do que são fake news e de como os efeitos da desinformação por elas gerada podem influenciar e prejudicar o processo e sistema eleitoral brasileiro, buscando compreender como esses efeitos culminam em um eventual enfraquecimento da democracia.

Serão analisados também os principais impactos gerados pelas fake news nos processos eleitorais brasileiros nas eleições de 2020 e 2022, buscando verificar de que forma foram disseminadas e suas consequências imediatas, examinando também quais foram os meios de combate à

disseminação de desinformação utilizados e de que forma foram eficazes ou não em suas finalidades.

A pesquisa também buscará a fundamentação acerca da importância da credibilidade e confiabilidade no sistema e processos eleitorais e de que forma as fake news podem atingir negativamente nestes, apontando suas possíveis consequências e como são capazes de fragilizar o Estado Democrático Brasileiro.

Por fim serão analisadas as ações e iniciativas contra a desinformação efetivadas pelo Tribunal Superior Eleitoral – TSE, como meio de verificar as possíveis formas de diminuição da desinformação em massa, que, mesmo tendo origens longínquas, tem se fortificado rapidamente através das mídias sociais e veículos de informação digitais.

1. REFERENCIAL TEÓRICO

1.1 CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA DA DESINFORMAÇÃO

Apesar de ser comumente utilizada como um termo guarda-chuva para os problemas atuais gerados pela desinformação, a popularização do termo fake news foi o resultado de um conjunto de fatores sociais, políticos e econômicos globais, sendo, de certa forma, simplista limitar a ocorrência desse fenômeno apenas com base histórica na saída do Reino Unido da União Europeia em 2016 ou com as eleições americanas de 2018.

Com efeito, notícias falsas não se tratam de um fenômeno atual. Com a popularização da utilização de jornais impressos no século XIX, não são incomuns registros de veiculação de informações inverídicas daquela época. Em 1835, o jornal americano “The New York Sun” publicou uma série de artigos sobre a vida na lua. Foram descritas histórias sobre animais fantásticos como unicórnios e homens-morcegos voadores (YOUNG, 2017).

Teorias da conspiração com questionamentos acerca da ida do homem para a lua ou sobre o formato da Terra, apesar da vasta fundamentação científica em sentido contrário, são ocorrências inicialmente anteriores à existência da internet. Alves e Maciel (2020, p.148) afirmam que o “fenômeno da desinformação tem uma dimensão claramente política, na medida em que pode moldar o que tomamos por realidade”.

Nessa linha de raciocínio Alves e Maciel (2020, pg. 5-6) descrevem como Hannah Arendt “desnuda o fato de que a atividade política nunca teve a verdade como uma de suas virtudes” em seu texto denominado “Verdade e Política”, publicado pela primeira vez no jornal The New Yorker, em fevereiro de 1967.

Segundo a filósofa alemã, “ainda que as verdades politicamente mais importantes sejam verdades de fato, o conflito entre a verdade e a política foi descoberto e articulado pela primeira vez relativamente à verdade racional” (ARENDT, 1967, II, p. 6). Assim, historicamente, o conflito entre a verdade e a política são originados em meios de vida opostos – a vida do filósofo que trata da verdade sobre as coisas em sua natureza, em contraste com o modo de vida do cidadão e seu fluxo de opiniões mutáveis.

O que resulta desse conflito, segundo Arendt, é o contrário da verdade, sendo esse uma degradação da opinião, que enfim o que dá ao conflito tamanha ferramenta política, isso porque “a opinião e não a verdade, é uma das bases indispensáveis de todo o poder” (ARENDT, 1967, II, p. 7). A autora fundamenta sob a ótica de Platão que:

O antagonismo entre a verdade e a opinião foi prolongado por Platão (especialmente no *Górgias*) num antagonismo entre a comunicação sobre a forma de «diálogo», discurso apropriado à verdade filosófica, e a comunicação sobre a forma da «retórica», através da qual o demagogo, como o diríamos hoje, persuade a multidão. (ARENDT, 1967, II, p. 7)

Quanto à liberdade de fato, Hannah Arendt (1967) esclarece que diferentemente da verdade filosófica, essa diz respeito a acontecimentos e circunstâncias nos quais diversos indivíduos tenham sido afetados. É, portanto, estabelecida e apoiada em testemunhas e testemunhos. “É política por natureza” e, mesmo que distintos, fatos e opiniões pertencem a um único domínio, sendo os fatos a matéria das opiniões, e as opiniões, resultados de interesses diversos, que podem diferir em grande escala, e ainda assim permanecerem legítimas, desde que respeitada a verdade de fato.

Arendt (1967) apresenta relevante conclusão de que a definição e concretude da verdade de fato se demonstra quando ela é posta ao contrário, tendo em vista que passa a externalizar não o erro, ilusão, tampouco a opinião, mas sim a falsidade ou mentira ostensiva de forma clara e aberta. Afirma ainda que:

A liberdade de opinião é uma farsa se a informação sobre os factos não estiver garantida e se não forem os próprios factos o objecto do debate. Por outras palavras, a verdade de facto fornece informações ao pensamento político tal como a verdade racional fornece as suas à especulação filosófica. (ARENDT, 1967, II, p. 11)

Assim, o político pode buscar substituição da verdade sob a lente de uma

imagem mais agradável. Essa versão substituta, segundo Arendt, devido às técnicas modernas de mass-media acabam sendo, por vezes, mais acessíveis que o fato original, possibilitando movimentos negativos como os de revisionismo histórico. No entanto, a filósofa ressalta: "Todas estas mentiras, quer os seus autores o saibam ou não, encerram um elemento de violência;" (ARENDT, 1967, II, p. 22).

Kakutani (2018, p. 41) cita que a história desconstrucionista, como aponta a acadêmica Deborah E. Lipstadt em sua obra 'Negando o Holocausto: O Ataque Crescente à Verdade e à Memória', tem "o potencial de alterar radicalmente a forma como a verdade estabelecida é passada de geração em geração", o que pode acarretar uma realidade de regressão intelectual onde "nenhum fato, nenhum evento e nenhum aspecto da história tem qualquer significado ou conteúdo fixo. Qualquer verdade pode ser recontada. Qualquer fato pode ser reformulado. Não há uma realidade histórica definitiva" (KAKUTANI, 2018, p. 54).

Sob a ótica do presente tema, é possível compreender que o elemento de violência descrito por Arendt é capaz de se estender para além do conhecimento passado, uma vez que, distorcendo o que se entende por verdadeiro, modifica o agir atual, sendo os danos causados por uma política fundada na desinformação apta a gerar danos irreversíveis aos organismos estruturais de um estado democrático.

1.2 ASCENSÃO DAS TICS E A CONSOLIDAÇÃO DE UMA SOCIEDADE EM REDE: A DESINFORMAÇÃO NA ERA DIGITAL

O rápido desenvolvimento de tecnologias disruptivas e arquiteturas computacionais, modificou sobremaneira a forma de comunicação e da vida humana. Apesar da corrente adaptação mundial com a disponibilidade de contato verbal em tempo real através do uso das mídias sociais, até o final da década de 80 a comunicação à distância de forma simultânea se limitava às linhas telefônicas e frequências de rádio.

Com o advento da World Wide Web, proposta inicialmente por Tim Berners-Lee em 1989, imaginou-se que a internet seria, como relata Kakutani (2018, p. 85) "um sistema de informação universal, conectando pessoas que compartilham informações para além das fronteiras da linguagem e da posição geográfica".

Com a criação do primeiro motor de buscas (Archie) em 1990, não demorou muito para a internet se tornar um dos meios principais pela busca de informações. No decorrer da década, motores de buscas começaram a aumentar seus índices, incrementando um maior número de resultados por

pesquisa (LISBOA, 2021).

Entretanto, a partir de 1995, com o visível potencial revolucionário das tecnologias da informação e comunicação – TICs, o objetivo inicial da internet foi-se metamorfoseando, distanciando-se de seu aspecto informacional para um ideal de atração de clientela (POVEDA, et al. 2022). Assim, como realça Kakutani (2018, p. 88) acerca do livro *Gadget: Você não é um aplicativo!* do cientista da computação Jaron Lanier:

Quem teria imaginado (pelo menos no começo) que milhões de pessoas colocariam tanto esforço em um projeto sem a presença de propaganda, motivação comercial, ameaça de punição, figuras carismáticas, políticas de identidade, exploração do medo da morte ou qualquer outro motivador clássico da humanidade? Em grandes números, as pessoas fizeram algo de forma cooperativa unicamente porque era uma boa ideia, e foi lindo. [...] Nós acreditávamos que, se empoderássemos os indivíduos, isso resultaria em mais bem do que mal. A forma como a internet se deteriorou desde então é realmente perversa. (KAKUTANI, Apud. LANIER, 2018, p. 88).

Os primeiros provedores de webmail foram os responsáveis pela evolução dos sistemas de comunicação. Dentre eles estão o Hotmail (1996), o BOL (1996) que foi comumente utilizado no Brasil, o Yahoo! (1997) e o ZipMail (1998). Entretanto, foi com a popularização dos smartphones na década de 2000 e criação de aplicativos de mídias sociais como o Facebook (2004) e o Whatsapp (2009) que gerou o que conhecemos como sociedade digital ou em rede.

Segundo levantamento realizado pela Fundação Getúlio Vargas – FGV em 2023, o Brasil possui atualmente mais de um smartphone por habitante, sendo, 242 milhões de celulares para pouco mais de 214 milhões de habitantes (MEIRELES, 2023, p.141). Em pesquisa realizada pelo Senado Federal no ano de 2019, onde foram entrevistados 2.400 pessoas, 79% delas afirmaram que utilizam o Whatsapp como fonte de informação, e 44% sustentaram utilizar o Facebook (TORRES, 2019).

Ao tempo que as mídias sociais democratizaram o debate público através do ciberespaço, foi fornecido a cada pessoa com acesso a internet a possibilidade de veicular informações sem qualquer filtro de qualidade. Nesse plano, a desinformação moderna decorre da utilização de plataformas digitais para proliferação de conteúdos que, em grande escala, têm como base “elementos e recursos jornalísticos característicos da produção de uma notícia, a fim de galgar um status de verdadeiro e confiável”, tornando

o compromisso com a verdade, tida pelo jornalismo, contra si próprio, com o intuito de enfraquecê-lo a partir da desconfiança da verdade noticiada pelas agências jornalísticas (SILVA, 2019, p. 37).

Esse efeito de deslegitimação do ecossistema jornalístico e informacional gerado pela desinformação, oportuniza a poluição e distorção do sistema político por intermédio do fomento de crenças falsas ou polarizadas, acarretando em uma metamorfose cultural, pois a política é um produto da cultura, e fake news são capazes de alterar a “forma como pessoas respondem e interpretam informações verdadeiras” (BARRETO 2022, p. 24, ROSA et al. 2020, Apud WYLIE 2018). Segundo Irineu Barreto (2022, p. 21) fake news vão além do sentido literal de notícias falsas, conceituando esse fenômeno como:

componentes de estratégias comunicacionais bastante sofisticadas e que envolvem desde a produção de conteúdo deliberadamente fraudulento, falso, distorcido, enviesado ideologicamente, além de sua distribuição e impulsionamento pela internet. (BARRETO, 2022, p. 21)

Para melhor compreensão, Barreto (2022) destaca a tipologia sugerida por Wandle (Apud, RAIS, 2018, p. 108), que identifica sete tipos de notícias falsas, sendo elas:

1. Sátira ou paródia: sem intenção de causar mal, mas tem potencial de enganar;
2. Falsa conexão: quando manchetes, imagens ou legendas dão falsas dicas do que realmente é o conteúdo;
3. Conteúdo enganoso: uso enganoso de informação para usá-la contra um assunto ou uma pessoa;
4. Falso contexto: quando um conteúdo genuíno é compartilhado com um contexto falso;
5. Conteúdo impostor: quando fontes (pessoas, organizações, entidades) têm seus nomes usados, mas com afirmações que não são suas;
6. Conteúdo manipulado: informações ou ideias verdadeiras são manipuladas para enganar o público;
7. Conteúdo fabricado: feito do zero, é 100% falso e construído com o

intuito de desinformar o público e causar algum mal (BARRETO, (Apud, RAIS, 2018, p. 108).

É relevante observar que, sendo o termo fake news oriundo da língua inglesa, verifica-se a existência de termos distintos relacionados à seara da desinformação, como: misinformation, disinformation, e pós-verdade, que denotam características próprias e que enriquecem o entendimento sobre o tema.

Misinformation, trata-se de informação “falsa ou imprecisa espalhada de forma não intencional”, enquanto a disinformation é a informação falsa que é “deliberadamente propagada” (BARRETO, 2022, p. 23). Considerando a alta vinculação de tais conteúdos com o âmbito político, segundo Barreto, as fake news se enquadram no conceito da disinformation, tendo em vista que são informações geradas com o intuito específico da desinformação do eleitorado.

Já o termo pós-verdade, como explicam Alves e Maciel (2020, p. 147, Apud Genesini, S., 2018, p. 45-58.) foi definido como palavra do ano pelo dicionário Oxford em 2017, da seguinte forma: “um adjetivo relacionado ou evidenciado por circunstâncias em que fatos objetivos têm menos poder de influência na formação da opinião pública do que apelos a emoções ou crenças pessoais”.

Embora a utilização dessa terminologia esteja associada ao século XXI e às décadas posteriores à revolução informacional das tecnologias da informação, Silva (2019, p. 20), relata que essa expressão não é nova, tendo sido mencionada pelo roteirista americano Steve Tesich em 1992, em seu artigo “A government of lies”, para a revista The Nation, “no qual afirma que os Estados Unidos entraram em estado de “aversão à verdade” no período pós-Watergate, escândalo que culminou na renúncia do então presidente republicano Richard Nixon em 1974”.

Esse estado de aversão à verdade foi delineado em decorrência da relativização e desdém pelos americanos, de acontecimentos históricos como o escândalo da corrupção de Watergate e as consequências humanitárias geradas pelo conflito liderado pelos Estados Unidos contra o Iraque na guerra do Golfo, criticadas por Steve Tesich, que destaca a escolha dos americanos apenas pelas verdades convenientes (SILVA, 2019).

Esse vocábulo hoje integra o reconhecimento da era da desinformação moderna, ao tempo que se situa na realidade da alta produção e veiculação de informações de forma veloz, sem a necessidade de filtros de qualidade ou autoria de credibilidade.

As informações podem ser geradas por qualquer indivíduo, com o

potencial de serem compartilhadas em grande escala, gerando influência nas opiniões e manipulação das emoções de grandes núcleos de pessoas (ALVES, MACIEL, 2020). Sobre esse tópico, Kakutani expõe que o empreendedor do Vale do Silício Andrew Keen fez um alerta em seu livro "O culto do amador", publicado em 2007, para o fato de que:

a internet havia não apenas democratizado a informação de maneira inimaginável, como também estava fazendo com que a "sabedoria das multidões" tomasse o lugar do conhecimento legítimo, nublando perigosamente os limites entre fato e opinião, entre argumentação embasada e bravata especulativa (KAKUTANI, 2018, p. 27).

A grande periculosidade desse desvio de realidade, como explica Kakutani, está na utilização de discursos e propagandas políticas extremistas, como forma de apelo, e relembra que na obra "Origens do totalitarismo" de Hannah Arendt, ela analisou o papel essencial das técnicas que contribuíram com a manipulação popular da Alemanha nazista e da Rússia soviética, escrevendo que: "num mundo incompreensível e em perpétua mudança, as massas haviam chegado a um ponto em que, ao mesmo tempo, acreditavam em tudo e em nada, julgavam que tudo era possível e que nada era verdadeiro" (ARENDT, 2013, p. 331).

Ao lembrar um ensaio realizado por George Orwell em 1943, Kakutani concatena que o autor já realizava um alerta sobre os efeitos da pós-verdade, ao dizer que:

É exatamente essa base comum de concordância [...] "com a implicação de que os seres humanos são uma espécie de animal, que o totalitarismo destrói. A teoria nazista, de fato, nega especificamente que exista 'a verdade'. Não existe, por exemplo, uma 'ciência'. Existe apenas a 'ciência alemã', 'ciência judaica' etc.". Quando a verdade é tão fragmentada, tão relativa, observou Orwell, abre-se um caminho para que algum "líder ou algum grupo dominante" dite em quem deve se acreditar: "Se o líder diz que determinado evento 'nunca aconteceu' — bem, aquilo nunca aconteceu. (KAKUTANI, 2018, p. 40-41)

Em uma análise aprofundada a respeito do uso da linguagem como forma instrumento de discurso político para controle, manuseio e confusão de massas, Kakutani (2018, p. 101) descreve ainda como "Hitler dedicou capítulos inteiros de seu livro *Mein Kampf* (Minha luta) ao tema da propaganda política, e seus discursos" destacando o seguinte trecho, que viria a servir de exemplo fulcral aos futuros aspirantes à aristocrata:

[...] apele para as emoções das pessoas, não para o intelecto; use “fórmulas estereotipadas”, repetidas várias vezes; ataque continuamente os oponentes e os rotule com frases ou slogans distintos que provocarão reações viscerais do público (KAKUTANI, 2018, p. 101).

Sob uma perspectiva nietzscheana, Rosa, et al. (2020, p. 167), evidenciam o entendimento do filósofo brasileiro Oswaldo Giacóia Júnior, afirmando que “na era da pós-verdade tudo ocorre como se a verdade objetiva não existisse e como se todos os pontos de vista tivessem um mesmo valor”.

Assim, o que se verifica na prática, é a relativização da verdade, “ao ponto de se justificar as distorções que a envolvem de acordo com as verdades que o receptor busca encontrar” (ROSA, et. al. 2020, p. 167). Dessa forma, ao questionar a concretude destas verdades, o indivíduo acaba por escolher aquela que mais se adequa às suas preferências, o que destitui a função dos debates públicos, característica fundamental de uma democracia, podendo gerar impactos na capacidade de racionalização crítica individual dos cidadãos.

Em virtude da dimensão política da desinformação, Barreto (2022, p.17) aponta que um de seus efeitos mais eficazes é a destruição da reputação de adversários, a qual pode ser denominada como “Desinformação Adversarial, Táticas e Técnicas de Influência (DATTI)”, que segundo o autor evidencia alguns dos principais componentes das fake news, as “estratégias de captura da agenda pública e falsificação da realidade”.

Outro aspecto intrínseco à desinformação é que ela necessita demonstrar ser verdadeira, o que pode ser realizado de diversas formas, como a utilização de informações parcialmente verídicas, contextos verdadeiros relacionados à informações datadas ou inventadas, bem como a pseudo qualificação de ser um conteúdo gerado por profissionais ou especialistas na área. As informações também podem ser vinculadas a órgãos e instituições estatais.

Um exemplo disso, foi a veiculação de fake news em forma de vídeo, que circulou nas mídias sociais pelo Brasil no ano de 2022, em que um indivíduo não identificado afirma que a Polícia Federal conferiu, em Brasília, urnas eletrônicas que estavam sendo mandadas aos municípios já com votos inseridos. Na postagem em que o vídeo foi divulgado, o autor cita ainda que o TSE foi procurado, o que foi posteriormente negado pelo Tribunal Superior:

Esclarecimento
O Tribunal Superior Eleitoral (TSE) informa que a

Polícia Federal (PF) não realizou qualquer ação de conferência de urnas a serem encaminhadas aos municípios para as Eleições 2022. No site da Polícia Federal, inclusive, não foi divulgada qualquer informação referente ao recolhimento de urnas eletrônicas ou mesmo que tenha sido localizada alguma irregularidade em urnas eletrônicas.

A instituição já desmentiu boato de 2018, que circulou com o mesmo teor, afirmando que não houve qualquer registro de ocorrência do tipo.

PF é uma das instituições parceiras

Vinculada ao Ministério da Justiça, a Polícia Federal é uma das diversas entidades habilitadas por resolução a acompanhar o desenvolvimento e a fiscalizar os sistemas eleitorais do país. Representantes da instituição participam das edições do Teste Público de Segurança do Sistema Eletrônico de Votação (TPS), bem como da Comissão de Transparência das Eleições (CTE).

Em julho deste ano, delegados e peritos da PF divulgaram nota defendendo o sistema eletrônico de votação. O documento foi assinado pela Associação Nacional dos Delegados de Polícia Federal (ADPF), Associação Nacional dos Peritos Criminais Federais (APCF) e Federação Nacional dos Delegados Federais (Fenadepol).

O TSE informa ainda que equipe técnica da PF inclusive realizou, em agosto deste ano, inspeção em todas as etapas do sistema eletrônico de votação, nos respectivos componentes internos e no software da urna eletrônica.

Em sucessivas eleições, tanto municipais quanto gerais, o TSE estimula a participação e o envolvimento de representantes de organismos públicos e privados na fiscalização minuciosa da construção dos softwares que integrarão o sistema eletrônico de votação, apuração e totalização dos resultados. (BRASIL, JUSTIÇA ELEITORAL, 2022, publicado em 30/09/2022)

Barreto (2022, p. 19) descreve ainda que além da verossimilhança, outro componente indissolúvel da desinformação é o “viés de reforço”. Segundo ele, os propulsores objetivam não a informação, mas a reiteração de suas teses, repassando ao leitor a impressão de que estão corretos. Tais ocorrências são comuns nas chamadas “bolhas digitais”, objeto a ser aprofundado no capítulo seguinte.

Hannah Arendt (1967, p. 22) atesta que as mentiras políticas, “quer os seus autores o saibam ou não, encerram um elemento de violência; a mentira organizada tende sempre a destruir tudo o que decidiu negar”. Nessa linha de pensamento, Barreto (2022, p. 20) descreve que a desinformação “semeia dúvida, medo, ódio e incerteza” e faz uma classificação e análise dos

principais aspectos das fake news.

O primeiro aspecto elencado por Barreto (2022, p. 22) é que elas são “intencionalmente falsas, deturpadas, e distorcem a realidade factual”. Ressalta-se que a intencionalidade corresponde ao vínculo direto com as estratégias de comunicação política para que haja o efetivo e deliberado repasse de informações falsas desde sua origem, com fins de alcançar objetivos políticos e/ou econômicos específicos.

O viés econômico das fake news é um dos feitos que contribuem para o seu alcance em grande escala. A remuneração por anúncios é um dos elementos mais tradicionais da internet, havendo a presença de propagandas em praticamente grande parte dos sites e plataformas online atuais. Assim, não é rara a utilização de manchetes falsas com títulos sensacionalistas, com o simples intuito de remuneração por cliques e compartilhamento, também denominado como engajamento digital.

O segundo aspecto da anatomia das fake news é que elas “espalham desinformação, mentiras, fraudes e teorias da conspiração” (BARRETO, 2022, p. 23). As consequências de tais características são concatenadas ao conceito da pós-verdade, pois, conforme explica Faustino (Apud BARRETO, 2022, p. 24) a velocidade e amplitude da disseminação desses materiais são capazes de causar impactos de difícil reparo na sociedade:

[...] pois podem quebrar o equilíbrio de autenticidade do ecossistema de notícias, convencer intencionalmente os usuários de ferramentas comunicacionais sobre crenças falsas ou polarizadas e ainda transformam a forma como as pessoas respondem e interpretam as informações verdadeiras. (BARRETO, 2022, p. 24)

A terceira característica, refere-se ao fato de que as fake news são “impulsionadas de forma artificial ou orgânica em redes sociais, motores de busca e grupos de Whatsapp/Telegram” (BARRETO, 2022, p. 24-25). A utilização de artifícios tecnológicos como inteligência artificial para adequação do conteúdo exposto aos usuários nas mídias sociais é uma das práticas mais utilizadas pelas plataformas de comunicação digital.

O maior exemplo da atualidade, foi o escândalo envolvendo a empresa de análise de dados Cambridge Analítica, que comprou acesso a informações pessoais dos usuários da plataforma social Facebook, para elaboração de um sistema capaz de influenciar os eleitores nas eleições americanas de 2018. O diretor de tecnologia do Facebook Mike Schroepfer publicou uma

estimativa de usuários afetados que somam um total de 87 milhões, em sua grande maioria nos Estados Unidos. (CONFESSORE, 2018).

O quarto e último atributo é que as fake news “devem ser associadas ao contexto mais amplo: desinformação não é verdadeira, mas necessita parecer verdadeira” (BARRETO, 2022, p. 26). Aqui, trata-se acerca da real eficácia dos conteúdos, o link dessas informações com o mundo real, seja com um contexto social, político, econômico, ou até religioso ou moral, como abundantemente se verifica nos casos brasileiros, e que faz com que o usuário não questione a sua credibilidade.

Barreto (2022, p. 26) afirma que o sucesso desta metodologia depende da existência de uma “infraestrutura ou superestrutura propícias à propagação da estratégia comunicacional, sem os quais provavelmente seus intuítos não seriam atingidos”. Foi sob essa perspectiva que a Rússia efetuou uma tentativa de influenciar nas eleições americanas de 2016.

Na ocasião, foi fundada a **Internet Research Agency (IRA)** ou Agência de Pesquisa na Internet com sede em São Petersburgo, na Rússia, onde foram criadas milhares de contas nas redes sociais, supostamente norte-americanas, apoiando grupos políticos radicais, e planejaram ou promoveram eventos em apoio a Trump e contra Clinton entre 2013 e 2017 (HEMMING, 2019).

Foram utilizados artigos fabricados com intuito desinformativo, divulgados a partir dos meios de comunicação controlados pelo governo russo e promovidos nas redes sociais como o Twitter e Facebook. Sobre o tema, Hemming (2019, p. 275) argumenta que:

Uma das lições mais claras destas duas campanhas de influência é simplesmente quão vulnerável é qualquer grande democracia ocidental às iniciativas patrocinadas pelo Estado subversão nesta escala. [...] A nossa resposta a isto não deve ser uma legislação mais dura. Em vez disso, como consumidores, temos a responsabilidade de ser mais vigilantes, para considerar de onde vieram as nossas notícias, para questionar o fonte de pesquisas antes de aceitar seus resultados, para perguntar sobre o financiamento de grupos de pressão sobre os quais lemos e examinar minuciosamente as negociações comerciais e contactos daqueles que nos representam politicamente (HEMMING, 2019, p. 275, tradução nossa).

Consequentemente, em 2018, no Brasil, foram verificadas

ocorrências similares nas campanhas eleitorais daquele ano, onde a desinformação protagonizou grande parte do conteúdo político reproduzido e fomentado nas mídias sociais. Desse modo, percebe-se que a estrutura anatômica das fake news, quando arquitetada com meios tecnológicos e linguísticos em alta escala, tornam-se instrumentos ardis à realidade político-social, gerando um caos de incerteza e manipulação que pode colocar em xeque uma democracia.

1.1 O TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS COMO COMBUSTÍVEL DE ENGAJAMENTO: A MANIPULAÇÃO ALGORÍTMICA DAS EMOÇÕES E O FOMENTO ÀS “BOLHAS DIGITAIS”

Embora a discussão acerca do big data seja relativamente nova, as origens de grandes conjuntos de dados remontam às décadas de 1960 e 1970, período em que se desenvolviam os primeiros data centers e os primeiros bancos de dados relacionais. Os bancos relacionais têm como maior vantagem oferecerem “uma maneira intuitiva de representar dados e facilita o acesso a pontos de dados relacionados” (GOOGLE CLOUD).

Consequentemente, os bancos de dados relacionais são utilizados pelas grandes corporações de tecnologia, frente a necessidade de gerenciamento de alta quantidade de dados estruturados. Com o surgimento da denominada “Internet das Coisas” em 1999 pelo pesquisador britânico Kevin Ashton, cada vez mais objetos e dispositivos estão conectados à internet, tais como carros, televisores, refrigeradores, relógios inteligentes, etc (FINEP, 2015).

A internet das coisas permite que se reúnam dados sobre padrões de uso do consumidor e desempenho do produto. Nesse sentido, a empresa multinacional de tecnologia Oracle explica que a “computação em nuvem expandiu ainda mais as possibilidades do big data” de modo que atualmente encontram-se introduzidos em grande parte das plataformas sociais e computadores, mecanismos de machine learning, que é segundo a IBM “a área da inteligência artificial (IA) e da ciência da computação que se concentra no uso de dados e algoritmos para imitar a maneira como os humanos aprendem, melhorando gradualmente sua precisão”.

À vista disso, ao utilizarmos um produto, as minúcias pessoais de cada usuário são coletadas, gerando para cada indivíduo, um perfil próprio. Um exemplo disso são as recomendações presentes nas plataformas de vídeo como Netflix e Youtube, que, em conformidade com o histórico de conteúdo assistido ou marcado como positivo pela conta, são geradas recomendações similares, em consonância com os dados recolhidos.

De maneira similar, as mídias sociais têm-se utilizado de ferramentas

de inteligência artificial para recomendar conteúdos de acordo com a categorização algorítmica das preferências pessoais de cada usuário. Empoli (2019) enfatiza que inicialmente essa “máquina” não possuía interesses de ordem política, mas tão somente comercial. Entretanto, com o passar dos anos percebeu-se o potencial na utilização das redes sociais como meio a mola propulsora para o sucesso de campanhas eleitorais, impactando sobremaneira a forma como a política é realizada hoje:

[...] graças a essa máquina, as campanhas eleitorais cada vez mais se tornam verdadeiras guerras entre softwares, durante as quais os oponentes se enfrentam com a ajuda de armas convencionais (mensagens públicas e informações verdadeiras) e armas não convencionais (manipulação e fake news) com a meta de obter dois resultados: multiplicar e mobilizar seus apoios e desmobilizar as bases do adversário. Essa partida ainda não tomou o lugar do jogo político tradicional, mas está em vias de assumir uma importância capital e já começou a impactar visivelmente nossa sociedade. (EMPOLI, 2019, p. 113)

Funcionando como “simples motores comerciais”, as mídias sociais não possuem o interesse originário de evitar e combater desvios e abusos gerados nas plataformas. O gerenciamento é realizado de forma a priorizar o engajamento e tempo gasto pelos usuários nos aplicativos, e o fato de as redes sociais não se tratarem de órgãos informacionais, implica diretamente na ausência de compromisso com os conteúdos publicados pelos usuários, o que proporciona um terreno fértil e amplo para conteúdos sem filtros de qualidade (EMPOLI, 2019).

Kakutani (2018) ressalta o alerta feito pela escritora e gerente de pesquisa do observatório de internet da universidade de Stanford na Califórnia, Renee DiResta (2016), sobre as palpáveis consequências da atuação conjunta de softwares e mídias sociais em uma sociedade digital e hiperconectada:

DiResta alertou na primavera de 2016 que os algoritmos das redes sociais – que mostram às pessoas as notícias que são mais populares em vez das corretas ou importantes – estão ajudando a promover teorias da conspiração. Esse tipo de conteúdo extremista pode afetar a maneira como as pessoas pensam e se infiltrar nos debates sobre políticas públicas em assuntos como vacinas, leis de zoneamento territorial e fluoretação da água (KAKUTANI, 2018, p. 85).

Rosa (2020, p. 171, et al. Apud ROUVROY; BERNS, 2015; TELLES, 2018;

ROSA, 2019) apontam para o conceito de governamentalidade introduzido inicialmente por Foucault, que o definiu no sentido da existência de um conjunto de “procedimentos e cálculos” aplicados a determinado grupo de pessoas, sob a justificativa fundamental da segurança.

Os referidos autores indicam que com a introdução das tecnologias da informação e consequentes modificações das subjetividades através da instrumentalização de dados em massa pela internet, de forma a modelar a atenção, atitudes e forma de pensar daqueles que a utilizam, originou-se uma nova modalidade desse conceito, que se tem chamado de “governamentalidade algorítmica”.

Empoli (2019, p. 127) expressa que “é cada vez mais raro ter acesso a conteúdos que não sejam feitos sob medida. Os algoritmos da Apple, do Facebook ou do próprio Google fazem com que cada um de nós receba informações que nos interessam”. Um exemplo de como essa atuação conjunta dos algoritmos nas plataformas sociais pode acarretar na influência e em impactos negativos a um alto índice populacional, foi a veiculação de conteúdos falsos e distorcidos acerca das campanhas de vacinação contra o Zika Vírus, no Brasil em 2015, pela plataforma Youtube.

Naquele ano, enquanto as autoridades médicas e sanitárias mantinham esforços para aumentar o número de distribuição de vacinas e larvicidas que combatiam os mosquitos transmissores, originou-se uma grande onda de vídeos conspiracionistas que apontavam a suposta existência de um plano de extermínio das populações pobres pelas ONGs, atribuindo às vacinas e larvicidas como a razão da propagação do vírus (EMPOLI, 2019, p. 60).

Com o fácil alcance dos vídeos, alto número de visualizações e compartilhamento, criou-se um clima de desconfiança acerca da atuação destes profissionais, o que levou muitos familiares a recusarem os procedimentos médicos necessários para a proteção e sobrevivência de seus filhos. “Nós lutamos diariamente contra o doutor YouTube, e estamos perdendo a batalha”, denunciou um médico na imprensa brasileira” (EMPOLI, 2019, p. 60).

A noção de que os algoritmos funcionam como motor de impulsionamento de conteúdos extremos aos consumidores de cada plataforma, é algo reconhecido pelos desenvolvedores das mesmas:

Ex-funcionário do YouTube, Guillaume Chaslot explicou claramente de que maneira o algoritmo da plataforma, responsável por 70% dos vídeos assistidos, foi concebido para impulsionar o público na direção dos conteúdos mais extremos,

maximizando o nível de engajamento até seus limites. Assim, quem procura informações acerca do sistema solar no YouTube terá diante de si um menu bem farto de vídeos sustentando a teoria da Terra Plana, ao passo que o usuário interessado por questões de saúde será rapidamente reorientado para as ideias dos No Vax, o movimento antivacina, e dos conspiracionistas. O mesmo mecanismo está acelerado no terreno político". (EMPOLI, 2019, p. 60).

Um estudo realizado pelo Instituto de Tecnologia do Massachusetts - MIT em 2018, constatou que informações falsas têm, em média, 70% a mais de probabilidade de serem compartilhadas na internet, pois, em sua maioria, são mais originais que notícias verdadeiras (EMPOLI, 2019, p. 59) e segundo pesquisa realizada pelo portal de notícias BuzzFeed News, durante os últimos três meses da campanha presidencial estadunidense de 2016, as fake news eleitorais publicadas através do Facebook, "geraram mais engajamento do que as principais notícias de grandes veículos jornalísticos como The New York Times, The Washington Post, NBC News e The Huffington Post" (KAKUTANI, 2018, p. 90).

Verifica-se, portanto, a ausência de interesse com a verdade, pelos usuários que disseminam desinformação que, de acordo com Barreto (2022, p. 30), "não estão interessados em informar seus interlocutores, mas, sim, mostrar que estavam certos". É nesse sentido que, ao realizar uma pesquisa acerca do regime de notícias falsas no contexto das eleições presidenciais brasileiras de 2018, Silva (2019, p. 129) apurou que o viés político-ideológico exerce uma forte influência na credibilidade das pessoas às notícias falsas.

A autora afirma que essa conclusão foi evidenciada com o confronto dos respondentes a informações políticas advindas de ambos os lados polarizados, ou seja, direita e esquerda. Os dados coletados demonstraram que os dois pólos acreditam de forma bastante expressiva em notícias falsas que prejudicam a classe oposta.

Barreto (2022, p.30) denota que essa ocorrência vêm sido associada à criação de bolhas, ou confinamentos ideológicos, predominantemente pelas mídias sociais, que consistem na recepção e compartilhamento de informações similares àquelas com as quais os indivíduos coadunam.

O advogado e professor de direito Cass Sunstein observou em sua obra "A era do radicalismo" que essas dinâmicas tendem somente a enfatizar a polarização, pois o isolamento virtual se relaciona à característica limitada das informações trazidas a debate, que muita das vezes é de qualidade dúbia e tendenciosa, mas que, devido ao desejo de aprovação pelo todo, acaba por reforçar visões preexistentes e similares (KAKUTANI, 2018).

Somado a esse efeito de isolamento ideológico comportamental, Silva (2019, p. 49) indica o fato de que tudo isso ocorre em um ambiente já saturado de informações e através de plataformas que fomentam ainda mais o engajamento, sedimentando assim a denominada "era da information overload que ocorre quando a quantidade de informação captada pelo indivíduo excede sua capacidade de processá-la", podendo acarretar em problemas como a dificuldade em compreender e filtrar as informações consumidas.

O que diferencia essas bolhas, das comunidades digitais do passado, é que nas plataformas precursoras havia a escolha voluntária do usuário de buscar pelas informações e tópicos de seu interesse, enquanto que nas mídias sociais modernas, os indivíduos são automaticamente redirecionados pelos algoritmos para informações similares, impedindo o contato com aqueles que possuem opiniões e visões de mundo contrárias, ou o acesso a conteúdos fora do perfil comportamental customizado pelo software, permitindo assim uma manipulação social, econômica e política, através da colheita de dados pessoais e violações de privacidade (BARRETO, 2022).

O relatório realizado pela empresa de investimento filantrópico americano Omidyar Group sobre o efeito das redes sociais no discurso público, teve a conclusão similar, de que além de intensificar a polarização e dificultar o debate público baseado em fatos, as mídias sociais tendem a debilitar a credibilidade nas instituições (KAKUTANI, 2018).

Grupos isolados com pensamentos e ideologias similares, são, conforme explicita Kakutani (2018, p. 83), "um terreno fértil para movimentos extremistas", tendo em vista que "é da natureza humana acreditar em informações que corroboram com a sua visão de mundo particular, mesmo que não sejam baseadas na realidade" (BARRETO, 2022, p. 32 Apud PEROSA, 2017). É exatamente a partir do entendimento desse terreno em que a desinformação é plantada, que se verifica o caráter indissolúvel das fake news com discursos de ódio.

Conforme entendimento da Organização das Nações Unidas (ONU), historicamente, o discurso de ódio demonstra-se como a violência que precede os crimes contra a humanidade, sendo descabível, portanto, a sua relativização, principalmente ao considerar a velocidade com a qual as falas são multiplicadas, bem como a sua voracidade, amplificada pela falsa sensação de anonimato gerado pelas mídias sociais.

Com a constatação acerca da complexidade para aferição do momento exato em que o discurso atinge os limites da incitação à discriminação, hostilidade ou violência, a ONU desenvolveu o "Plano de Ação de Rabat" que é descrito como: "um conjunto de critérios para avaliar, caso a caso, o

contexto, o orador, a intenção, o conteúdo, a extensão da difusão do discurso e a probabilidade de dano e dessa forma estabelecer diretrizes mais objetivas para o discurso de ódio" (BARRETO, 2022, p. 36).

Esse plano possui fundamento no art. 20, § 2º, do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (PIDCP), sob a definição de que: "Será proibida por lei qualquer apologia do ódio nacional, racial ou religioso que constitua incitamento à discriminação, à hostilidade ou à violência".

Como meio de equilíbrio face ao embate de preservação do direito fundamental à liberdade de expressão no combate aos discursos de ódio, que a ONU estabeleceu o "Teste de Limiar de Rabat" para avaliação individual das declarações e reconhecimento dos discursos enquadrados como incitação de ódio, subdividindo-o em seis partes:

1. Contexto: Avalia-se a probabilidade de que as declarações incitem à discriminação, hostilidade ou violência contra o grupo-alvo, ou que possam ter relação direta com a intenção e/ou a causa. Deve ser observado mediante a inserção do discurso no contexto social e político predominante no momento em que o mesmo foi feito e divulgado;

2. Locutor/a: Observa-se a posição ou o status do locutor/a na sociedade, a sua posição ou a da organização a qual é vinculado no contexto do público a quem o discurso é dirigido;

3. Intenção: Conforme prevê o artigo 20 do PIDCP, a negligência e imprudência não são suficientes para que um ato seja uma ofensa sendo necessária a presença da intenção;

4. Conteúdo e forma: Aqui a análise pode incluir o grau de provocação e direção do discurso, a sua forma, estilo e a natureza dos argumentos utilizados;

5. Extensão do ato de fala: Inclui elementos como o nível de alcance do discurso, sua natureza pública, magnitude e tamanho do público atingido; e

6. Probabilidade, incluindo a iminência: O incitamento, por definição, é um crime de mera conduta. Ou seja, a ação que é anunciada por meio do discurso de incitação não precisa ser cometida para que o discurso represente um crime, sendo necessário, no entanto, algum grau de risco de dano deve ser identificado (**UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS: "Rabat threshold test Portuguese"**, 2012).

Nesses termos, o Plano de Ação de Rabat determina sobre a necessidade de que políticos e religiosos, como figuras públicas de grande

alcance e alta probabilidade de influência, se abstenham de utilizar em suas manifestações, falas de incentivo ao ódio, sendo crucial o posicionamento destes contra os discursos de ódio.

Além de possuírem maior probabilidade de compartilhamento na internet, outra idiossincrasia das fake news, é a promoção de discursos de ódio em seus conteúdos. Como explica Barreto (2022, p. 39) “o discurso que mais se propaga é aquele que elege inimigos – ideológicos, políticos, morais, identitários, de classe social – servindo simultaneamente como conteúdo e força de propulsão do discurso de ódio”.

Em conjunto com a atuação algorítmica das mídias sociais, por ser uma das emoções mais extremas, constata-se que a raiva incitada pelo discurso de ódio, proporciona um engajamento digital ainda maior que os conteúdos de teor positivo e amigável.

Esses fatores se demonstram capazes de efetuar uma transmutação da realidade, ao considerar que o debate público atualmente ocorre majoritariamente através das plataformas sociais online, e, ainda, que parte do eleitorado utiliza-se das mídias sociais como fonte de informação direta.

Como preconiza Silva (2019, p. 25) “a mola propulsora para a pós-verdade está contida numa crise de representatividade das instituições como um todo” fazendo com que “as instituições percam sua força e estabilidade, enfraquecendo assim sua vigência na mente das pessoas”.

O nível de alcance dessa crise de representatividade nas instituições se tornou mais grave nas eleições presidenciais de 2022, com a intensificação dos ataques não somente à atuação e aos membros das cortes superiores, mas ao sistema eleitoral como um todo, precipuamente quanto à utilização das urnas eletrônicas.

Em pesquisa qualitativa exploratória realizada por Barreto (2022) a cerca de 56.558 mensagens grupos de whatsapp de endereço público, foi evidenciado um “status de guerra permanente” como estratégia central de disparo de conteúdo de forma coordenada e articulada, oriunda de notável investimento, que “mantém seguidores engajados, mobilizados e coesos” (BARRETO, 2022, p. 56).

O autor associa o funcionamento do ecossistema de desinformação ao engajamento, à quantidade de compartilhamentos, postagens e alcance midiático, ressaltando que a efetividade é ainda maior quando são voltadas a grupos nacionais como o Supremo Tribunal Federal (STF) e o TSE, pois passam a atuar em uma estratégia permanente de investidas que se iniciam em um período largamente anterior às eleições (BARRETO, 2022).

Outra dificuldade advinda da extrema polarização gerada pelas bolhas digitais, é a dificuldade na aceitação da lisura do processo eleitoral, somente com base no resultado desfavorável, sem, por exemplo, demonstrar que foram utilizadas as ferramentas de auditoria e fiscalização disponíveis publicamente pela Justiça Eleitoral antes, durante e após as eleições.

Conforme explicam Levitsky e Zibblat (2023), existem princípios imprescindíveis a serem praticados por partidos democráticos, sendo um dos principais, a aceitação dos resultados de eleições justas, mesmo das que foram perdidas.

3. RESULTADOS

3.1 O TSE NO COMBATE À DESINFORMAÇÃO: AS MEDIDAS E ESFORÇOS EMPREENHIDOS PELA CORTE SUPERIOR ELEITORAL NAS ELEIÇÕES DE 2020 E 2022, EM BUSCA DO EQUILÍBRIO DAS INSTITUIÇÕES DEMOCRÁTICAS BRASILEIRAS.

Após o acompanhamento dos resultados negativos gerados pela desinformação nas eleições estadunidenses de 2016 e 2020 e do Brexit, no Reino Unido e, com a constatação dos efeitos das fake news ao estado democrático de direito brasileiro, após os ataques à integridade do Processo Eleitoral, à Justiça Eleitoral e seus integrantes no ano de 2018, para o pleito de 2020, o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) implementou o Programa de Enfrentamento à Desinformação com Foco nas Eleições 2020.

Este programa possui como intuito principal, amenizar as consequências negativas geradas “pela desinformação à imagem e à credibilidade da Justiça Eleitoral, à realização das eleições e aos atores nelas envolvidos, por meio de ações de curto, médio e longo prazos, apoiadas em diversas áreas do conhecimento humano.” (TSE, 2021)

O relatório de ações e resultados publicado pelo TSE em 2021, aduz inicialmente sobre a necessidade da adoção de estratégias que possibilitem a redução dos impactos da desinformação sobre os processos cívicos de cunho político e eleitoral, visto que a veiculação de fake news obstrui o acesso a informações verídicas e de qualidade, colocando em risco o direito à informação dos cidadãos, e consequentemente, da integridade do processo eleitoral, colocando em risco a garantia do eleitorado ao acesso de “notícias e informações verazes sobre o Processo Eleitoral, de modo que possam exercer o seu direito de voto de forma consciente e informada” (TSE, 2021, p. 10).

O programa buscou o combate da desinformação voltada contra a proteção da integridade e credibilidade do Processo Eleitoral, ou seja, conteúdos falsos e fraudulentos direcionados a atacar (TSE, 2021, p. 11): (i) o

Processo Eleitoral em suas diferentes fases, desde o registro de candidaturas até a diplomação dos eleitos; (ii) o funcionamento da urna eletrônica e demais aspectos do processo eletrônico de votação; (iii) a Justiça Eleitoral, seus membros, servidores e demais colaboradores; (iv) a segurança sanitária do Processo Eleitoral no contexto da pandemia da Covid-19; e (v) outros atos relativos à organização e à realização das eleições (Desinformação contra o Processo Eleitoral).

O planejamento foi centralizado em estratégias não regulatórias e multissetoriais, com a fundação sobre três pilares essenciais:

1. Pluralidade informativa: destaca a necessidade de combate da desinformação com informações autênticas, através da produção e disseminação de conteúdo verídico e de qualidade, com a veiculação oficial dessas informações aos cidadãos, possibilitando a todos o exercício das atividades eleitorais de maneira esclarecida e consciente.

2. Ação educacional: firmamento do combate a desinformação por meio do investimento na capacitação dos servidores da Justiça Eleitoral e dos cidadãos, de forma a concretizar a ampliação informacional e das capacidades críticas, de reconhecimento de conteúdos falsos e fraudulentos, bem como compreensão das fontes confiáveis.

3. Foco em comportamentos inautênticos: foco na identificação e combate de comportamentos inautênticos, propagandas computacionais e ações coordenadas de desinformação em massa, por meio do controle comportamental e, excepcionalmente material, pelo monitoramento de casos, práticas, uso de recursos tecnológicos e atividades preventivas/repressivas (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 11).

Ao todo, contribuíram 66 instituições, das quais destacam-se estrategicamente, aquelas relacionadas com a checagem de conteúdos, plataformas de mídia social, empresas de telefonia, instituições de pesquisa e organizações da sociedade civil, órgãos públicos e associações de mídia, com o propósito fulcral de ampliação e incentivo informacional verídico sobre o Processo Eleitoral, através da promoção de instâncias independentes para checagem de dados e cultivo de redes e canais de confiança para a distribuição de conteúdos (TSE, 2021).

3.2 AÇÕES INDIVIDUAIS DO PROGRAMA DE ENFRENTAMENTO À DESINFORMAÇÃO COM FOCO NAS ELEIÇÕES 2020

A. Coalizão para Checagem – Eleições 2020: Foi criada uma rede de checagem de fatos durante as Eleições 2020, denominada Coalizão para

Checagem – Eleições 2020, onde cerca de 100 pessoas de 9 das principais instituições de checagem do Brasil, jornalistas, servidores e colaboradores do TSE e dos 27 Tribunais Regionais Eleitorais (TREs), atuaram em conjunto esforço para apuração da veracidade de informações atreladas ao Processo Eleitoral; (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 15).

Uma das formas de instrumentalização dessa rede, foi a criação da página Fato ou Boato, endereço eletrônico vinculado ao site oficial da Justiça Eleitoral, em que foram canalizados conteúdos desmentindo informações falsas e esclarecendo informações sobre a Justiça Eleitoral, tal como a série de vídeos Minuto da Checagem, que demonstra meios de identificação da veracidade de dados, possibilitando ao cidadão tornar-se “um agente de combate à desinformação”; e, ainda, o recurso Como Identificar Notícias Falsas, conteúdo que apresenta 10 dicas para ajudar identificar conteúdos falsos sobre a urna eletrônica; (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 16).

A página Fato ou Boato em cada checagem realizada, faz uma breve síntese do conteúdo analisado, uma explanação acerca do porquê da notícia ser um fato ou um boato e, ao final, dá ao leitor a opção de verificar as conclusões tidas por diferentes agências de checagem:

Figura 1: Exemplo de checagem durante as eleições 2022 pela página Fato ou Boato

Você está aqui: [Página Inicial](#) / [Últimas checagens](#) / [Fala do ministro Gilmar Mendes foi editada para sugerir que houve fraude nas Eleições 2022](#)

Fala do ministro Gilmar Mendes foi editada para sugerir que houve fraude nas Eleições 2022

Trecho descontextualizado citava a figura do mesário pianista, que poderia votar por eleitor ausente

Publicado em 21/07/2023 às 13:15, atualizado em 28/12/2023 às 15:32

[fake news](#) [mesário](#) [votos](#) [voto impresso](#) [biometria](#)



Conteúdo analisado:

Categorias

- Urna eletrônica
- Votação
- Eleição

Destaques



Fala do ministro Gilmar Mendes foi editada para sugerir que houve fraude nas Eleições 2022

Fonte: <https://www.justicaeleitoral.jus.br/fato-ou-boato/chechagens>

Figura 2: Na mesma página, as opções de acesso a informações sobre a mesma ocorrência, por outras agências profissionais, com o link de direcionamento

Acesse as checagens e esclarecimentos abaixo



Fala do ministro Gilmar Mendes foi editada para sugerir que houve fraude nas Eleições 2022



Vídeo em que Gilmar fala sobre 'mesário pianista' é tirado de contexto



Fala de Gilmar Mendes é manipulada para desinformar sobre o processo eleitoral



Publicações tiram de contexto fala de Gilmar Mendes sobre segurança das urnas



Vídeo de Gilmar Mendes sobre 'mesário pianista' é antigo e foi editado para sugerir fraude em 2022



Vídeo com falas de Gilmar Mendes foi editado para desacreditar sistema eleitoral



Vídeo de Gilmar Mendes foi editado para desacreditar sistema eleitoral

Fonte: <https://www.justicaeleitoral.jus.br/fato-ou-boato/checagens>

De modo a contribuir com a democratização do acesso às ferramentas informacionais ofertadas pela Justiça Eleitoral, foi realizada uma colaboração entre o TSE, a representante oficial do setor de telecomunicações no Brasil – Conexis Brasil e empresas de telefonia móvel brasileira, para disponibilização da página Fato ou Boato e do portal eletrônico da Justiça Eleitoral (Zero rating) sem a cobrança de pacotes de dados, possibilitando o acesso gratuito de todos os conteúdos do site <www.justicaeleitoral.jus.br> e seus subdomínios pelo celular (TSE, 2021, p. 17).

Os resultados obtidos durante as eleições indicaram: 1) A publicação de 274 matérias pelas instituições de checagem e pelo TSE, relativas a 73 grupos de conteúdos, que foram individualmente verificados e esclarecidos; 2) A página 'Fato ou Boato' teve 13.042.934 visualizações entre 27 de outubro e 31 de dezembro, sendo, 3.718.264 visualizações no primeiro turno e 604.126 no segundo; 3) O banner anunciado na página inicial do YouTube para promoção da página 'Fato ou Boato' alcançou mais de 400 milhões de impressões; (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 8).

B. Chatbot – Tira-Dúvidas Eleitoral no WhatsApp: trata-se de um assistente virtual desenvolvido gratuitamente em conjuntura com a

plataforma WhatsApp e a empresa croata de TI e telecomunicações Infobip, com o objetivo de esclarecer informações relevantes acerca das eleições municipais de 2020, bem como para realização de checagens sobre notícias falsas. Uma das capacidades do chatbot foi a possibilidade de consulta acerca da data, horário, local de votação, cuidados sanitários, segurança da urna eletrônica, perfis dos candidatos, dicas para mesários, dentre outras opções.

Além das consultas, também foi facultado aos eleitores a realização de cadastro telefônico para recebimento de mensagens importantes advindas do Tribunal sobre as eleições, tais como alertas sobre a data e o horário do primeiro turno de votação, a necessidade de uso da máscara e a importância de consulta prévia sobre o local de votação. Também foi disponibilizado o acesso ao esclarecimento de notícias falsas que envolvem o Processo Eleitoral com a vinculação dos conteúdos publicados na página Fato ou Boato.

Os resultados indicaram que desde o momento de início do funcionamento do chatbot em setembro até dezembro de 2020, foram realizados 1.050.260 atendimentos, de acordo com o registro de números de telefones distintamente identificados, sendo 350 mil no primeiro turno e 137 mil no segundo, como cômputo total de 18.758.126 mensagens trocadas. Destaca-se também que cerca de 138 mil pessoas efetuaram o cadastro para recebimentos de mensagens ativas pelo chatbot via Whatsapp (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 8).

C. Divulgação massiva de informações verídicas e oficiais sobre as eleições:

Ação substanciada pelo objetivo preventivo das denominadas “operações de influência” (influence operations) e “vácuos de informação (information voids)”, realizadas com intuito utilização das mídias sociais para compartilhamento de conteúdo desinformativo e de manipulação política. Para tal, ocorreram parcerias com provedores de aplicação de internet como Facebook/Instagram, WhatsApp, Google/YouTube, Twitter e TikTok, para veiculação de informações sobre o processo eleitoral, bem como para adoção de medidas contra desinformação pelas plataformas, em conformidade com os pilares estabelecidos no programa (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 25).

C1. Parceria com provedores de aplicação de internet para permitir o acesso a conteúdos eleitorais confiáveis nas próprias plataformas:

Dentre as parcerias, destaca-se a relevante colaboração TSE-Google, onde foi oportunizado que o destaque de resultados de pesquisas sobre as

eleições, fossem aquelas com informações oficiais fornecidas pelo TSE, havendo também a disponibilização do acesso aos recursos “Como Votar” e “Dúvidas sobre o Título de Eleitor” diretamente na pesquisa do navegador, que até então foi inédito no mundo durante uma eleição municipal. Segundo o TSE, a quantidade de visualizações por essas ferramentas foi estimada em nove milhões de vezes durante o período eleitoral (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 26).

Ademais, a plataforma Google criou um hub ou unidade central de tendências pela ferramenta Google Trends, demonstrando os termos mais buscados sobre o Processo Eleitoral de 2020, incluindo a campanha “Você Pergunta, o TSE (também) Entrega a Resposta nas redes do Tribunal”. Essa ação permitiu o monitoramento pela Justiça Eleitoral, das principais buscas relativas às eleições, para que fossem as respostas fossem devidamente informadas aos usuários (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 28).

Outra pertinente ferramenta instituída pela Justiça Eleitoral foi a Central de Notificações – entre os aplicativos e-Título, Mesários e Pardal, disponíveis na Play Store e na App Store, para download gratuito. Em síntese, o e-Título é o aplicativo voltado para o eleitor, onde é viabilizado o acesso à via digital do título eleitoral, bem como a informações pessoais, como a obtenção da certidão de quitação eleitoral, por exemplo; o aplicativo Mesário, volta-se para a capacitação dos membros das mesas receptoras de votos no período eleitoral, sendo exclusivo às pessoas nomeadas para trabalhar nas eleições e; o Pardal, é o aplicativo oficial para realização de denúncias no âmbito da Justiça Eleitoral.

A Central de Notificações possibilitou a integração destas aplicações, criando uma infraestrutura de comunicação digital, em que foi fornecido aos usuários mensagens oficiais durante o período eleitoral, de acordo com o público-alvo de cada aplicativo. Dentre os resultados, soma-se que durante as Eleições 2020, foram enviadas mais de 300 milhões de notificações de cunho informativo aos mais de 18 milhões de usuários das referidas aplicações (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 8).

O programa também buscou a capacitação como meio de enfrentamento à desinformação, através da qualificação externa, de jornalistas, eleitores, cidadãos em geral, e também interna da Justiça Eleitoral, como magistrados, servidores e colaboradores. Um dos exemplos foi a campanha institucional “Se for fake news, não transmita”, realizada em parceria com o biólogo e influenciador digital Átila Lamarino, veiculada por meio da televisão, rádio, e das mídias sociais do TSE, obtendo cerca de 10 bilhões de visualizações, com o objetivo de conscientização ao público geral acerca do que é a desinformação e os impactos negativos originados pelo seu compartilhamento, inclusive em uma democracia (BRASIL, Tribunal

Superior Eleitoral, 2021, pg. 49).

A capacitação do público externo utilizou as plataformas virtuais para realização de webinários abordando sobre a importância da educação para a cidadania, democracia, liberdade de expressão, consciência midiática e enfrentamento à desinformação. Foram produzidas séries de notícias, contendo reportagens, vídeos e publicações especiais compartilhados pelos perfis oficiais da Justiça Eleitoral e com a rede de instituições difusoras para propagação própria, abrangendo explicações de questões sobre o caminho do voto após a confirmação pela urna eletrônica, funcionamento da urna eletrônica.

Eclarecimentos a respeito de notícias falsas sobre o sistema eletrônico de votação e o Processo Eleitoral, intensificadas após as eleições de 2018, foi o foco da série “Desvendando a Urna”, que apresentou em dez episódios, respostas a indagações frequentemente debatidas no período eleitoral, como, o fato de que pelo menos 25 países utilizarem urnas eletrônicas; a possibilidade de auditar a apuração dos votos, bem como as próprias urnas eletrônicas; a transparência do código-fonte das mesmas, ou ainda questões sobre o seu funcionamento ser realizado apenas através de certificados digitais e oficiais do TSE, desconectada de qualquer rede, impedindo a inserção de softwares maliciosos ou ataques externos (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 54-57).

Também foram realizadas lives em parceria com o Google, com o objetivo de enfrentamento à desinformação por meio da tratativa de tópicos individuais como checagem de Informações, desmistificação de lendas eleitorais e disseminação de instruções sobre a segurança no momento do voto e, ainda, debates virtuais promovidos pelo TSE, como a série “Diálogos Democráticos”, mediada pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) Luís Roberto Barroso, onde foi reforçada a relevância da responsabilização pelos eleitores em relação aos conteúdos compartilhados, principalmente nas mídias sociais, assunto que foi retomado no Programa Minuto da Checagem, em oito episódios de curta duração produzidos pela Assessoria de Comunicação do Tribunal (Ascom/TSE), e que obtiveram cerca de 4,5 milhões de visualizações no YouTube (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 51-59).

Os jornalistas também foram foco da capacitação para o público externo, para os quais foi oferecido curso de Direito Eleitoral, em 11 módulos de duas horas cada, abordando temas como o papel do TSE na organização das eleições, mecanismos de transparência e ferramentas de estatística disponíveis sobre o Processo Eleitoral, segurança do sistema eletrônico de votação, desinformação, dentre outros (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 59-60).

As ações voltadas para o público interno envolveram toda a rede de suporte da Justiça Eleitoral, com capacitação aos servidores dos TREs sobre a estruturação do combate à desinformação em cada localidade, aos quais foi facultada a implantação de comitês estratégicos em colaboração com o TSE, cursos e workshops voltados para melhor compreensão e aplicação das estratégias do combate à desinformação na esfera eleitoral (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 61-64).

Ressalta-se que o curso à distância “Por Dentro do Processo Eleitoral” produzido pela SGP/TSE, e ministrado em duas turmas (maio e outubro de 2020), tornou-se obrigatório para progressão na carreira dos servidores da Justiça Eleitoral, contendo em seu conteúdo programático módulos sobre: “Visão Geral das Eleições; Segurança do Processo Eleitoral; Transparência e Fiscalização; e Enfrentamento à Desinformação” (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 64).

Os provedores de aplicações de internet associados ao Programa (Facebook, Instagram e WhatsApp, Google, Twitter e TikTok), promoveram sessões de treinamento aos servidores dos TREs e das zonas eleitorais, sobre o funcionamento das plataformas quanto ao combate à desinformação, aspectos práticos de contencioso eleitoral e medidas em andamento nesse sentido.

Instituições de pesquisa conjuntamente realizaram ações para capacitação no âmbito dos TREs. O laboratório forense norte-americano e parceiro DFRLab (Atlantic Council's Digital Forensic Research Lab) ofereceu um workshop sobre a matéria de redes coordenadas, comportamento inautêntico e técnicas de Open Source Intelligence (OSINT) para investigação em rede. Já o Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio de Janeiro (ITS Rio) realizou um curso aos servidores do TSE e dos TREs, de “Desinformação e Automação em Contexto Eleitoral”, com a abordagens acerca da identificação de comportamento automatizado nas mídias sociais (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 63).

Os comportamentos automatizados ou inautênticos, conhecidos popularmente como bots, são ações geradas por perfis que se utilizam de meios tecnológicos e de identidade falsa para propagação de propaganda computacional, disparos coordenados em massa de mensagens falsas e fraudulentas.

Para coibir essa avante desinformativa contra o Processo Eleitoral, o monitoramento dos comportamentos inautênticos também foi um dos centros de direcionamento dos recursos tecnológicos, para implementação de atividades preventivas e repressivas. As ações nesse sentido foram auxiliadas pelas plataformas digitais, pelo Ministério Público Eleitoral (MPE)

e a Polícia Federal (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 65).

Cumpra salientar que a prática de disparos em massa de conteúdo é conduta vedada pela Lei nº 9.504/1997, art. 57-J c.c. Resolução-TSE nº 23.610/2019, art. 28, IV, a e b, e art. 34, in verbis:

Art. 28. A propaganda eleitoral na internet poderá ser realizada nas seguintes formas (Lei nº 9.504/1997, art. 57-B, I a IV):

IV - por meio de blogs, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e aplicações de internet assemelhadas, dentre as quais aplicativos de mensagens instantâneas, cujo conteúdo seja gerado ou editado por: (Redação dada pela Resolução nº 23.671/2021)

a) candidatas, candidatos, partidos políticos, federações ou coligações, desde que não contratem disparos em massa de conteúdo nos termos do art. 34 desta Resolução (Lei nº 9.504/1997, art. 57-J); ou (Redação dada pela Resolução nº 23.671/2021)

b) qualquer pessoa natural, vedada a contratação de impulsionamento e de disparo em massa de conteúdo nos termos do art. 34 desta resolução Lei nº 9.504/1997, art. 57-J). (Redação dada pela Resolução nº 23.671/2021).

(Grifo nosso)

[...]

Art. 34. É vedada a realização de propaganda: (Resolução dada pela Resolução nº 23.671/2021)

[...]

II - por meio de disparo em massa de mensagens instantâneas sem consentimento da pessoa destinatária ou a partir da contratação expedientes, tecnologias ou serviços não fornecidos pelo provedor de aplicação e em desacordo com seus termos de uso. (Constituição Federal, art. 5º, X e XI ; Código Eleitoral, art. 243, VI ; Lei nº 9.504/1997, art. 57-J) (Incluído pela Resolução nº 23.671/2021).

(Grifo nosso)

Tendo em vista que a prática de disparos em massa também consiste em violação aos termos de uso do WhatsApp, a plataforma em parceria com o TSE estabeleceu um canal de comunicação extrajudicial para recebimento de denúncias de contas suspeitas de realização de tais práticas durante as Eleições de 2020, permitindo a qualquer cidadão denunciar mensagens suspeitas ao TSE.

As denúncias tidas como válidas eram encaminhadas à plataforma e, na hipótese de real violação dos termos, o banimento da conta era efetuado. Os resultados demonstraram que em 2020 o TSE recebeu 5.229 denúncias e o WhatsApp efetuou o banimento de 1.042 contas devido ao envio massificado

de mensagens relacionadas às eleições (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 67).

Com o mesmo objetivo, foi criada uma rede de monitoramento de práticas desinformativas contra o Processo Eleitoral, em conjunto com as plataformas digitais e apoio dos Comitês Estratégicos de Combate à Desinformação do TSE e dos TREs, servidores e colaboradores da Justiça Eleitoral e de parceiros do Programa, tais como a Safernet Brasil, o Instituto Igarapé, o ITS Rio, a FGV/DAPP e o DFR Lab (Atlantic Council) (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 68).

Dentre as ferramentas utilizadas, destacam-se o “Buzzsumo”, que permite a categorização de conteúdos nas principais plataformas digitais e o ‘Knewin Monitoring’, instrumento cedido pelo TRE/RO, que auxilia no monitoramento de comportamentos coordenados à veiculação de desinformação no período eleitoral nas mídias sociais. (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 73)

Os apontamentos foram catalogados em um banco de dados e aqueles que possuíam endereço virtual (URL), foram registrados através de tecnologia blockchain pela plataforma de registro de conteúdos eletrônicos “Hashcool” para mantimento a longo prazo. Ao todo, foram registrados 752 apontamentos, datados desde o início do funcionamento do Comitê Banco de Dados (03/10/2020), até o encerramento do ano eleitoral (31/12/2020) (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 74).

As medidas possíveis a partir da identificação e registro do conteúdo desinformativo contra o Processo Eleitoral foram divididas da seguinte forma:

1. Elaboração de nota de esclarecimento oficial: levando em consideração o número de plataformas nos quais o conteúdo circulava, o engajamento e a gravidade; (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 69).

2. Encaminhamento para a Coalizão para Checagem: nas hipóteses em que fosse possível a checagem do material, não ter sido verificado anteriormente, e estando de acordo com os critérios anteriores (número de plataformas, engajamento e gravidade), era promovida a verificação da informação, com o posterior esclarecimento da informação pelas páginas oficiais da Justiça Eleitoral;

3. Encaminhamento para as plataformas parceiras do Programa: em virtude da existência individual dos termos de uso de cada plataforma, o conteúdo considerado inautêntico poderia ser encaminhado aos provedores de aplicativo, para, em caso de violação, aplicação das

medidas cabíveis, tomando como critérios os mesmos anteriormente citados.

4. Encaminhamento ao Ministério Público: nos casos de necessidade de apuração dos ilícitos relacionados à produção e disseminação de desinformação quanto ao Processo Eleitoral, com a devida avaliação da necessidade de responsabilização criminal;

5. Encaminhamento à Polícia Federal: nos casos de configuração dos delitos previstos nos arts. 296 e 297 do Código Eleitoral, de promover desordem que prejudique os trabalhos eleitorais e impedir ou embaraçar o exercício do sufrágio, respectivamente;

1- Encaminhamento ao Centro Integrado de Comando e Controle Nacional (CICCN) do Ministério da Justiça e Polícia Federal: outra possibilidade de encaminhamento, nos casos de condutas passíveis de configuração dos crimes e de indícios de comportamento inautêntico coordenado;

2- Resposta ao denunciante: nos casos em que os apontamentos tratassem sobre tema com checagem ou nota oficial preexistentes, foram encaminhadas ao eleitor as respostas com os esclarecimentos e medidas adotadas de forma correspondente;

3- Aviso ao TRE para averiguação: medida referente a hipótese de propagação de conteúdo audiovisual em que fosse possível a identificação da seção eleitoral ou local de votação da ocorrência, para comunicação ao respectivo TRE para averiguação local pelo chefe de cartório responsável;

4- Arquivamento: para os casos em que o apontamento sobre o conteúdo não fossem correspondentes ao escopo do Programa, impassíveis de checagem ou outro encaminhamento, ante a ausência de cumprimento dos critérios supra elencados (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 69-72).

Um dos pontos aclarados pela colaboração com as plataformas de mídias sociais foi a conclusão de que nem todas elas possuíam ao tempo das eleições de 2020, políticas de uso que exercessem alguma tratativa quanto ao Processo Eleitoral, e, quando existentes, parte delas encontravam-se indisponíveis em português, ou demonstraram ser de difícil acesso ao usuário comum (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 78).

Em análise aprofundada, constatou-se que alguns termos de uso carecem de clareza, ou ainda, demonstram inconsistências quanto aos objetivos de combate à desinformação e a aplicabilidade dos termos, exacerbando a

necessidade de aprimoramento de tais políticas, do diálogo com o usuário final e de uma maior cooperação com a Justiça Eleitoral.

Ao tempo em que foi observado o potencial negativo de ataques cibernéticos como fator ensejador de novas correntes de desinformação contra a integridade do Processo Eleitoral, a partir do segundo turno das eleições 2020, o Programa passou a integrar um Comitê de Ciber Inteligência, com o objetivo de “garantir a formulação de respostas rápidas a quaisquer potenciais incidentes cibernéticos durante o Processo Eleitoral” evitando o fenômeno do data void, um vácuo informacional que propicia o estímulo à circulação das fake news (BRASIL, TSE, 2020, p. 96).

Esses vácuos de informação são gerados a partir da criação de narrativas impactantes, como por exemplo, supostas falhas de segurança da urna eletrônica que permitam a manipulação dos softwares de votação e apuração dos resultados. Tais informações, até serem confrontadas com fatos e fundamentos oficiais, acabam gerando um lapso cognitivo que suscita a desinformação em massa. Durante o período de funcionamento do Comitê de Ciber Inteligência, não houve registros de incidentes cibernéticos que instigasse a sua atuação (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2021, pg. 97).

3.3 ATUAÇÃO DO PROGRAMA PERMANENTE DE ENFRENTAMENTO À DESINFORMAÇÃO DA JUSTIÇA ELEITORAL NAS ELEIÇÕES PRESIDENCIAIS DE 2022

Ao dia 4 de agosto de 2021, o Programa anteriormente instituído pelo TSE adquiriu caráter permanente através da Portaria-TSE nº 510, passando a ser chamado de Programa Permanente de Enfrentamento à Desinformação da Justiça Eleitoral, com o objetivo principal da “redução dos efeitos nocivos da desinformação relacionada à Justiça Eleitoral e aos seus integrantes, ao sistema eletrônico de votação, ao processo eleitoral em suas diferentes fases e aos atores nele envolvidos” (TSE, 2022, p. 5) integrando a missão constitucional do TSE de garantir a legitimidade e democracia do Processo Eleitoral.

O modelo de trabalho adotado continuou a ser sistêmico, multidisciplinar e multissetorial, em correspondência às recomendações nacionais e internacionais sobre o tema, com a atuação em rede colaborativa entre os órgãos da Justiça Eleitoral e parceiros estratégicos, de modo a impulsionar a “interlocução, cooperação e engajamento de toda a sociedade” (TSE, 2022, p. 5). Dentre tais parcerias, destacam-se:

- (i) veículos de comunicação social; organizações de checagem e outras associações representativas

de setores da imprensa; (ii) provedores de aplicações de internet, incluindo redes sociais, serviços de mensageria privada e ferramentas de busca; (iii) partidos políticos; (iv) entidades ou órgãos públicos; (v) empresas de tecnologia; (vi) associações, fundações, institutos, instituições de pesquisa, movimentos ou grupos, inclusive aqueles oriundos de universidades públicas e privadas, com expertise em temáticas de desinformação, liberdade de expressão, tecnologia, democracia, eleições, Direito Eleitoral e Direitos Humanos, e notório reconhecimento público na sua área de atuação (BRASIL, TSE, 2022, p. 5).

A estrutura do Programa é composta por um Grupo Gestor, um Comitê Estratégico de Combate à Desinformação e um Grupo de Análise e Monitoramento, gerenciados pelo Ministro do STF Luiz Edson Fachin, estando presente uma estratégia nacional conjunta com os demais Tribunais Regionais Eleitorais (TREs), propiciando também a integralização dos atores multissetoriais parceiros. As ações foram distribuídas conforme o direcionamento de três eixos principais:

(i) **Informar**, direcionado à disseminação de informação oficial, confiável e de qualidade; (ii) **Capacitar**, destinado à alfabetização midiática e à capacitação de toda a sociedade para compreender o fenômeno da desinformação e o funcionamento do processo eleitoral; e (iii) **Responder**, relacionado à identificação de casos de desinformação e à adoção de estratégias, tanto preventivas como repressivas, para a contenção de seus efeitos negativos (TSE, 2022, p. 6) (**Grifo nosso**).

O primeiro eixo, de finalidade informativa, conta com cinco projetos individuais, que são, em parte, continuação daqueles inicialmente aplicados no programa de combate à desinformação das eleições de 2020, como o chatbot – tira-dúvidas eleitoral no WhatsApp, por exemplo.

Segundo o relatório oficial do TSE, nesse eixo a atuação do Tribunal é filtrada pela predileção do direito à liberdade de expressão, ao tempo em que estimula a pluralidade informacional e promove estratégias preventivas contra a desinformação. São eles:

(i) rede de divulgação massiva de informações verídicas e oficiais sobre as eleições e a Justiça Eleitoral; (ii) chatbot – tira-dúvidas eleitoral no WhatsApp; (iii) acesso, disseminação e potencialização do alcance das checagens de fatos sobre o processo eleitoral; (iv) aprofundamento da transparência eleitoral; (v) desenvolvimento e

aprimoramento de outras ferramentas tecnológicas e canais digitais para disseminar informação verdadeira e de qualidade". (TSE, 2022, p. 6).

O segundo eixo, focalizado na capacitação, foi estruturado em sete projetos, que se estendem desde a capacitação pública interna e externa acerca da desinformação, da relevância e fundamentalidade do processo eleitoral, da atuação da Justiça Eleitoral como plataforma garantidora de um estado democrático de direito, até a necessidade de alfabetização midiática e cuidado da saúde mental dos integrantes e colaboradores da linha de frente no combate à desinformação. São as iniciativas:

(i) capacitação para os públicos interno e externo sobre a desinformação, sobre a integridade das eleições brasileiras e sobre a fundamentalidade; da Justiça Eleitoral como instituição garantidora da democracia; (ii) prevenção à saúde mental dos membros, servidores e colaboradores da Justiça Eleitoral que lidem diretamente com as ações de contenção da desinformação; (iii) capacitação do público interno e externo sobre o processo eleitoral, incluindo as funções por ele desempenhadas no contexto do estado democrático de Direito; (iv) campanhas de conscientização sobre a desinformação e ações de educação midiática e informacional para o público externo; (v) cooperação e ações para potencializar o alcance das iniciativas de alfabetização midiática e informacional de parceiros; (vi) interlocução com partidos políticos e federações partidárias para conscientizá-los sobre sua responsabilidade no âmbito do enfrentamento à desinformação; (vii) apoio a outras instituições públicas para implementação de ações de combate à desinformação (TSE, 2023, p. 88-94).

Já o terceiro eixo, que objetiva a resposta preventiva e repressiva à desinformação, possui a maior quantidade de iniciativas dentre os três eixos, sendo oito projetos de atuação que também se caracterizam como ações sequenciais ao trabalho realizado no programa de 2020, tais como a coalizão para checagem, que se tornou permanente e o canal de denúncia de disparo em massa de conteúdos em parceria com o WhatsApp.

Ressalta-se que nesse eixo foram atendidos os "parâmetros de tempestividade da resposta, valorização da verificação de fatos, importância do engajamento e transparência das plataformas, assim como a ampliação e o aprimoramento de canais para denúncias" (TSE, 2022, p. 6). São os projetos:

(i) coalizão permanente para checagem; (ii) engajamento das plataformas digitais e seus

recursos tecnológicos no enfrentamento de redes estruturadas de desinformação e comportamento inautêntico; (iii) canal de denúncia de disparo em massa de conteúdos em parceria com o WhatsApp; (iv) criação de rede de monitoramento de práticas de desinformação contra o processo eleitoral; (v) contenção de desinformação no Telegram; (vi) parceria e interlocução com a Polícia Federal e o Ministério Público Eleitoral; (vii) Comitê Estratégico de Ciberinteligência e (viii) revisão e elaboração de normas que combatam a prática da desinformação no âmbito da Justiça Eleitoral, como forma de prevenção do fenômeno em tela (TSE, 2023, p. 94-104).

Em relatório preliminar emitido pela Missão de Observação Eleitoral da Organização dos Estados Americanos (MOE/OEA) após o segundo turno das eleições de 2022, foram observados os aspectos individuais do processo eleitoral presidencial, com a correspondente emissão de apontamentos e recomendações a cada etapa analisada.

Quanto à tecnologia eleitoral, foi destacada a controvérsia ocorrida às vésperas do primeiro turno da eleição; observou-se que a necessidade do fortalecimento da segurança e confiabilidade do sistema eletrônico de votação suscitou a criação da Comissão de Transparência das Eleições (CTE) pelo TSE em 08 de setembro de 2021, através da Portaria TSE nº 578/2021, sendo composta por representantes de instituições e órgãos públicos, especialistas em tecnologia da informação, bem como integrantes da sociedade civil e das Forças Armadas (OEA, 2022, pg. 7-8).

A Missão ressaltou o fato de que a participação das Forças Armadas nas tarefas de monitoramento eleitoral foi inédita tanto no Brasil quanto no quadro regional, e que dentre as 44 medidas sugeridas pela missão nas eleições de 2021 referentes ao aumento da transparência das eleições, 32 foram totalmente ou parcialmente abordadas e 11 serão melhor avaliadas no próximo ciclo eleitoral, sendo uma delas rejeitada (OEA, 2022).

Sobre o Teste Público de Segurança (TPS) que vêm sendo realizado pelo TSE no ano anterior às eleições desde 2009 para descoberta e solução de problemas e fragilidades na urna eletrônica, a Missão “foi informada de que a urna UE 2020 não foi incluída no processo TPS, uma vez que foi fabricada apenas em fevereiro de 2022”. Consequentemente, foi assinado um acordo entre a Justiça Eleitoral e a Universidade de São Paulo (USP), para realização dos testes correspondentes a esse modelo no âmbito das atividades da CTE (OEA, 2022, pg. 8).

A Missão confirmou ainda que de acordo com o relatório do laboratório

LARC da USP, “o conjunto de testes da UE 2020 foi mais completo do que o do processo do TPS e não foram encontradas vulnerabilidades na segurança do sistema” e que também foram realizados testes pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE) e Universidade Estadual de Campinas (Unicamp), tendo a UFPE realizado uma revisão do código-fonte da urna eletrônica, concluindo ambos os testes pela ausência de falhas que comprometam o funcionamento do software (OEA, 2022, pg. 8).

Outrossim, houve também a verificação em 385 seções no primeiro turno, pelas Forças Armadas, que concluíram pela não constatação de anomalias. Nessa etapa, foram as recomendações da MOE/OEA:

- Dar continuidade institucional à Comissão de Transparência das Eleições, regulamentando suas funções e avaliando sua adequada composição no futuro.
- Institucionalizar os exercícios de verificação de resultados realizados pelo Tribunal de Contas da União, com o objetivo de continuar fortalecendo a transparência do sistema.
- Prever, antes do próximo processo eleitoral, espaços para que distintas instituições e universidades possam revisar em profundidade o modelo mais recente da urna eletrônica.
- Formalizar o processo de gestão de riscos da segurança da informação, de incremento de planos de entrega e de conscientização nesta matéria.
- Desenvolver um processo formal para a gestão da continuidade das operações (OEA, 2022, pg. 9-10).

Na análise acerca da desinformação e da liberdade de expressão no processo eleitoral 2022, a MOE/OEA atestou valorizar os esforços multissetoriais imputados pelo TSE, dando ênfase nos mais de 150 acordos de cooperação tidos em conjunto com entidades acadêmicas, empresariais, social digitais e com a sociedade civil, a qual atribui-se o importante papel ativo no combate à desinformação (OEA, 2022, pg. 12).

Todavia, em que pese a observância dos esforços adotados nos últimos anos pelas plataformas de mídia social e aplicativos de mensagens que operam no Brasil, ante a adoção de políticas de integridade cívica e eleitoral e combate à desinformação, a Missão elenca a crítica de as referidas medidas resultaram insuficientes, tendo em vista que foram deliberadamente utilizadas como ferramentas disseminadoras de notícias falsas (OEA, 2022).

A MOE/OEA reiterou o protagonismo dos atores políticos na contribuição da produção e emissão de desinformação em massa durante a campanha de 2022, reiterando que “os candidatos e seus partidos têm a obrigação

legal de fornecer ao eleitorado informações confiáveis e não contribuir para a desinformação”, tampouco favorecer a disseminação de conteúdos com intuito de incitar a intolerância, violência e discursos de ódio. Para os futuros processos eleitorais, são as recomendações:

- Continuar fortalecendo medidas de combate à desinformação e à gestão da comunicação da Justiça Eleitoral a partir de um ponto de vista abrangente e multissetorial, e aumentar os recursos humanos e financeiros necessários para o cumprimento dessa tarefa.
- Reforçar a formação cívica e as ações de alfabetização digital para conscientizar e aumentar as capacidades da população de reconhecer a desinformação e evitar consumi-la e replicá-la.
- Realizar um processo de reforma legal após um debate o mais amplo possível com as partes interessadas e especialistas, a fim de fornecer ferramentas adequadas e eficazes à Justiça Eleitoral para combater a desinformação de acordo com os princípios constitucionais e normas interamericanas sobre direitos humanos (OEA, 2022, pg. 15).

A Missão de Especialistas Eleitorais da organização sem fins lucrativos Carter Center também emitiu avaliação e conclusões preliminares acerca das eleições presidenciais brasileiras de 2022. Inicialmente foi identificado o contexto de polarização sobre a integridade do processo eleitoral que permanecia naquele cenário político, em virtude da torrente disseminação desinformativa atacando o sistema de votação, a imparcialidade do TSE, bem como os candidatos.

Foi destacada a atuação do TSE no sentido de amplificação da atuação integrada com atores de áreas diversificadas, e de fortalecimento e transparência do processo eleitoral, com a criação da Comissão de Transparência das Eleições, que aumentou o número de entidades fiscalizadoras, ou ainda o uso do piloto da biometria no Teste de Integridade, conforme sugestão anteriormente realizada pelas Forças Armadas e pela Polícia Federal (The Carter Center, 2022).

3.4 MANUAL DE ENFRENTAMENTO À DESINFORMAÇÃO E DEFESA REPUTACIONAL DA JUSTIÇA ELEITORAL

Sob iniciativa do TSE, através da Portaria nº 318/2022, foi instituída a Frente Nacional de Enfrentamento à Desinformação (FRENTE), com o objetivo de atuar na defesa e o reforço à credibilidade das instituições eleitorais brasileiras, por meio da apresentação clara de alternativas aptas

a auxiliar a Justiça Eleitoral no mantimento da estabilidade democrática, ante aos desafios gerados pela desinformação (TSE, 2022, p.7).

A FRENTE conta com a colaboração diversa de atores para alcance de diferentes perfis mediante a produção e compartilhamento de conteúdo informativo, seja em parceria com forças policiais, organizações públicas e privadas, grupos de pesquisa, pessoas formadores(as) de opinião, jornalistas, professores, líderes políticos, ou ainda com as instâncias de mídias locais como rádio e televisão, e possui como base norteadora de suas ações, 6 elementos basilares, são eles:

1. O Brasil tem eleições íntegras. 2. O processo eletrônico de votação é seguro, transparente e auditável. 3. A democracia é inegociável. 4. Atacar a Justiça Eleitoral é atacar a democracia. 5. A Justiça Eleitoral é um patrimônio democrático imprescindível. 6. Não há paz sem tolerância." (TSE, 2022, pg. 11)

Nesse ínterim, também fazem parte da estrutura organizacional da FRENTE, 7 princípios, sendo eles:

a. voluntariedade (adesão baseada no senso de responsabilidade e no desejo de transformação do corpo interno); b. seletividade (as voluntárias e os voluntários têm ampla liberdade para selecionar as frentes e os modos de atuação); c. solidariedade (auxílio mútuo e contato constante entre os(as) participantes); d. espírito de união (intenção de reforçar os laços e a consciência de propósito comum entre as pessoas que dão vida à Justiça Eleitoral); e. transferência de conhecimento (orientação pelos princípios do aprendizado comum e da universalização das boas práticas detectadas); f. ação orientada (estratégias comunicadas pela AEED, com acompanhamento da Comissão Executiva); g. simplificação (encaminhamento constante de instruções, cartilhas e materiais de apoio, pautados pela objetividade e pela redução da complexidade, visando à economia de trabalho) (TSE, 2022, pg. 12)

No capítulo destinado às definições acerca do tema, o manual ofertou uma didática e objetiva explanação sobre uso em excesso da expressão fake news, que por vezes é utilizada em seu sentido literal como "notícias falsas", sem a devida correspondência em seu sentido factual, posto que o fenômeno da desinformação abrange também outros formatos de manipulação de informações (TSE, 2022).

Nesse sentido, o manual define a expressão desinformação em duas partes, sendo a primeira referente às “declarações públicas baseadas em informações, premissas ou dados incorretos, independentemente da intenção de quem as produziu ou encaminhou” (TSE, 2022, p. 15).

Já a segunda parte do conceito, atribui também à desinformação as práticas de “emprego de informações parcialmente verdadeiras, mas deturpadas por manipulações de conteúdo ou contexto, com o objetivo de gerar desaprovação ou debilitar a imagem das instituições eleitorais” (TSE, 2022, p. 15), sendo, portanto, um gênero que abrange quatro diferentes espécies:

- 1 - Informações falsas transmitidas sem consciência de sua falsidade;
- 2 - Informações falsas transmitidas com consciência de sua falsidade;
- 3 - Informações parcialmente verdadeiras, mas de alguma forma manipuladas para causar danos;
- 4 - Levantamento sistemático de dúvidas fundadas em afirmações, premissas ou dados falsos, com a intenção de causar danos;

Por conseguinte, no quarto capítulo o manual identifica a motivação acerca do combate a essas práticas, tendo em vista que se refere a um dos poderes implícitos da Justiça Eleitoral, sobre a “tutela da legitimidade dos pleitos nacionais e a garantia de acesso a informações corretas e a defesa do pluralismo de ideias, do debate pacífico e da eficácia da escolha popular” (TSE, 2022, p. 17).

Definiu-se em que sentido o combate à desinformação reflete no bom funcionamento do sistema eleitoral. Foi feita a exposição de alguns reflexos da desinformação no sistema democrático de direito, como o ensejo à intolerância, violência, polarização social.

Em um segundo momento, foram expostos os impactos diretos das práticas desinformativas no livre exercício do voto e na confiabilidade procedimental das eleições, que acaba pondo em risco a aceitação dos resultados, a efetividade da soberania popular, e a estabilidade do sistema democrático como um todo.

O capítulo quinto destinou-se a explicar de que forma é possível identificar a desinformação, utilizando um conjunto de ações em formato de passo a passo, para auxiliar o leitor na checagem da integridade e autenticidade de uma informação. Dentre as providências, destacam-se

as instruções acerca da necessidade de atuação ativa de quem recebe a informação, para efetiva realização da checagem (TSE, 2022).

Esse dinamismo de verificação das informações recebidas depreende-se como o cerne da medida de refreamento de conteúdos de desinformação, visto que o alcance em massa depende da consciência de cada receptor em prosseguir com a disseminação da informação.

Foi nesse teor que as manifestações do manual indicam os cuidados acerca das intenções e tons das mensagens, alertando sobre a necessidade não somente de examinar a fonte e a autoria, mas também se o objetivo da mensagem é informativo ou alarmista, se é provocativo e de conclusões categóricas ou excessivamente simples.

Por meio destas instruções, torna-se possível a criação de um filtro de percepção pelos usuários da internet, para, primeiramente, instigá-los a questionar a veracidade da informação exposta, e, em sequência realizar a pesquisa ativa necessária à checagem dos fatos.

Desde as eleições presidenciais de 2018, foram intensificados os ataques às cortes superiores brasileiras e à Justiça Eleitoral, que obstam informações verdadeiras e o debate racional em todas as extremidades ideológicas. Nesse teor, o sexto e último capítulo se resumiu a reiterar a responsabilidade da Justiça Eleitoral como pilar de manutenção democrática, no asseguramento do cumprimento da Constituição e das leis (TSE, 2022).

O ponto de destaque central foi a imprescindibilidade de um extenso esforço coletivo que tem como fundamento uma mudança comportamental, especialmente quanto às impressões sobre a Justiça Eleitoral. O item “c” do capítulo sexto do manual, explica em forma de listagem, as diferentes estratégias para auxiliar na informação de terceiros, bem como ajudar no fortalecimento da reputação da justiça eleitoral (TSE, 2022).

3.5 DESAFIOS À DEMOCRACIA NA ERA DIGITAL: ANÁLISE CRÍTICA DO PROJETO LEGISLATIVO BRASILEIRO SOBRE FAKE NEWS FRENTE À PERSPECTIVA DO MARCO LEGISLATIVO EUROPEU (DSA)

A alta complexidade que envolve a regulação das matérias relativas à internet, somada à volatilidade das tecnologias da informação, é um dos fatores que dificultam o real desenvolvimento de uma regulamentação íntegra e eficaz sobre desinformação no meio digital. O desenvolvimento de um arcabouço legislativo competente envolve, dentre diversos aspectos, extenso debate e pesquisa, não dependendo tão somente do impulso social gerado pela necessidade do marco regulatório.

Até setembro de 2022, segundo o portal de informações do Senado Federal, encontravam-se em análise 17 propostas para alterar a legislação em vigor ou para criar leis no sentido de criminalizar a criação e veiculação de desinformação nas mídias sociais e na internet. Quanto ao processo eleitoral, o Projeto de Lei Complementar (PLP) nº 120/2022, propõe tornar ilegível aquele que divulgar notícia falsa sobre urna eletrônica e processo eleitoral (Agência Senado, MONTEIRO, 2022).

Já o PL 2.922/2020 visa impedir a publicação de anúncios em sites que divulgam desinformação e discurso de ódio, enquanto o PL 632/2020 propõe que autoridades públicas façam uso da veiculação de fake news sejam passíveis de responder por crime de responsabilidade (Agência Senado, MONTEIRO, 2022).

Dentre os projetos apresentados pela CPI da Covid, o PL 3.814/2021 prevê obrigações aos provedores das mídias sociais no combate ao anonimato, disseminação de notícias falsas e os perfis fraudulentos, e, na esfera penal, o PL 3.813/2021 que propõe a inclusão, no Código Penal, entre os crimes contra a paz pública, a conduta de “criar ou divulgar notícia que sabe ser falsa para distorcer, alterar ou corromper gravemente a verdade sobre tema relacionado à saúde, à segurança, à economia ou a outro interesse público relevante” (Agência Senado, MONTEIRO, 2022).

Todavia, verifica-se que diante da amplitude sobre o tema, cada vez mais propostas vêm sendo realizadas, de modo que em pesquisa às proposições da Câmara dos Deputados com o tema fake news em janeiro de 2024, os resultados demonstram a existência de 133 projetos, estando a grande maioria de 113 em tramitação.

Em análise sedimentar ao PL das fake news, pesquisadores do Instituto Legal Grounds (Maranhão, et. al. 2021, p. 16), apontam que o texto proposto carece de definições completas sobre moderação de conteúdo, matéria basilar ao examinar a regulação de tecnologias da informação, e que segundo os autores, a proposta “além de não estipular a necessidade dos termos de serviço dos provedores de aplicação (...) conforme legislação nacional sobre a comunicação e sobre a publicidade, tratam apenas de um aspecto da moderação”.

Esse aspecto em questão, refere-se à ausência de transparência e accountability, termo utilizado para responsabilização ou prestação de contas de um órgão ou instituição que exerce alguma forma de controle ou poder de forma direta ou indireta sobre aspectos de outros indivíduos. A falta de compromisso legal com estes dois elementos, impedem a real evolução de um marco legislativo, vez que se mostram essenciais à configuração de efeitos que envolvem tanto moderadores quanto usuários.

Na data de 04 de junho de 2019, foi aprovada a lei nº 13.834, que tipificou como crime a denúncia caluniosa com finalidade eleitoral, sendo incluso em 28 de agosto de 2019, além da pena de 2 a 8 anos de reclusão e multa para quem divulgar notícias falsas com objetivo eleitoral, o § 3º que diz: “Incorrerá nas mesmas penas deste artigo quem, comprovadamente ciente da inocência do denunciado e com finalidade eleitoral, divulga ou propala, por qualquer meio ou forma, o ato ou fato que lhe foi falsamente atribuído” (BRASIL, 2019, art. 2º).

A referida pena foi amplamente questionada pelo âmbito acadêmico e humanitário, levando em consideração a complexidade de aferição da proporcionalidade, especialmente no que se refere à comprovação da ciência quanto à inocência do denunciado. Consequentemente, com um debate prematuro e de acirrado consenso, foi aprovado o PL nº 2630/2020 em 30/06/2020, que reflete ainda um déficit oriundo da ausência de preparo técnico adequado a um aparato legal de tamanha multiplicidade (MARANHÃO, et. al. 2021).

Rodrigues et, al. (2020, p. 45) descrevem que não basta a preocupação generalizada com um único aspecto da problemática, como a necessidade de um sistema eficaz de transparência, enquanto resta posposto o tratamento da monetização de conteúdos pelo poder econômico, vindo a exacerbar ilegitimamente a discrepância de campanhas eleitorais nos processos políticos. Nesse ínterim, os autores declaram que a regulamentação do tema deve ter como estrutura central:

Regulação econômica e obrigações de transparência para as plataformas; governança de algoritmos; proteção de dados pessoais; e mecanismos de enfrentamento aos comportamentos maliciosos.

[...]

incluindo abuso de poder econômico. Ao contrário do que possa parecer, não é violando a privacidade e aumentando o poder de moderação das plataformas sobre o debate público, gerando riscos potenciais à liberdade de expressão, que o fenômeno atual da desinformação será combatido. Tampouco uma única medida legislativa terá sucesso para resolver (RODRIGUES, et. al., 2020, 2020, pg. 19).

Um dos recursos sugeridos pelos pesquisadores do Instituto Legal Grounds no que tange às melhorias dos termos de uma proposta legislativa, é a adoção de uma autorregulação regulada, definida como uma forma de atuação dos entes privados no processo de regulação, onde estes exercem de forma subordinada e contributiva, ações visando o cumprimento de finalidades públicas estabelecidas pelo Estado.

Segundo os pesquisadores, em meio ao dinamismo do mundo digital, essa modalidade regulatória demonstra seu potencial ao passo que possibilita maior eficiência e cumprimento (compliance) através da “disposição do conhecimento interno e dinâmica de constante revisão de conceitos”. Por outro lado, possui a desvantagem de “não necessariamente perseguir interesses e valores públicos” (MARANHÃO, et. al. 2021, p. 20).

Outra vertente desta mesma modalidade é a regulação por terceiros que embora possua a vantagem de poder ser implementada pela transferência da responsabilidade de fiscalização, em nome do interesse público, a terceiros, oferece, em contraponto, o risco de que em “ambientes dinâmicos” como as tecnologias da informação, “não dispor de conhecimento suficiente para lograr êxito na persecução do objetivo” (MARANHÃO, et. al., 2021, p. 20).

Contudo, mesmo diante de tais desafios, os pesquisadores da ILG, acabam por concluir que a complexa demanda de uma legislação concreta e eficaz acerca das tecnologias da informação, principalmente no que se diz respeito às condutas de veiculação de conteúdo desinformativo, acaba sendo viável através da autorregulação regulada, posto que encontram-se nela dois requisitos essenciais:

1) a participação do objeto da regulação na implementação dos objetivos públicos, visto que o Estado não possui conhecimento técnico para suprir tal demanda; **2)** o estabelecimento de determinados parâmetros a serem seguidos pela instituição da autorregulação regulada, parâmetros esses advindos do interesse público. (MARANHÃO, et. al. 2021, p. 22). (Grifo nosso)

A utilização de Inteligência Artificial (IA) como ferramenta auxiliar na moderação e fiscalização do cumprimento de normas de regulação das tecnologias da informação, se demonstra, em um primeiro momento, atrativa frente aos recursos de análise e tratamento de dados de forma veloz e eficaz sem a necessidade de um alto quórum de recursos humanos.

No entanto, como alertam os pesquisadores da ILG, as ferramentas de moderação por meio de IA “são falíveis e devem atender a parâmetros éticos para evitar que sejam contraproducentes ou ameacem outros direitos fundamentais” (MARANHÃO, et. al. 2021, p. 17). Desse modo, mostra-se imprescindível que a moderação seja respaldada por um compliance robusto de mecanismos que garantam a transparência e o contraditório.

É sob esse dilema que a União Europeia ao instituir o seu marco regulatório denominado de Digital Services Act (DSA), ou Lei de Serviços Digitais, incluiu dentro de seu sistema de regulação de tecnologias da informação,

a normativa Digital Markets Act (DMA), especificamente responsável pela regulação das “plataformas de porteiro” (gatekeeper platforms) como o Google, Amazon e Meta, que centralizam entre si, grande parte dos usuários de internet da atualidade (BRANCO, TEFFÉ, 2023).

Os efeitos da DMA acabam por afetar a forma como o consentimento do usuário é registrado nas plataformas digitais, especialmente no que se diz respeito a forma com que os anúncios são exibidos aos usuários através da inteligência artificial ou qualquer intervenção algorítmica. É justamente esse o foco principal do artigo 17 da DSA, que estabelece o dever de prestação de esclarecimentos e razões claras pelas plataformas, para restrições de conteúdo tidos como ilegais ou incompatíveis com seus termos de uso:

1. Os prestadores de serviços online devem fornecer uma exposição clara e específica dos motivos a quaisquer destinatários afetados do serviço por qualquer uma das seguintes restrições impostas com o fundamento de que as informações fornecidas pelo destinatário do serviço são conteúdos ilegais ou incompatíveis com os seus termos. e condições:

(a) quaisquer restrições de visibilidade de itens específicos de informação fornecidos pelo destinatário do serviço, incluindo remoção de conteúdo, desabilitação de acesso a conteúdo ou rebaixamento de conteúdo;

(b) suspensão, rescisão ou outra restrição de pagamentos monetários;

(c) suspensão ou extinção total ou parcial da prestação do serviço;

(d) suspensão ou encerramento do destinatário da conta do serviço.

2. O n.º 1 só se aplica quando os dados de contacto eletrónicos relevantes forem do conhecimento do prestador. É aplicável o mais tardar a partir da data em que a restrição é imposta, independentemente da razão ou da forma como foi imposta.

O n.º 1 não se aplica quando a informação constitui conteúdo comercial enganoso de grande volume.

3. A exposição de motivos a que se refere o n.º 1 deve conter, pelo menos, as seguintes informações:

(a) informações sobre se a decisão implica a remoção, a impossibilidade de acesso, a despromoção ou a restrição da visibilidade da informação, ou a suspensão ou cessação de pagamentos monetários relacionados com essa informação, ou impõe outras medidas referidas no n.º 1 no que diz respeito às informações e, se for caso disso, ao âmbito territorial da decisão e à sua duração;

(b) os factos e circunstâncias em que se baseou a tomada da decisão, incluindo, se for caso disso, informações sobre se a decisão foi tomada nos termos de uma notificação apresentada

nos termos do artigo 16.º ou com base em investigações voluntárias de iniciativa própria e, quando estritamente necessário, a identidade do o notificador;

(c) se for caso disso, informações sobre a utilização de meios automatizados na tomada de decisão, incluindo informações sobre se a decisão foi tomada relativamente a conteúdos detetados ou identificados através de meios automatizados;

(d) sempre que a decisão diga respeito a conteúdos alegadamente ilegais, uma referência ao fundamento jurídico invocado e explicações sobre o motivo pelo qual a informação é considerada conteúdo ilegal por esse motivo;

(e) quando a decisão se basear na alegada incompatibilidade das informações com os termos e condições do prestador de serviços de alojamento virtual, uma referência ao motivo contratual invocado e explicações sobre o motivo pelo qual as informações são consideradas incompatíveis com esse motivo;(f) informações claras e fáceis de utilizar sobre as possibilidades de reparação disponíveis para o destinatário do serviço no que diz respeito à decisão, em especial, se for caso disso, através de mecanismos internos de tratamento de reclamações, de resolução extrajudicial de litígios e de recurso judicial.

4. As informações fornecidas pelos prestadores de serviços de alojamento virtual em conformidade com o presente artigo devem ser claras e facilmente compreensíveis e tão precisas e específicas quanto razoavelmente possível nas determinadas circunstâncias. As informações devem, em particular, ser de molde a permitir razoavelmente ao destinatário do serviço em causa exercer eficazmente as possibilidades de reparação referidas no n.º 3, alínea f).

5. O presente artigo não se aplica a quaisquer ordens referidas no artigo 9.º. Regulation (EU) 2022/2065 of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market For Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act).

Segundo o site oficial do DSA, “a partir de 17 de fevereiro de 2024, todos os fornecedores de plataformas online, com exceção das micro e pequenas empresas, terão de submeter dados sobre as suas decisões de moderação de conteúdos”. Esse feito possibilitou a incorporação da “Transparency Database” ou banco de dados da transparência, onde os usuários podem consultar estatísticas, declarações de motivos, bem como fazer o download dos dados obtidos nas pesquisas.

Ressalta-se que o código-fonte do banco de dados se encontra

abertamente disponível para consulta, e, segundo as informações oficiais, novas ferramentas serão adicionadas no decorrer do ano de 2024. Outro importante marco registrado pela DSA foram as primeiras decisões de designação ao abrigo da DSA em 23 de abril de 2023, o que acabou impactando dezessete grandes plataformas digitais, dentre elas, Alibaba/ Aliexpress, Amazon Store, Apple App Store, Facebook e Google Play/Maps, bem como dois grandes mecanismos de busca, o Google Search e o Bing (BRANCO, TEFFÉ, 2023).

Com a designação, foi concedido um prazo de quatro meses para que as plataformas possam se adequar, e o objetivo principal dessas decisões é o empoderamento e a proteção dos usuários, incluindo menores, que agora detém o poderio necessário a mitigação de riscos e o acesso claro à informações e aspectos da moderação e termos de uso.

Percebe-se que o DSA complementa de forma eficaz a lei geral de proteção de dados europeia ou General Data Protection Regulation (GDPR), utilizada pelo Brasil como modelo exemplo à criação da Lei Geral de Proteção de Dados nº 13.709/2018 (LGPD). Nesse sentido, o DSA delimita expressamente o direcionamento de propagandas mediante o uso de dados sensíveis dos usuários, como gênero, raça e religião.

Há a proibição, inclusive, de propagandas administradas às crianças e adolescentes mediante o uso de seus dados pessoais nas plataformas. Nesses termos o DSA impõe às plataformas a devida atualização de seus termos de uso, interfaces, sistemas de recomendação, para o consequente ajuste ao objetivo central de mitigação de riscos.

3.6 NOVAS TECNOLOGIAS E OS FUTUROS EMBATES DO TSE: SUGESTÕES TÉCNICAS E DESAFIOS ATUAIS

Ao dia 04/12/2023 foi realizado o evento Inteligência Artificial, Desinformação e Democracia promovido pela Escola de Comunicação, Mídia e Informação da FGV (FGV EMCI), Empresa Brasil de Comunicação (EBC) e FGV Conhecimento, o qual teve como tema de abertura o painel “IA e os desafios à democracia no Brasil”.

No referido painel inicial em que foi participe o atual presidente do TSE Alexandre de Moraes, também houve a manifestação da embaixadora da União Europeia no Brasil, Marian Schuegraf. Segundo a embaixadora, o uso de IA se traduz como um potencial ambivalente, que pode ser utilizado para o bem quando exercido com responsabilidade.

Ante a exposição das medidas empreendidas pelo TSE nos últimos cinco anos para enfraquecimento da disseminação de desinformação em

massa, e, para fortalecimento e moderação das instituições democráticas, em especial no que tange ao processo eleitoral, percebemos que diante da volatilidade das tecnologias disruptivas, os desafios se demonstram ainda de forma numerosa e em determinados aspectos, difíceis de serem combatidos, frente a ausência de tratamento legal sobre o tema.

Em análise às correntes metas do TSE quanto ao combate à desinformação nas eleições municipais do ano de 2024, verificamos que um dos focos principais envolve a problemática do uso de inteligência artificial como forma de manipulação de conteúdos através da tecnologia deepfake.

Deepfake trata-se de uma tecnologia que permite a manipulação de áudio e vídeo através por meio de IA, possibilitando, por exemplo, a produção de conteúdo audiovisual de pessoas famosas que já faleceram, dizendo e fazendo coisas com a imagem e a voz correspondentes ao indivíduo original. Apesar da premissa promissora, a referida tecnologia tem despertado um estado de alerta global acerca dos possíveis abusos originados pelo seu uso, em especial no âmbito político e eleitoral.

Embora relativamente recente, o uso de deepfakes vem se acentuando rapidamente na medida em que os bancos de dados de inteligências artificiais são alimentados e a tecnologia é consequentemente aperfeiçoada. Uma amostra da potencialidade danosa ao processo eleitoral envolta nos avanços ilimitados dessa tecnologia, foram os recentes casos envolvendo parlamentares dos Estados Unidos e da Argentina.

Segundo o jornal NBC News, o gabinete do procurador-geral de New Hampshire está investigando a tentativa ilegal de supressão de eleitores após o portal jornalístico ter informado um “robocall” uma suposta ligação falsa do atual presidente estadunidense Joe Biden, orientando os eleitores democratas do estado de New Hampshire a não votar nas primárias do partido, agendadas para o dia 23/01/2024 (CORUM, NBC NEWS, 2024).

As eleições presidenciais argentinas concluídas em novembro de 2023 também tiveram a repercussão do uso de deepfakes. Segundo a imprensa brasileira, a campanha eleitoral do presidente eleito Javier Milei se utilizou da referida tecnologia para criação de um vídeo fraudulento em que o até então adversário de campanha de Milei, Sérgio Massa, é visto realizando o uso de cocaína. O vídeo em questão foi amplamente compartilhado nas plataformas digitais pelos integrantes do partido do atual presidente argentino, La Libertad Avanza.

No Brasil, em janeiro de 2024, o Tribunal Eleitoral do Paraná emitiu decisão judicial determinando à Meta, proprietária das plataformas Whatsapp, Facebook e Instagram, a interromper a disseminação de um suposto áudio

feito por deepfake associado ao pré-candidato à prefeitura de Maringá/PR, Silvio Barros do Partido Progressistas, no prazo de 24 horas, sob multa de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) por hora de descumprimento (SPADONI, 2024).

Nesses termos, o TSE realizou no dia 25 de janeiro de 2024, audiência pública para debate acerca das resoluções das eleições municipais de 2024, a qual foram filtradas as quase mil sugestões de melhorias à minuta sobre propaganda eleitoral e o uso de inteligência artificial, apresentada pela Corte (BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral, 2024).

Dentre as contribuições em palavras registradas na audiência pública, estava a representante da Autoridade Nacional de Proteção de Dados, autarquia especial fiscalizatória da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei n. 13.709), Miriam Wimmer. A representante salientou o tópico da criação de perfis segundo a análise e tratamento dos dados pessoais dos cidadãos, e como essa prática sem a devida cautela e transparência, gera riscos tanto à privacidade individual, como ao próprio processo democrático.

Miriam Wimmer trouxe sugestão em relação ao art. 28 da minuta, salientando que a discriminação ilícita ou abusiva é vedada em absoluto pela LGPD no âmbito de qualquer tratamento de dados pessoais, concluindo pela necessidade de desmembramento do parágrafo 11, para reforçar a vedação ao tratamento de dados pessoais para fins discriminatórios ou abusivos, especificando a imprescindível e expressa manifestação do consentimento do titular para formação de perfis de dados. Supôs também a especificação quanto ao direito de revisão de decisões automatizadas, incluindo aquelas destinadas a definir o perfil pessoal e/ou profissional, de consumo ou demais aspectos da personalidade do titular.

A segunda sugestão se deu no sentido de ampliação do rol previsto no art. 33-C, que tratam do registro de operações de tratamento de dados e a elaboração do relatório de impacto de proteção de dados pessoais, mecanismos presentes na LGPD, e que fomentam a gestão de accountability da normativa, bem como a complementação da descrição sobre o tratamento de alto risco, para que siga a linguagem já utilizada pela ANPD na Resolução nº 02/2022, inclusive no que diz respeito ao uso de novas tecnologias.

Representando a plataforma digital Meta, Rodrigo Ruff efetuou sugestão de um § 3º ao art. 8º, visando esclarecer que a decisão judicial que determinar a remoção dos conteúdos repetitivos e idênticos mencione o precedente do TSE que embasa essa remoção, bem como que seja mencionado o art. 38, § 4º, trazendo a obrigatoriedade da indicação de URL, sob fundamento de aumento da segurança jurídica e garantia do contraditório aos candidatos eventualmente afetados pela decisão de remoção.

A outra sugestão foi a alteração do caput do art. 9B, § 3º para deixar claro que a notificação se trata de uma ordem judicial e uma maior sistematização ao art. 57-F da Lei 9.504 e o art. 38, § 4º da resolução de propaganda. A terceira sugestão foi de ampliar o dever de transparência trazido pelo art. 9-C, para que no lugar do termo “de responsabilidade” seja substituído por “dever” e a inclusão da locução “voltadas a” antes do verbo “diminuir”, bem como seja indicado onde e como os relatórios devem ser publicados.

Pela Google Ltda. Thaís Tesser, indicou a sugestão quanto ao combate a desinformação, de alterações aos § 11 e 12 do art. 29 da minuta, para reforçar o entendimento de que o desligamento cabe aos anunciantes e que a responsabilidade de não impulsionar fato sabidamente inverídico ou gravemente descontextualizado, cabe aos anunciantes, pois são quem de fato produzem o conteúdo.

A representante destacou que qualquer mudança que pretenda alterar o regime de responsabilidade atribuído aos anunciantes aos partidos, candidatos, coligações e federações, avançaria contra o regime legal da Lei das Eleições, ultrapassando o espaço democrático de deliberação atribuído.

Em sentido conexo, a representante da plataforma Youtube Alana Ruiz Riso Lobo aduz pela inclusão de um novo parágrafo ao art. 9-B, especificando a responsabilidade pela identificação do conteúdo fabricado ou manipulado pela propaganda eleitoral seja da pessoa responsável pela sua elaboração, em consonância com o regime de responsabilização previsto no Marco Civil da internet, que estabelece a responsabilidade das plataformas apenas quando do descumprimento da ordem judicial.

Alana descreveu sobre a necessidade de que tais produtores de conteúdo assumam o protagonismo da identificação do conteúdo disponibilizado aos eleitores, tendo em vista que a administração de conteúdo criado ou manipulado é um grande desafio não só para os cidadãos e autoridades, como também para as plataformas, de modo que a criação de uma obrigação às empresas demandaria um debate mais amplo e o estabelecimento de parâmetros legais mínimos para a atuação.

Nesse sentido, examinando as contribuições e os alertas quanto aos embates entre as intervenções pelo TSE e o direito à liberdade de expressão delineados pelos especialistas na audiência pública supramencionada, denota-se a necessidade de modalidades de intervenção não somente de transparência ou controle de conteúdos pelas plataformas ou decisões judiciais, mas de educação social sobre o consumo de dados dados e informações através das big techs.

Durante seminário realizado no TSE na data de 17 de maio de 2019

acerca do impacto das fake news em eleições mundiais, o executivo do Instituto de Pesquisa Ideia Big Data, Maurício Moura, ressaltou que “a medida mais efetiva para enfrentar o problema é a educação”. Sobre esse quesito, Rodrigues (et. al, 2020, p.49) também fazem o alerta de que “desinformação se combate principalmente com mais informação de qualidade”.

De 2020 a 2023, o mundo foi impactado pela pandemia do Coronavírus, que, devido à morbidade severamente causada pela doença, ao tempo em que arrefeceu sobremodo a produção econômica e o transporte físico global, fomentou o uso e o desenvolvimento das tecnologias da informação, ante as limitações ao direito de ir e vir nos períodos de quarentena.

Sob essa ótica, o processo eleitoral brasileiro foi submetido a grandes modificações a fim de se adaptar à decorrente realidade a todos imposta pela crise de saúde em questão. No período em que o mundo esteve sob o alarde pandêmico, foi observado um aditamento substancial de conteúdos inverídicos nas mídias sociais.

Tornaram-se cotidianas as informações compartilhadas e recebidas questionando a eficácia científica de remédios, vacinas, bem como a produção em massa de notícias escritas e conteúdos audiovisuais de médicos e supostos especialistas afirmando teorias conspiratórias contrárias às medidas de proteção ao patógeno orientadas pela Organização Mundial da Saúde – OMS e pelos entes estatais, como o uso da máscara, o distanciamento social e a quarentena.

Barreto (2022, p. 65) descreve que este foi um dos marcos iniciais ao uso de estratégias coordenadas de desinformação que futuramente seriam perpetradas contra as urnas eletrônicas e o sistema eleitoral como um todo, e que, segundo o autor, “na realidade, são táticas preventivas contra eventuais derrotas eleitorais futuras e servem para obnubilar e capturar o debate público”.

Silva (2019) descreve em sua tese de doutorado que a visão de mundo de cada pessoa, como sua posição político-ideológica é um dos fatores fundamentais que influenciam diretamente na eficácia da desinformação. A autora se utilizou de uma análise crítica do discurso, baseada na metodologia do linguista britânico Fairclough (2001), a fim de examinar através das mídias sociais, os discursos que delinearão as notícias falsas disseminadas nas eleições presidenciais de 2018.

Segundo restou apurado, ao contrário do que se imagina, o índice de escolaridade não é a principal razão pela qual uma pessoa é apta ou não para discernir um conteúdo enganoso de um verdadeiro. Silva expõe que

indivíduos de ambos os pólos políticos extremistas (esquerda/direita) foram confrontados por questionários que descreviam informações políticas de ambos os vieses.

Por conseguinte, os resultados demonstraram que as pessoas de ideologia política esquerdista, "acreditam de forma bastante expressiva em notícias falsas que prejudicam a classe direitista. E o contrário é muito significativo também" (SILVA, 2019, p. 128). Portanto, conclui-se que ambas as partes polarizadas são similarmente suscetíveis a dar credibilidade à informações manipuladas, quando esses dados ressaltam aspectos e fatos negativos relativos à vertente política contrária.

Diante disso, Silva (2019) conclui que as razões pelas quais os usuários têm dificuldade de identificar uma informação falsa da verdadeira, vão além do nível de escolaridade dos cidadãos, sendo, no entanto, as visões pré-determinadas de mundo de cada um, como o caráter político-ideológico, o principal motivo para a distorção da percepção da verdade pelos examinados.

Em suma, a autora alerta para o fato de que os esforços contra a desinformação perdem sua garantia e eficácia quando, os cidadãos voluntariamente, se permitem continuar ingênuos e inexperientes às informações recebidas e compartilhadas.

A melhor equação para o alcance da verdade, é demonstrada, portanto, na necessidade de que cada indivíduo seja um pensador crítico, que passa a ativamente perquirir as informações que recebe, antes de as consumir e distribuir, mesmo estando em plena concordância com o conteúdo ali descrito.

O psicólogo, economista e vencedor do Nobel de economia, Daniel Kahneman, desenvolveu uma análise estrutural para tomada de decisões de forma não apenas racional, como também crítica e fundamentada, a partir de uma lógica dividida em dois pólos denominados sistema 1 e sistema 2. O sistema 1 nada mais é do que o raciocínio que naturalmente realizamos ou de forma subconsciente ou com pouco esforço, como por exemplo cálculos pequenos e atividades repetitivas como dirigir por rotas memorizadas.

Já o sistema 2 é ordenado por pensamentos complexos, que exigem tempo e concentração, ou até mesmo uma ordem na sua construção para o alcance de um resultado, como a realização de cálculos avançados de engenharia ou um debate técnico em tempo real. Entretanto, embora reflita a forma de como pensamos, "o Sistema 2 articula julgamentos e faz escolhas, mas com frequência endossa ou racionaliza ideias e sentimentos que foram gerados pelo Sistema 1" (KAHNEMAN, 2012, PG. 443).

Kahneman atesta que vivemos durante a maior parte das nossas vidas sendo guiados pelas impressões do sistema 1, no entanto, estas impressões podem ter origens distintas e não exatamente fidedignas. Por exemplo, a impressão pode ser advinda de uma lógica básica ($1+1=2$); pode ser associada a uma preferência pessoal; ou ainda originada de uma fonte de preferência/costume.

Segundo o autor, ao utilizarmos o sistema 1, é gerado em nossa mente um “conforto cognitivo”, sendo, portanto, necessário rastrear a origem deste conforto para desvelar eventuais “fatores superficiais que produzem ilusões de veracidade” (72), tendo em vista que esse sistema é “radicalmente insensível tanto à qualidade como à quantidade da informação que origina as impressões e intuições” (KAHNEMAN, 2012, pg. 96).

Kahneman categoriza o ato de tomada de conclusões precipitadas com base em evidências limitadas, como o fenômeno “o que você vê é tudo que há” (what you see is all there is), e é a partir dele que nós conseguimos pensar com rapidez e obter sentido parcial das coisas em meio a complexidade das informações que nos é compartilhada a todo o momento em um mundo digital (KAHNEMAN, 2012).

Contudo, é essa forma de pensamento intuitivo que nos concede confiança cognitiva suficiente para alcançar a crença na veracidade de uma informação (97). Somado a esse aspecto, Kahneman explica que “a dominância de conclusões sobre argumentos é mais pronunciada quando há emoções envolvidas” (KAHNEMAN, 2012, pg. 114). Este aspecto também foi distinguido por SARLET e SIQUEIRA (2020, pg. 567):

O desafio, contudo, está em se distinguir o polêmico do falso (distorcido, manipulado com vistas à desinformação e provocação de terminados resultados), o que diz respeito ao problema de como e em que medida a maior ou menor capacidade crítica dos indivíduos, por sua vez, relacionada aos níveis de desigualdade cultural e econômica, impacta as suas opções políticas, de modo especial em face da sedução permanente dos discursos que apelam aos sentimentos e instintos, típicos de regimes autoritários e/ou populistas (SARLET e SIQUEIRA, 2020, pg. 567).

Dito isso, considerando que os conteúdos digitais são comumente movidos pelo engajamento dos usuários e redirecionamento algorítmico, as informações de âmbito político geradas na internet também se adequam a esta regra. Um conteúdo contendo uma informação falsa, mas chocante sobre um agente político, gera um maior contingente de acessos e compartilhamentos, uma vez que, como sistematizado por Kahneman,

temos a tendência de confiar mais na narrativa daquilo que vemos, mesmo que seja algo turvo e limitado, do que de fato questionar a presença ou não de uma evidência crítica que justifique nosso julgamento.

Assim, sem o vagaroso pensamento crítico, a visão de mundo de um indivíduo em conjunto com a sua preferência política pessoal, acabam por influir nos argumentos que julga serem convincentes. Outra característica notada por Kahneman é a fé natural das pessoas em pequenas amostragens de percentual, segundo ele, focamos a atenção no conteúdo, na narrativa da amostragem, do que nas evidências da sua confiabilidade, e, conseqüentemente, somos movidos a visões de mundo rasas e simplistas (KAHNEMAN, 2012).

A alternativa para uma melhora nos julgamentos e decisões acaba sendo contrária à natureza atual veloz e confiante da atualidade. Embora as visões de mundo e as opiniões individuais sejam parte de aspectos essenciais da personalidade humana, no exercício da cidadania política, choques culturais, conflitos de ideais e vieses, bem como reflexões e questionamentos, são importantes e inerentes à própria natureza da democracia.

Por essa razão, a mutação da verdade e a constante delimitação da realidade em pólos imutáveis e extremos, se demonstram como aspectos altamente temerários e prejudiciais, ao tempo que impedem a proximidade e coexistência de ideias conflitantes, fomentam a intolerância e os julgamentos e decisões pelas emoções, impedindo o primordial debate em si.

Resta consignar que a harmonização dessa problemática depende de uma atuação colaborativa pelas instituições estatais, que estejam em sintonia com a preservação e amplitude de uma esfera privada plural, livre e autônoma (HABERMAS, 2003, p. 191) também no âmbito digital. A liberdade no debate público também necessita ser estendido aos ambientes virtuais.

Porém, conforme consolidado por SUNSTEIN (2010, p. 13), a liberdade de se expressar informações falsas, principalmente em relação a agentes políticos instituições governamentais, acarreta resultados que extrapolam a individualidade do direito à informação, atingindo também a democracia:

o objetivo da liberdade de expressão é, em parte, fomentar a autonomia política; uma democracia em bom funcionamento não é possível a menos que as pessoas possam dizer o que pensam, mesmo que seus pensamentos sejam falsos. Mas se as pessoas espalharem boatos falsos – mais obviamente sobre autoridades e instituições públicas – a própria democracia sofrerá (SUNSTEIN, 2010, p. 13).

Demais disso, demonstra-se imprescindível o constante e efetivo balanceamento através do sistema de Freios e Contrapesos, consagrado por Montesquieu (1798), em sua obra "O Espírito das leis", para que as ações idealizadas e sedimentadas pelas instituições públicas sejam transparentes com relação aos meios e fins a que se destinam. Como bem orientam SARLET e SIQUEIRA (Apud BALEM, 2020, pg. 569):

É crucial que o combate às 'fake news' se dê pelos meios legais disponíveis (e adequados, é de se acrescentar) e pela boa imprensa, [...] mas não – pelo menos em regra e à partida – com a sua abrupta e agressiva remoção. Tal forma de ação, por sua vez, remete à necessidade de contínua vigilância em relação aos perigos da formação de uma ordem orwelliana que determina o que é verdade e o que não é, impedindo a circulação de outros discursos e, com isso, assumindo a feição de uma nova forma de dominação (BALEM, 2017, p. 10).

Isso porque a sedimentação do combate à desinformação através de meios arbitrários, como a completa remoção de conteúdos das mídias digitais pela corte superior eleitoral ou a total paralisação das plataformas, fomentam em grande parte o crescente descontentamento social e a consequente polarização com relação à atuação da Justiça Eleitoral.

É preciso que de fato, sejam combatidas as formas de distribuição de conteúdos desinformativos de forma sistematizada, no entanto, fundamentalmente, torna-se necessária a efetivação de uma ponte de diálogo e transparência pelo poder público, mormente, acerca das decisões que possam influir em conflitos de direitos fundamentais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em uma sociedade democrática, conflitos políticos são comumente esperados, visto que o debate público é um dos princípios basilares e inerentes a uma soberania popular. No entanto, a partir da revolução digital gerada pela junção dos dispositivos inteligentes e das mídias sociais, o debate público tomou novas características.

Etimologicamente, o debate trata-se de um ato comunicativo bilateral, em que dois ou mais pólos apresentam argumentos e contra argumentos acerca de ideias ou pensamentos divergentes. Todavia, o que se percebe atualmente é a constante e gradativa crescente da intolerância de tudo o que é discordante de si próprio.

A busca pelo debate amplo e plural têm sido substituída pelas bolhas

digitais ou arenas de colisão, onde argumentos e discursos fechados são externalizados apenas a atores de interesses e formas de pensamento similares, e onde se preponderam as emoções e preferências, sem espaço para a oitiva de outrem, questionamentos internos ou conclusões divergentes.

Ao observarmos o cenário político americano, europeu e latino-americano da última década, vemos que essas mudanças foram consignadas de forma geral no mundo ocidental. É claramente notável a dificuldade do exercício do debate mesmo no dia a dia. A ascensão das tecnologias da informação não gerou apenas uma metamorfose na comodidade com que nos comunicamos, mas uma revolução na forma com que obtemos informações e nos expressamos.

Conforme disposto no capítulo inaugural, as opiniões são os resultados de interesses diversos que podem permanecer legítimos, desde que seja preservada a verdade de fato. Ao introduzirmos o alcance dos interesses políticos através da tecnologia da informação, notamos que a verdade tem se tornado plano de fundo para a ampliação de correntes ideológicas sectaristas, com o objetivo uniformizar o posicionamento das massas em extremos simplistas e de raso pensamento crítico.

As bolhas digitais hoje fazem parte da maioria dos usuários da internet que se utilizam das mídias sociais e dispositivos inteligentes, mesmo que somente para fins de comunicação. A internet das coisas está cada vez mais consolidada, de modo que mesmo os automóveis e eletrodomésticos são capazes de categorizar perfis de consumo devido a sua conectividade com a internet.

Introduzindo uma conta de e-mail ou número de celular a um dispositivo móvel, túneis de conteúdos similares são imediatamente recomendados a quem dispuser de um pequeno lapso temporal em alguma mídia social, sendo o algoritmo programado para que o uso da plataforma seja contínuo e agradável.

A dominância das mídias sociais como principal espaço de comunicação, somado à imposição de conteúdos direcionados, gerou um ambiente onde opiniões opostas são desmotivadas e obscurecidas pelo engajamento de conteúdos sensacionalistas e movimentados por discursos emocionais. Esse fenômeno, entretanto, não gera efeitos somente no âmbito digital, mas fomenta uma cultura de intolerância e polarização que ultrapassa e impacta as relações sociais físicas como um todo.

A obtenção de notícias e informações verdadeiras têm se tornado opcional. Cada indivíduo pode escolher a realidade que se quer acreditar, de acordo com sua visão de mundo pessoal. É nesse cenário que encontramos

democracias sendo visivelmente abaladas e descaracterizadas.

A estrutura de combate à desinformação instituída pela Justiça Eleitoral a partir das eleições de 2020, tornada permanente no ano de 2022, teve como função primordial o fortalecimento da credibilidade dos institutos fundamentais do processo eleitoral brasileiro.

Com o foco na metodologia informacional de cunho educativo, foram empreendidos esforços notáveis de colaboração com instituições públicas e privadas, visando a produção e promoção de acessibilidade às informações seguras e de fontes diversas.

Quanto às ações geradas no intuito da produção de informações de qualidade, foi possível verificar alto empenho na colaboração plural e ampla com agências de checagem, imprensa, plataformas digitais e criadores de conteúdo, a fim de multiplicar o alcance das informações, conforme a diversidade do público receptor.

Verificou-se a consolidação de conteúdos capazes de elucidar questionamentos e pontos importantes acerca do processo eleitoral de forma acessível e íntegra, mediante o tratamento das informações por diferentes enfoques.

A proposição de temas por meio de postagens curtas e periódicas pelas mídias sociais, permitiu um alto alcance utilizando-se de elementos textuais visuais de forma simplificada, além do mapeamento de ferramentas e materiais produzidos pela Justiça Eleitoral pelos portais oficiais do TSE.

Da mesma forma, as parcerias realizadas com os principais provedores de aplicação de internet, bem como aplicações para dispositivos móveis, facilitaram a prestação dos serviços ofertados pela Justiça Eleitoral, e intensificaram o alcance das principais instruções acerca do processo eleitoral.

A ferramenta chatbot Tira-Dúvidas do TSE pelo Whatsapp oportunizou a cada eleitor dialogar sobre dúvidas relevantes como questões atinentes ao registro do título de eleitor, sobre a utilização da urna eletrônica, datas das eleições e orientações sobre a realização da consulta do local de votação.

A partir do segundo turno das eleições 2020, houve uma crescente preocupação com o combate a comportamentos inautênticos, que agissem como estímulo ao compartilhamento em massa de conteúdos falsos. A partir do desenvolvimento do Comitê de Ciber Inteligência, para o rápido fornecimento de esclarecimentos oficiais sobre incidentes cibernéticos, foi possibilitada a prevenção de eventual crescente de boatos, que exponencialmente pudessem infringir na integridade do processo eleitoral.

Dentre as ferramentas utilizadas, destacam-se a ferramenta Buzzsumo, que permite identificar tendências de conteúdos publicados nas plataformas digitais e o 'Knewin Monitoring', para identificação de casos e tendências de comportamentos coordenados de desinformação durante o período eleitoral.

Houve também o compromisso com projetos de capacitação tanto ao público interno quanto externo à Justiça Eleitoral, acerca de temas essenciais e concernentes à Justiça e Processo Eleitorais, além da tratativa de questões atinentes aos efeitos da desinformação, democracia, liberdade de expressão e cidadania.

Com o foco no progresso na democratização do acesso a informações de qualidade, a exposição de informações foi realizada de forma ampla pelos principais meios de comunicação. A estrutura de apoio e colaboração com agências de checagem, imprensa, produtores de conteúdo e mídias sociais, oportunizou a aproximação da sociedade à conteúdos profissionais e informativos sobre o processo eleitoral.

Porém, embora a Justiça Eleitoral tenha construído um arcabouço sistemático amplo e educativo contra a desinformação, a velocidade em que se propagam os conteúdos ainda influenciam grande parte do alcance e efetividade das medidas já estabelecidas.

O avanço tecnológico tem se estabelecido como o principal desafio do TSE nas eleições futuras. No momento, permanece em alta a preocupação com o uso de ferramentas de inteligência artificial para manipulação da verdade. Da mesma forma, nas eleições anteriores, a preocupação maior eram os comportamentos inautênticos, ou Bots.

A atuação da Justiça Eleitoral embora tenha efetivamente garantido a manutenção da integridade dos processos eleitorais nos últimos anos, reflete também uma realidade de controle de danos, onde, no momento em que são gerados potenciais riscos às instituições democráticas, são gerados esforços no combate do agente causador, seja este um indivíduo, plataforma ou inovação tecnológica.

Nota-se, portanto, que o avanço tecnológico é mais veloz que a internalização individual e crítica das informações. Outrossim, percebe-se que existem ainda problemáticas fulcrais à questão do combate à desinformação, e que também necessitam de enfoque pela Justiça Eleitoral.

A polarização historicamente se demonstra como uma das principais ameaças às democracias, uma vez que incentiva o descrédito nas instituições públicas e nas formas de participação popular, ao momento em que estimula a intolerância e a ausência de diálogos divergentes.

Conforme observado no decorrer do trabalho, em específico, no capítulo final, especificamente no capítulo final, exercemos a maior parte das nossas decisões através de um sistema raso e simplista, orientado pela nossa visão de mundo pelos nossos preconceitos obtidos com as experiências pessoais. e é exatamente essa visão pessoal e limitada que influencia na efetividade e recepção de conteúdos desinformativos.

Desse modo, é de suma importância que sejam realizados esforços concretos para a conscientização popular acerca do condão de influência que ambas as extremidades ideológicas (esquerda-direita) sofrem, em razão de suas visões de mundo pessoais, e que são exacerbadas pelas bolhas digitais e pelo constante direcionamento automatizado de informações.

Além da preocupação com a exposição da verdade, é essencial que a Justiça Eleitoral atue na conscientização dos eleitores acerca da existência de um espaço público que permita a expressão de diferenças e discordâncias. Contudo, tais mudanças estão sujeitas ao incentivo do diálogo integral por ambas as partes, e principalmente, ao pensamento crítico por ambos os polos sobre toda e qualquer informação obtida, independentemente do posicionamento pessoal e do teor ideológico do material consumido.

Assim, é imperiosa a adoção de ações educativas para elucidação sobre pensamentos e debates críticos, capazes de estimular a tolerância e a realização de boas e fundamentadas decisões, a partir da reflexão e oitiva de diferentes perspectivas políticas e ideológicas.

Por fim, se revela imprescindível o aperfeiçoamento da transparência e do debate público a respeito das decisões atinentes à remoção de conteúdos, bem como uma melhor sedimentação de meios que estimulem o respeito e a tolerância a diferentes correntes, posicionamentos e alegações políticas; sobretudo que permita a percepção de que há, na democracia, espaço para ouvir e ser ouvido.

REFERÊNCIAS

ALVES, Marco Antônio Souza; MACIEL, Emanuella Ribeiro Halfeld. **O fenômeno das fake news: definição, combate e contexto**. Pg. 144 a 171. Revista Internet e Sociedade, N. 1, V. 1, 2020. Disponível em: <<https://revista.internetlab.org.br/o-phenomeno-das-fake-news-definicao-combate-e-contexto/>>. Acesso em 02 fev. 2024.

ARENDT, Hannah. **Verdade e Política (Between Past and Future; Truth and Politics)**. Ed. Relógio D'Água, 1995.

ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Ed. Companhia de Bolso: São Paulo, 2013.

BARDIN, Laurence. **Análise de conteúdo**. Ed. Edições 70: São Paulo, 2015.

BARRETO, Irineu. **Fake News: Anatomia da Desinformação, Discurso de Ódio e Erosão da Democracia**. Ed. ExpressaJur: São Paulo, 2022.

BRANCO, Sérgio; TEFFÉ, Chiara Spadaccini de (Coords.). **Plataformas digitais e proteção de dados pessoais**. Rio de Janeiro: Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio, 2023. 370p.

BRASIL, JUSTIÇA ELEITORAL. **Esclarecimentos sobre informações falsas: "É falsa afirmação de que Polícia Federal (PF) conferiu urnas e que já havia votos inseridos nelas"**. Publicado em 30 set. 2022. Disponível em: <<https://www.justicaeleitoral.jus.br/fato-ou-boato/checagens/e-falsa-afirmacao-de-que-policia-federal-pf-conferiu-urnas-e-que-ja-havia-votos-inseridos-nelas>>. Acesso em 11 abr. 2024.

BRASIL. **Decreto nº 592, de 06 de julho de 1992**. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Brasília, DF, 06 de julho de 1992.

BRASIL. **Lei nº 13.834, de 04 de junho de 2019**. Altera a Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral, para tipificar o crime de denúncia caluniosa com finalidade eleitoral. Brasília, 8 de novembro de 2019.

BRASIL, Justiça Eleitoral. **Auditoria e Fiscalização**. Disponível em: <<https://www.justicaeleitoral.jus.br/urna-eletronica/oportunidades-de-auditoria-e-fiscalizacao.html>>. Acesso em 30 mai. 2024.

BRASIL, TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. **Programa de Enfrentamento à Desinformação com foco nas Eleições 2020 mobiliza instituições**. Publicado em 22/05/2020. Disponível em: <<https://www.tse.jus.br/comunicacao/noticias/2020/Maio/programa-de-enfrentamento-a-desinformacao-com-foco-nas-eleicoes-2020-mobiliza-instituicoes>>. Acesso em 15 abr. 2024.

BRASIL, TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. **Portaria TSE nº 663 de 30 de agosto de 2019**. Institui o Programa de Enfrentamento à Desinformação com Foco nas Eleições 2020 e disciplina a sua execução. Disponível em: <<https://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/prt/2019/portaria-no-663-de-30-de-agosto-de-2019>>. Acesso em 15 abr. 2024.

BRASIL, TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. **PROGRAMA DE ENFRENTAMENTO À DESINFORMAÇÃO COM FOCO NAS ELEIÇÕES 2020: Relatório de Ações e Resultados**. Brasília – DF, 2021. Disponível em: <https://www.justicaeleitoral.jus.br/desinformacao/arquivos/Programa_de_enfrentamento_resultados.pdf>. Acesso em 15 abr. 2024.

BRASIL, JUSTIÇA ELEITORAL. **FATO OU BOATO: Esclarecimentos sobre informações falsas**. Fala do ministro Gilmar Mendes foi editada para sugerir que houve fraude nas Eleições 2022. Publicado em 21/07/2023. Disponível em: <<https://www.justicaeleitoral.jus.br/fato-ou-boato/checagens/fala-do-ministro-gilmar-mendes-foi-editada-para-sugerir-que-houve-fraude-nas-eleicoes-2022/#>>. Acesso em 15 abr. 2024.

BRASIL, JUSTIÇA ELEITORAL. **Audiência Pública sobre as resoluções das Eleições 2024**. Publicada em 25 jan. 2024. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=AXxNF0BHaiU&ab_channel=justicaeleitoral>

Acesso em 03 mar. 2024.

BRASIL, TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. **RESOLUÇÃO Nº 23.610, DE 18 DE DEZEMBRO DE 2019.** Disponível em: <<https://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/res/2019/resolucao-no-23-610-de-18-de-dezembro-de-2019>>. Acesso em 03 mai. 2024.

BRASIL, TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. **Audiências Públicas sobre as minutas das resoluções para as Eleições 2024.** Disponível em: <<https://www.tse.jus.br/servicos-judiciais/audiencias-publicas/audiencias-publicas-sobre-as-minutas-das-resolucoes-que-regerao-as-eleicoes-2024>>. Acesso em 07 jun. 2024.

COHEN, Sandra. **Como a fábrica de trolls criada por Prigozhin ajudou Trump nas eleições de 2016.** Disponível em: <<https://g1.globo.com/mundo/blog/sandra-cohen/post/2023/06/28/como-a-fabrica-de-trolls-criada-por-prigozhin-ajudou-trump-nas-eleicoes-de-2016.ghtml>>. Acesso em 11 abr. 2024.

CONFESORE, Nicholas. New York Times. **Cambridge Analytica and Facebook: The Scandal and the Fallout So Far.** Disponível em: <<https://www.nytimes.com/2018/04/04/us/politics/cambridge-analytica-scandal-fallout.html>>. Acesso em 11 abr. 2024.

EMPOLI, Giuliano Da. **Os engenheiros do caos: Como as fake news, as teorias da conspiração e os algoritmos estão sendo utilizados para disseminar ódio, medo e influenciar eleições.** 1ª Ed. – Vestígio: São Paulo, 2019.

FINANCIADORA DE ESTUDOS E PROJETOS (FINEP). **Kevin Ashton – entrevista exclusiva com o criador do termo “Internet das Coisas”.** Publicado em 13 Janeiro 2015. Disponível em: <<http://www.finep.gov.br/noticias/todas-noticias/4446-kevin-ashton-entrevista-exclusiva-com-o-criador-do-termo-internet-das-coisas>>. Acesso em 12 abr. 2024.

GOOGLE CLOUD. **O que é um banco de dados relacional.** Disponível em <<https://cloud.google.com/learn/what-is-a-relational-database?hl=pt-br>>. Acesso em 11 abr. 2024.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e Democracia: entre a facticidade e validade.** Vol. II. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

HEMMING, Henry. **AGENTS OF INFLUENCE: A British Campaign, a Canadian Spy, and The Secret Plot to Bring America into World War II.** Editora PublicAffairs, Nova Iorque, 2019.

INTERNATIONAL BUSINESS MACHINES CORPORATION (IBM). **O que é machine learning.** Disponível em: <<https://www.ibm.com/br-pt/topics/machine-learning#:~:text=Machine%20learning%20%C3%A9%20uma%20%C3%A9rea,amp%20hist%C3%B3ria%20de%20machine%20learning>>. Acesso em 12 abr. 2024.

KAKUTANI, Michiko. **A Morte da Verdade: notas sobre a mentira na era Trump (The Death of Truth).** Tradução de André Czarnobai e Marcela Duarte. Ed. Intrínseca: 1ª edição, Rio de Janeiro, 2018.

KAHNEMAN, Daniel. **RÁPIDO E DEVAGAR DUAS FORMAS DE PENSAR.** Ed. Objetiva – São Paulo, 2012.

LEVITSKY, Steven, ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem.** Tradução: Renato Aguiar. 1 ed. São Paulo: Zahar, 2018.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como salvar a democracia.** Ed. Zahar: 1ª edição, 2023.

LISSBOA, Alveni. Edição: Ciriaco, Douglas. **Archie: Conheça a história do primeiro buscador da internet.** Publicado em 05/09/2021. Disponível em: <<https://canaltech.com.br/internet/archie-primeiro-buscador-da-internet-194718/>>. Acesso em 09 abr. 2024.

MARANHÃO, Juliano; CAMPOS, Ricardo; GUEDES, Jéssica; OLIVEIRA, Samuel Rodrigues de; GRINGS, Maria Gabriela. **Regulação de “Fake News” no Brasil**. São Paulo: Instituto Legal Grounds, 2021.

MEIRELES, Fernando S. **Pesquisa do Uso da TI – Tecnologia de Informação nas Empresas**. 34ª Edição Anual, FGVcia, 2023. Disponível em: <<https://eaesp.fgv.br/producao-intelectual/pesquisa-anual-uso-ti>>. Acesso em 09 abr. 2024.

MERGULHÃO, Danilo; JÚNIOR, José, ALBUQUERQUE, Paula. **Post – Truth, Fake News e Processo Eleitoral**. Revista Estudos Eleitorais. Recife – Volume 2. Número 4. ISSN 2594-3677. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/5372>>. Acesso em 26 mai. 2022.

MONTEIRO, Ester. DATASENADO. **Projetos em análise no Senado combatem desinformação e fake news**. Publicado em 26 set. 2022. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2022/09/26/projetos-em-analise-no-senado-combatem-desinformacao-e-fake-news>>. Acesso em 04 jun. 2024.

ORACLE. **O que é big data?** Disponível em: <<https://www.oracle.com/br/big-data/what-is-big-data/#:~:text=A%20computa%C3%A7%C3%A3o%20em%20nuvem%20expandiu,testar%20um%20subconjunto%20de%20dados>>. Acesso em 14 abr. 2024.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS (OEA). **Missão de Observação Eleitoral da OEA apresenta seu relatório preliminar após o segundo turno das eleições no Brasil**. Publicado em 01 nov. 2022. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/centro_midia/nota_imprensa.asp?sCodigo=DP-023/22>. Acesso em 05 mar. 2024.

ORNELAS ROSA, P.; TOCZEK SOUZA, A.; MATHEUS CAMARGO, G. **Perspectividade política e produção de desinformação nas eleições brasileiras de 2018**. Revista Agenda Política, [S. l.], v. 8, n. 3, p. 163–190, 2022. DOI: 10.31990/agenda.2020.3.6. Disponível em: <<https://www.agendapolitica.ufscar.br/index.php/agendapolitica/article/view/497>>. Acesso em: 12 abr. 2024.

RODRIGUES, Theófilo Codeço Machado; BONONE, Luana Menequelli; MIELLI, Renata. **Desinformação e crise da democracia no Brasil: é possível regular fake news?** Confluências, Niterói, v. 22, n. 3, p. 30-52, dez. 2020/mar. 2021.

SRLET, I. W.; SIQUEIRA, A. de B. **LIBERDADE DE EXPRESSÃO E SEUS LIMITES NUMA DEMOCRACIA: o caso das assim chamadas “fake news” nas redes sociais em período eleitoral no Brasil**. REI - REVISTA ESTUDOS INSTITUCIONAIS, [S. l.], v. 6, n. 2, p. 534–578, 2020. DOI: 10.21783/rei.v6i2.522. Disponível em: <<https://www.estudosinstitucionais.com/REI/article/view/522>>. Acesso em: 4 jun. 2024.

SILVA, Fernanda de Barros da. **O regime de verdade das redes sociais on-line: pós-verdade e desinformação nas eleições presidenciais de 2018**. Dissertação de Mestrado – Instituto Brasileiro de Informação em Ciência e Tecnologia/Universidade Federal do Rio de Janeiro. Publicado em 30/05/2019. Disponível em: <<http://ridi.ibict.br/handle/123456789/1027>>. Acesso em 09 abr. 2024.

SPADONI, Pedro. **Justiça Eleitoral cobra Whatsapp por deep fake de político**. Publicado em 24/01/2024. Disponível em: <<https://olhardigital.com.br/2024/01/24/seguranca/justica-eleitoral-cobra-whatsapp-por-deep-fake-de-politico/>>. Acesso em 04 jun. 2024.

SUNSTEIN, Cass R. **A verdade sobre os boatos. Como se espalham e por que acreditamos neles**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

TORRES, Livia. DATASENADO. **Pesquisa aponta que WhatsApp é a**

principal fonte de informação de 79% dos entrevistados. Publicado em 12/12/2019. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/radio/1/noticia/2019/12/12/pesquisa-aponta-que-whatsapp-e-a-principal-fonte-de-informacao-de-79-dos-entrevistados>>. Acesso em 09 abr. 2024.

UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS: Office of the high commissioner. **Rabat threshold test Portuguese.** Disponível em: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Rabat_threshold_test_Portuguese.pdf>. Acesso em 15 abr. 2024.

YOUNG, Kevin. **Moon Shot: race, a hoax, and the birth of fake news.** The New Yorker. Publicado em outubro, 2017. Disponível em: <<https://www.newyorker.com/books/page-turner/moon-shot-race-a-hoax-and-the-birth-of-fake-news>>. Acesso em 12 dez. 2023.

WALD, Alex Seitz & MEMOLI, Mike. NBC NEWS. **Fake Joe Biden robocall tells New Hampshire Democrats not to vote Tuesday.** Publicado em 22 jan. 2024. Disponível em: <<https://www.nbcnews.com/politics/2024-election/fake-joe-biden-robocall-tells-new-hampshire-democrats-not-vote-tuesday-rcna134984>>. Acesso em 20 mai. 2024.

WEB FOUNDATION. **History of the Web, Sir Tim Berners-Lee.** 2008-2022. Disponível em: <<https://webfoundation.org/about/vision/history-of-the-web/>>. Acesso em 09 abr. 2024.

DIETAS ENTERAIS: DIREITO À SAÚDE E POLÍTICA PÚBLICA NO ÂMBITO RONDONIENSE

Fernanda Barros Moquedace
Orientador: Dr. Edenir Sebastião Albuquerque da Rosa

RESUMO

Nesta pesquisa, aborda-se a relevância da existência dos serviços de saúde em conformidade com os preceitos estabelecidos pela Constituição da República Federativa do Brasil. O cerne deste consiste em responder como o Programa de Terapia Nutricional Enteral Domiciliar foi executado no exercício de 2022 pela Coordenadoria Estadual de Nutrição Enteral, uma política pública que fornece dietas enterais aos usuários do Sistema Único de Saúde, que se alimentam por sonda, no Estado de Rondônia. Inicialmente, apresentam-se as legislações e regulamentações oficiais relativas ao direito à saúde e a alimentação enteral, estabelecendo conexões com o Programa ou com o fornecimento de Dieta Enteral. Em seguida, expõem-se os principais conceitos de Dieta Enteral. Posteriormente, é exposto o conteúdo das entrevistas com os servidores que desempenham atividades diretamente no Programa no exercício de 2022. Logo após, analisa-se as entrevistas à luz das normas e regulamentações pertinentes ao direito à saúde e à alimentação. Ao final, apresentam-se a análise e interpretação dos dados coletados a respeito dessa política pública. Em síntese, ficou demonstrado que a política pública para o fornecimento de Dieta Enteral está implementada para a coletividade, adotando os princípios e diretrizes que regem o Sistema Único de Saúde, uma vez que apresenta condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, além de estar alinhada com a determinação Constitucional. Todavia, a pesquisa revela que a atuação estatal está em dissonância com a Constituição Federal, pois, o direito à saúde faz parte do mínimo existencial, assim como, também, está em desacordo com o que determina a Lei do SUS, no que diz respeito à continuidade do serviço público, em razão de não se oferecer uma equipe de multiprofissionais de saúde que faça a avaliação sistemática de acompanhamento aos pacientes em uso de Dieta Enteral.

PALAVRAS-CHAVE: Direito à saúde. Política pública. Direito à alimentação. Dieta Enteral.

ABSTRACT

In this research, it is mentioned the importance of health services in accordance with the precepts established by the Constitution of the Federative Republic of Brazil. The core of this work aims to answer how the Home Enteral Nutritional Therapy Program was implemented in 2022

by the State Coordination of Enteral Nutrition, which is a public policy that provides enteral diets to users of the Brazilian National Health System (Sistema Único de Saúde – SUS). Those patients are fed by a tube feeding in the State of Rondônia. First of all, the official laws and regulations related to the right to health and Enteral Feeding are presented, establishing connections with the program or with the provision of Enteral Diet. After that, the main concepts of the Enteral Diet are exposed. Afterwards, the content of the interviews with the civil servants who perform activities directly in the Program in 2022 is revealed. Soon after, the interviews are analyzed by the appropriate rules and regulations to the right to health and nourishment. Finally, the analysis and interpretation of the collected data regarding this public policy are displayed. In brief, it was demonstrated that the public policy for the provision of Enteral Feeding is implemented for the community, adopting the principles and guidelines that govern the Brazilian National Health System, since it presents conditions for the promotion, protection and recovery of health, in addition to being in line with the Constitutional determination. However, the research reveals that the state performance is not in accordance with the Federal Constitution because the right to health is part of the existential minimum of a human being. As well as in disagreement with what determines the law of SUS, regarding to the continuity of the public service. As a result, there is a lack of a team of multidisciplinary health professionals who perform the systematic evaluation of follow-up to patients using Enteral Diet.

KEYWORDS: Right to health. Public policy. Right to nourishment. Enteral diet.

INTRODUÇÃO

Em linhas gerais, o presente estudo tem como ponto de partida apresentar ao leitor uma análise do problema da pesquisa aqui tratada. Isto significa analisar como foi executado o programa de saúde pública que fornece Dieta Enteral, de forma mais específica no Estado de Rondônia, no exercício de 2022.

Partindo de uma premissa aparentemente singela, um dos assuntos mais abordados recorrentemente no universo dos direitos fundamentais é o direito à saúde. Em outras palavras, a realização de políticas públicas que visem custear os atendimentos em saúde de quem não tem como garantir, por seus próprios meios, acompanhamentos necessários à recuperação ou manutenção do equilíbrio do corpo humano para uma vida dignamente saudável, conforme previsto na Constituição de 1988 e na Lei Orgânica da Saúde.

Esta pesquisa delimita-se a discorrer a respeito da execução do Programa de Terapia Nutricional Enteral Domiciliar (PTNED). Esse programa é uma política pública em serviço de saúde com a competência de fornecer dietas enterais aos usuários do Sistema Único de Saúde (SUS), que se alimentam por sonda, no âmbito do Estado de Rondônia, por força da determinação da Constituição da República Federativa do Brasil, inserida no Título II, Dos Direitos e Garantias Fundamentais, e no Capítulo II, Dos Direitos Sociais.

É nesse cenário, especificamente, que o presente estudo desenvolve o tema proposto, “Direito à saúde e política pública no âmbito rondoniense”, tendo como principal eixo de análise o direito fundamental à saúde, que engloba como objetivo central, no caso em apreço, o direito à alimentação enteral.

Em seguida, demonstraremos alguns conceitos a respeito de Dieta Enteral e do fornecimento dessa alimentação aos usuários do Sistema Único de Saúde por meio da política de serviço em saúde em âmbito estadual, mais precisamente na esfera da rede SUS do Estado de Rondônia.

Além disso, da mesma maneira serão expostos os principais conceitos normativos e definições doutrinárias relacionadas diretamente ao direito à saúde, que é um dos temas centrais integrados ao cotidiano dos operadores jurídicos tutelados pelos direitos fundamentais, no que tange ao defendido pelos doutrinadores que serão expostos nesse trabalho.

Do mesmo modo, proceder-se-á à exposição detalhada das legislações específicas incorporadas ao ordenamento jurídico brasileiro no âmbito do tema objeto do presente estudo. Tal abordagem se revela essencial para uma compreensão aprimorada da matéria em questão, notadamente no que concerne ao direito à saúde, no contexto das políticas públicas e Dieta Enteral. Essa análise se mostra crucial tanto para a contribuição substancial à coletividade e aos profissionais operadores do direito, quanto, de igual modo, para se pronunciar com segurança sobre o objeto do estudo, possibilitando, ademais, tecer algumas discussões pertinentes ao tema em análise.

Com efeito, merece destaque a explanação realizada pelos servidores, segundo seu entendimento, ao tratar dos pormenores a respeito do Programa de Terapia Nutricional Enteral Domiciliar. Dessa forma, são abordadas, principalmente, as finalidades do tratamento com a utilização da nutrição enteral aos usuários do Sistema Único de Saúde estadual, com a devida regulamentação, uma vez que a saúde tem papel fundamental na sociedade.

Em tal contexto é que se torna essencial descrever, visando uma melhor compreensão, acerca da disponibilidade do serviço de saúde pública que

fornece dietas enterais aos usuários do SUS na esfera estadual, uma vez que isso impacta positivamente na qualidade de vida da população rondoniense.

Nesse encadeamento temático é que será apresentada a definição do Programa de Terapia Nutricional Enteral Domiciliar na esfera do ente federado. De tal maneira, discorreremos a respeito da configuração estrutural do programa, e igualmente como tem sido aplicado aos usuários do Sistema Único de Saúde.

Ressalta-se que isso é muito mais que uma simples inquirição de uma política pública. Trata-se de uma completa ciência dos direitos constitucionais que se debruça sobre a ordem normativa da política assistencial local, uma vez que a sociedade rondoniense carece de políticas públicas de qualidade, que visem assegurar os direitos fundamentais ao ser humano. Tendo em vista que, principalmente, o direito à saúde enfrenta amarga privação em meio às diversas atribuições prestacionais do Estado.

Nessa ordem de ideias, o tema ora apresentado tem relevância e, por isso, foi trazido à discussão, haja vista que é de essencial importância a existência de planejamento para a promoção dos serviços relativos à saúde, apresentando a realidade vivenciada pelos servidores, a fim de que se possa contribuir com a transformação de uma situação atual em outra melhor.

Dessa maneira, o presente trabalho ocupa-se da necessidade de identificação dos problemas existentes na execução do Programa de Terapia Nutricional Enteral Domiciliar apresentando os dados coletados, com o objetivo de se disponibilizar ferramentas consideráveis que possam contribuir para intervenções eficientes na prestação do serviço público. E assim, sejam revertidos os efeitos negativos da realidade vivenciada pelos usuários do SUS.

Além disso, será exposto, fidedignamente, o conteúdo das entrevistas com os servidores, que será analisado à luz das normas referentes ao direito à saúde. Ao final, será feito um balanço das conclusões obtidas e apresentada a análise e interpretação dos dados coletados a respeito dessa política social pública.

Em face do exposto, o presente trabalho visa responder ao seguinte Problema de Pesquisa: Como o Programa de Terapia Nutricional Enteral Domiciliar foi executado no exercício de 2022 pela Coordenadoria Estadual de Nutrição Enteral (CENE)?

- Dessa forma, para se atingir o Objetivo Geral foram determinados os seguintes Objetivos Específicos:
- Apresentar o Programa que fornece a Dieta Enteral no Estado de

Rondônia;

- Expor o conceito de Dieta Enteral;
- Descrever as normas e regras oficiais relativas ao direito à saúde e à alimentação enteral, que tenham relação com o Programa ou com o fornecimento de Dieta Enteral;
- Entrevistar servidores que atuaram diretamente no relativo Programa no exercício de 2022;
- Descrever o conteúdo das entrevistas com os servidores;
- Analisar as entrevistas à luz das normas e regras referentes ao direito à saúde e à alimentação.

REFERENCIAL TEÓRICO

Neste capítulo, abordaremos o surgimento e a evolução da proteção à saúde, destacando a importância dessa temática ao longo do tempo. É crucial compreender as raízes históricas que fundamentam a atual legislação e regulamentação na área da saúde, visando proporcionar um panorama abrangente sobre a proteção e promoção da saúde.

No contexto da Dieta Enteral, exploraremos as normas regulamentares que visam assegurar o fornecimento desse tipo de alimentação. A Dieta Enteral desempenha um papel fundamental no suporte nutricional de pacientes que não podem se alimentar de maneira convencional, e é imperativo que sua administração siga diretrizes específicas para garantir a eficácia do tratamento e a preservação da saúde do paciente.

É válido ressaltar a relevância da construção de uma política pública clara e alinhada com os princípios e valores da Constituição Federal, pois é essencial para o bom funcionamento e a excelência na prestação de serviços de saúde. Isso não apenas contribui para a confiança dos usuários, mas também promove um ambiente organizacional eficiente.

No que tange à norma regulamentadora do fornecimento de Dieta Enteral, será abordada a legislação específica que estabelece as diretrizes e requisitos para distribuição desse tipo de dieta. O cumprimento dessas normas é vital para garantir a segurança do paciente, contribuindo para a integridade do sistema de saúde como um todo.

Portanto, ao longo deste capítulo, buscaremos proporcionar uma compreensão abrangente do surgimento da proteção à saúde, explorando as normas regulamentares da Dieta Enteral, bem como apresentando a

importância da identidade organizacional de prestação desse serviço de saúde. A análise destes elementos é fundamental para uma visão holística e aprofundada do cenário que envolve a prestação de cuidados à saúde e o fornecimento de produtos essenciais para o suporte nutricional de pacientes.

As Constituições contemporâneas se diferenciam de suas precursoras pela notável consagração positiva dos direitos fundamentais, frequentemente acompanhada por disposições regulamentares que disciplinam sua aplicação. O objetivo primordial é estabelecer um conjunto de normas específicas destinadas a salvaguardar esses preceitos fundamentais, conferindo-lhes uma proteção legal mais robusta e efetiva.

Essa morosidade na inclusão do direito à saúde como fundamental reflete um desafio histórico e destaca a importância de um desenvolvimento normativo ágil para acompanhar as demandas sociais emergentes. A evolução gradual desse reconhecimento evidencia a complexidade e a sensibilidade envolvidas na consolidação dos direitos fundamentais, especialmente no âmbito da saúde, em que a proteção dos indivíduos se mostra crucial para a promoção da dignidade humana.

Cumprindo inicialmente ressaltar que o direito à saúde foi elevado à categoria de direito fundamental, inerente a todo ser humano, apenas após a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, conforme delineado por Zanotelli e Nistler (2018). Lamentavelmente, a previsão desse direito nos documentos nacionais foi postergada devido à demora em atribuir a esse direito o status merecido de fundamental, nestes termos:

À saúde, assim como todos os direitos fundamentais, infelizmente tardou a ter sua previsão nos documentos nacionais e internacionais de proteção, ou seja, houve morosidade significativa para a elevação desse direito ao status de direito fundamental. (ZANOTELLI; NISTLER, 2018, local 221.)

Neste contexto, alinhando-se ao pensamento de Silva, (2010) observa-se que, inicialmente, o direito à saúde não era conceituado como fundamental. Entretanto, ao longo do tempo, essa perspectiva tem experimentado transformações significativas, caracterizadas, segundo o autor, como dimensionalidades. Na primeira dimensão do direito à saúde, o Estado direcionava seus esforços para a proteção da vida do cidadão. Na segunda dimensão, a ênfase recaía sobre a prestação de serviços de saúde aos mais necessitados. Já na terceira dimensão, o direito à saúde transcende fronteiras, demandando que Estados mais ricos auxiliem Estados mais

pobres ,com o objetivo de aprimorar a qualidade de vida da maioria da população global.

Essas transformações representam uma evolução conceitual substancial do direito à saúde, acompanhando a complexidade das demandas sociais e as mudanças no paradigma das relações internacionais. A transição de uma abordagem centrada na proteção individual para uma perspectiva globalizada ressalta a interdependência dos direitos humanos no âmbito da saúde, reforçando a necessidade de cooperação internacional para enfrentar desafios crescentes e garantir a efetivação desse direito fundamental em escala mundial, nestes termos:

Em relação ao direito à saúde, cabe trilhar o mesmo raciocínio da dimensionalidade. Num momento inicial, em primeira dimensão, a saúde apresenta características nitidamente individual, cumprindo a atuação Estatal a finalidade de proteção da vida do cidadão, por ação ou omissão, respondendo civilmente pela violação desse direito.

Relativo à segunda dimensão percebe-se que a saúde adquire uma roupagem social, buscando assim o Estado de igualdade na prestação de serviços de saúde pública, construindo hospitais, fornecendo medicamentos, notadamente pelo Sistema Único de Saúde, para os mais necessitados. Já em terceira dimensão, o direito à saúde atravessa as fronteiras nacionais, impulsionado pelo princípio da solidariedade, no qual os Estados mais ricos devem ajudar os mais pobres e assim melhorar a qualidade de vida de grande parcela da população mundial necessitada, percebendo-se, por exemplo, ainda nessa dimensão, quebras de patentes pelos países mais pobres no intuito de garantir a saúde de seus nacionais, reduzindo os custos de medicamentos num determinado tratamento, como acatou a Organização Mundial do Comércio, [...].(SILVA, 2010, local 731)

Dessa maneira, o entendimento proposto por Silva sublinha não apenas a evolução histórica do direito à saúde, mas também a sua natureza intrinsecamente conectada às dinâmicas globais, demandando uma abordagem holística e cooperativa para assegurar o pleno exercício desse direito em sua terceira dimensão.

Nesse contexto jurídico, é essencial enfatizar que o direito à saúde ocupa uma posição central nos Direitos e Garantias Fundamentais, integrando o Capítulo II – Dos Direitos Sociais da Constituição da República Federativa do Brasil, conforme expresso no caput do Artigo 6. Trata-se, portanto, de uma garantia institucional basilar que assume relevância primordial na estrutura normativa nacional. O reconhecimento desse direito subjetivo

impõe, por sua vez, um dever jurídico a cada ente federativo, cabendo-lhes assegurar, de forma conjunta ou individual, a efetivação do direito à saúde, nestes termos:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição (BRASIL, 1988, Art. 6º)

Este dever decorre da intrínseca vinculação do direito à saúde com o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento essencial da ordem jurídica brasileira. A responsabilidade de cada ente da Federação em garantir a plenitude desse direito reflete não apenas um imperativo legal, mas também uma manifestação do compromisso com os valores fundamentais da sociedade. O enraizamento do direito à saúde no arcabouço normativo reforça sua natureza não apenas como um preceito legal, mas como uma expressão concreta do respeito à dignidade e à integralidade do ser humano.

Com efeito, é crucial destacar, de maneira complementar, que o direito à saúde não apenas se consolida como uma prerrogativa fundamental, mas também como um imperativo legal que recai sobre o Estado. O acesso universal e igualitário aos serviços de saúde emerge como uma obrigação estatal, visando a promoção, proteção e recuperação do estado de saúde de todos os usuários do Sistema Único de Saúde. Nesse contexto, ressalta-se a importância da implementação de políticas públicas, ações e serviços como elementos primordiais para assegurar a resolutividade dos diversos problemas de saúde que afetam a população.

Além disso, é pertinente observar que o direito à saúde se insere no contexto mais amplo do tripé da Seguridade Social, composto por Previdência, Saúde e Assistência Social, conforme disposto no Título VIII – Da Ordem Social da Constituição Federal Brasileira (CRFB/88). Como bem jurídico, o direito à saúde demanda a tutela tanto do Estado quanto da sociedade, em consonância com o disposto no Art. 196 da Carta Magna:

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação) BRASIL, 1988, Art. (196

Essa perspectiva reforça a natureza coletiva e solidária desse direito fundamental, destacando a responsabilidade conjunta de instituições

estatais e da sociedade civil na efetivação e preservação do acesso à saúde como um componente essencial da dignidade humana.

Nesse viés, é imprescindível ressaltar que, conforme disposto no Artigo 197 da Constituição Federal do Brasil, incumbe ao Poder Público a responsabilidade pela implementação das prestações afirmativas no âmbito da saúde, devendo proceder à devida regulamentação das ações e serviços públicos correlatos. Isso implica, de maneira fundamental, na exigência de uma demonstração formal que ateste a efetiva disponibilização desses serviços à coletividade, nestes termos:

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. (BRASIL, 1988, Art. 196)

A competência atribuída ao Poder Público, tal como delineada no referido dispositivo constitucional, vai além da mera execução de tais prestações, abrangendo a necessidade de estabelecer normativas claras e específicas que orientem e disciplinam a atuação estatal na área da saúde.

A regulamentação, portanto, desempenha um papel essencial ao conferir transparência, legalidade e efetividade à implementação das prestações afirmativas, reforçando a responsabilidade do Estado na promoção do direito à saúde e assegurando a prestação adequada e equitativa de serviços públicos neste domínio.

Torna-se evidente, nesse contexto, que a garantia do acesso à saúde no Brasil é concebida como um princípio universal e não contributivo, sendo operacionalizada por meio do Sistema Único de Saúde. Este sistema, estruturado de maneira descentralizada, estabelece uma articulação colaborativa entre os entes federativos, União, Estados e Municípios, conforme delineado pelo Artigo 30, inciso VII, da Constituição Federal de 1988, com a coordenação central a cargo da União.

A universalidade no acesso à saúde, característica fundamental do modelo não contributivo, reflete o compromisso do Estado brasileiro em proporcionar serviços de saúde de forma equitativa a toda a população. O funcionamento descentralizado do SUS busca materializar essa universalidade através da colaboração entre diferentes esferas governamentais, promovendo a descentralização administrativa e a participação ativa dos Estados e Municípios na implementação das políticas de saúde, conforme preceituado pelo arcabouço constitucional estabelecido em 1988.

Outrossim, é imperativo destacar as disposições da Constituição

Federal Brasileira referentes à competência dos Estados no que concerne à saúde, inseridas no âmbito da Seguridade Social e, por conseguinte, na estrutura federativa do Sistema Único de Saúde, conforme delineado no caput e nos incisos I, II e III do Artigo 198 da CRFB/88. A Constituição Federal, em sua disposição normativa, estipula que os serviços públicos de saúde, juntamente com suas ações correspondentes, devem compor uma estrutura organizacional regionalizada e hierarquizada, configurando, assim, um sistema unificado, caracterizado pela descentralização. Nesse contexto, busca-se a configuração de um sistema unificado, marcado pela descentralização administrativa. Não obstante, tal descentralização não pode comprometer a integralidade do atendimento, assegurando, concomitantemente, a efetiva participação da comunidade no âmbito desses serviços e ações de saúde, nestes termos:

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade. (BRASIL, 1988, Art. 198)

A normativa constitucional sublinha a importância da coordenação e organização efetiva entre os Estados no que tange à promoção da saúde, instituindo a noção de regionalização e hierarquização na prestação de serviços de saúde. O SUS, enquanto sistema único, reforça a descentralização das atribuições, viabilizando a participação ativa das comunidades na identificação de suas necessidades e na supervisão da eficácia das políticas de saúde. Esse arranjo institucional, fundamentado nos princípios da universalidade e descentralização, visa assegurar não apenas a efetividade e eficácia dos serviços, mas também a integração das ações de saúde em um contexto regionalizado e hierarquizado, fomentando uma abordagem integral e participativa na oferta de cuidados à saúde da população.

Além disso, é incumbência do Sistema Único de Saúde, entre outras responsabilidades, exercer o controle e a fiscalização dos procedimentos e substâncias contidas nos produtos e alimentos, especialmente no que concerne ao seu teor nutricional, uma vez que estes têm relevância direta para a saúde pública. Essa competência encontra-se expressamente estabelecida nos dispositivos constitucionais, notadamente no Artigo 200, incisos I e VI, da Constituição Federal de 1988:

Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além

de outras atribuições, nos termos da lei:

I - controlar e fiscalizar procedimentos, produtos e substâncias de interesse para a saúde e participar da produção de medicamentos, equipamentos, imunobiológicos, hemoderivados e outros insumos; [...]

VI - fiscalizar e inspecionar alimentos, compreendido o controle de seu teor nutricional, bem como bebidas e águas para consumo humano; (BRASIL, 1988, Art. 200)

O mencionado ordenamento constitucional confere ao SUS a atribuição de monitorar e supervisionar os aspectos relacionados à segurança alimentar e nutricional, visando resguardar a saúde da população. A responsabilidade de controlar procedimentos e substâncias presentes em produtos e alimentos é essencial para garantir a conformidade com padrões nutricionais estabelecidos, assegurando, assim, a qualidade e a adequação desses produtos ao consumo humano. Dessa forma, o SUS desempenha um papel crucial na proteção da saúde pública ao regulamentar e fiscalizar aspectos relevantes à nutrição, contribuindo para a promoção de hábitos alimentares saudáveis e a prevenção de riscos à saúde.

Sob uma perspectiva congruente, é imperativo observar que o direito à saúde integra o conjunto dos direitos humanos, os quais são reconhecidos como indivisíveis. A essência dessa indivisibilidade está intrinsecamente vinculada à dignidade da pessoa humana, um princípio considerado inalienável e indistinto para todos os seres humanos. Esses direitos fundamentais são inerentes à condição humana e, segundo essa concepção, não podem ser renunciados, alienados ou fragmentados, conforme sustentado por Silva:

[...] a fundamentalidade das normas referente aos Direitos Fundamentais, decorre de sua plenitude face ao ordenamento jurídico e também do seu conteúdo axiológico, revelando os valores supremos do ser humano com a promoção de sua dignidade [...] (SILVA, 2010, local 786)

Ao afirmar a indivisibilidade dos direitos humanos, especialmente no que tange ao direito à saúde, reforça-se a noção de que estes constituem um conjunto interdependente e inter-relacionado, fundamentado na igualdade intrínseca de todos os indivíduos. A consideração da saúde como um direito humano destaca sua relevância como elemento essencial para a plena realização da dignidade da pessoa, reforçando a concepção de que a saúde é um valor indivisível que contribui para a integralidade e a universalidade dos direitos humanos.

De maneira análoga, cumpre salientar, sobretudo, que a formulação

das políticas públicas fundamentadas no contexto das ações afirmativas, atreladas ao direito à saúde, guarda uma conexão intrínseca com o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Este princípio encontra-se consagrado no Artigo 1, inciso III, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, erigindo-se como um dos alicerces da mencionada República. Sua preservação revela-se efetiva quando os direitos fundamentais são escrupulosamente observados e efetivados com o devido apreço demandado pelo usuário do sistema de saúde.

Na perspectiva apresentada por Silva (2010), os Direitos Fundamentais revelam-se detentores, em sua essência, de uma natureza intrinsecamente indivisível, irrenunciável e inalienável. Esta caracterização impõe aos agentes públicos, enquanto responsáveis pela concepção das políticas públicas voltadas à promoção e proteção dos Direitos Fundamentais, bem como aos particulares, a imperativa tarefa de proteger e fomentar tais direitos. Essa incumbência emerge da compreensão de que a indivisibilidade desses direitos constitui um elemento integrante do mínimo existencial, nos seguintes termos:

Neste sentido, parte-se da premissa de que a própria comunidade internacional, em acúmulo histórico de reconhecimento dos direitos humanos, tem emprestado aos Direitos Fundamentais a natureza de indivisibilidade, movimento de internacionalização com maior expressão na Declaração Universal de 1948.

Sobre a essência da indivisibilidade dos direitos humanos, impende destacar sua relação intrínseca à dignidade humana, insita de maneira indistinta a todos os seres humanos, que não pode ao menos ser renunciada, alienada, daí decorrer sua natureza indivisível, irrenunciável, inalienável.

Logo, o reconhecimento da característica da indivisibilidade dos direitos humanos, defende-se no presente estudo, independe da teoria doutrinária à qual se possa ser seguidor, na medida em que agentes públicos, formuladores das políticas de promoção e proteção dos Direitos Fundamentais, bem como os particulares, devem ter como paradigma para suas práticas a indivisibilidade dos Direitos Fundamentais em sua essência.

[...]

Todos esses aspectos estão a demonstrar a característica enfocada de indivisibilidade dos Direitos Fundamentais, que indica a unidade incindível no contexto de tais direitos, notadamente os integrantes do mínimo existencial. (SILVA, 2010, local 771)

Nesse contexto, a noção de mínimo existencial ganha destaque, representando a esfera essencial de garantias e prerrogativas cuja salvaguarda é imprescindível para assegurar a dignidade e a plena realização do indivíduo. Dessa forma, a compreensão da indivisibilidade dos Direitos Fundamentais se entrelaça com a necessidade de resguardar o núcleo mínimo de condições necessárias à existência digna, reforçando a responsabilidade compartilhada entre os agentes públicos e os particulares na efetivação desses direitos fundamentais.

Nessa abordagem, é oportuno destacar que, no escopo deste estudo, a alegação de que a saúde constitui não apenas um direito fundamental, conforme preconizado nos Artigos 6 e Artigo 196 da Constituição da República, implica uma consideração adicional. A normativa constitucional, ao reconhecer a saúde como um direito fundamental, suscita a necessidade de aprofundar a discussão sobre a inseparabilidade do direito à saúde em relação ao direito fundamental à vida, consagrado no Artigo 5, caput, da CRFB/88. Essa inter-relação emerge da compreensão de que a preservação da saúde se revela como condição *sine qua non* para a própria subsistência da vida, estabelecendo, assim, uma inextricável conexão entre esses dois direitos fundamentais.

Para além da estreita vinculação do direito à saúde com os direitos à vida e à dignidade da pessoa humana, é relevante destacar que o direito à saúde encontra respaldo no princípio do mínimo existencial, implicitamente consagrado na Constituição do Brasil. Nesse contexto, conforme a análise de Silva (2010), esse princípio emerge como um instrumento de salvaguarda dos Direitos Fundamentais estabelecidos no sistema constitucional brasileiro, apresentando-se como norma de aplicabilidade imediata. A plena efetivação desse princípio demanda, igualmente, o exercício integral da cidadania, sendo incumbência do Ministério Público assegurar sua preservação durante o processo de planejamento e formulação das políticas públicas voltadas para a implementação dos direitos sociais, conforme delineado nos seguintes termos:

[...] infere-se que a construção doutrinária do mínimo existencial, para além de uma teoria bem formulada, foi abraçada em diversos momentos pelo Poder Judiciário, revelando-se um instrumento eficaz de garantia dos Direitos Fundamentais estabelecidos no sistema constitucional brasileiro, conforme articulado, dotado que é de estrutura principiológica, portanto, de aplicabilidade jurídica plenamente aceitável.

Não se deve, contudo, perder de mira, além da intervenção do Judiciário, que a aplicabilidade do mínimo existencial deve ser objeto do exercício

pleno da cidadania, bem como ainda decorrente da atuação do Ministério Público no seu mister constitucional para resguardar os direitos do cidadão, destacadamente no momento do planejamento e formulação das políticas públicas, na elaboração do Plano Plurianual (PPA), da Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e da Lei Orçamentária Anual (LOA), oportunidades em que são eleitas as prioridades da Administração Pública na aplicação dos recursos públicos, as quais, certamente, devem ser priorizadas a implementação dos direitos sociais, notadamente dos Direitos Fundamentais que integram o núcleo do mínimo existencial. (SILVA, 2010, local 4749)

De maneira integral, o direito à saúde encontra ampla salvaguarda na Constituição da República Federativa do Brasil, posicionando-se como um elemento nuclear dos Direitos Fundamentais, intrinsecamente vinculado à inescusável dignidade da pessoa humana. Inserido no âmbito do princípio do mínimo existencial, caracterizado por sua natureza indivisível, irrenunciável e inalienável, cabe ao Poder Público a responsabilidade pela efetivação das prestações afirmativas, mediante a adequada regulamentação de ações e serviços públicos destinados a esse desiderato.

O direito à saúde é assegurado e tutelado por um dos pilares fundamentais da política pública de saúde no Brasil, sendo instrumentalizado pela Lei nº 8.080/1990 como meio normativo essencial para a concretização dos programas de ação governamental e a organização administrativa nesse domínio. A mencionada legislação, ao estabelecer os princípios e diretrizes que regem o Sistema Único de Saúde, constitui-se como a espinha dorsal normativa que orienta a implementação de estratégias e ações destinadas à promoção, prevenção, tratamento e reabilitação da saúde, consagrando, desse modo, a proteção jurídica intrínseca ao direito à saúde no contexto jurídico brasileiro.

A presente legislação disciplina as condições que permeiam a promoção, proteção e recuperação da saúde em todo o território nacional. Este dispositivo normativo estabelece de forma inequívoca os parâmetros fundamentais que delineiam as diretrizes e incumbências relacionadas à promoção da saúde em âmbito nacional. Ao fazê-lo, a mencionada lei consagra-se como um instrumento normativo terminante para a garantia dos direitos relativos à saúde, estabelecendo os fundamentos e direcionamentos que embasam a atuação dos órgãos públicos na consecução desses objetivos, de acordo com os princípios consagrados no SUS, como explicitado no caput do Artigo 1º: “Esta lei regula, em todo o território nacional, as ações e serviços de saúde, executados isolada ou conjuntamente, em caráter permanente ou eventual, por pessoas naturais ou jurídicas de direito Público ou privado” (BRASIL, 1990, Art. 1º).

O Sistema Único de Saúde, enquanto componente do sistema público

de saúde, reafirma a disposição da Constituição Federal de 1988, que reconhece a saúde como um direito fundamental do ser humano e impõe ao Estado o dever de assegurá-la por meio da formulação e execução de políticas, incluindo ações afirmativas. Tais medidas visam à mitigação de riscos de doenças e à criação de condições que propiciem um acesso universal e equitativo às ações e serviços destinados à promoção, proteção e recuperação da saúde. Este comprometimento encontra expressão na concretização dos Direitos Fundamentais estabelecidos na Constituição, notadamente o direito à saúde, conforme preceituado no caput do Artigo 2 e Parágrafo 1º da Lei nº 8.080/1990:

Art. 2º A saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

§ 1º O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação. (BRASIL, 1990, Art. 2º)

Sob a perspectiva da salvaguarda da saúde pública, a Lei nº 8.080/1990 se configura como uma norma fundamental que delineia os direitos essenciais dos indivíduos. Acentuando-se como um alicerce normativo, a legislação estabelece parâmetros cruciais para os serviços públicos de saúde, os quais são administrados por órgãos e instituições. Nesse contexto, a norma orienta-se pelos princípios basilares da universalidade, garantindo acesso irrestrito aos serviços de saúde, e da integralidade, assegurando uma assistência abrangente e contínua às ações e serviços pertinentes, conforme delineado no Artigo 7, incisos I e II:

Art. 7º As ações e serviços públicos de saúde e os serviços privados contratados ou conveniados que integram o Sistema Único de Saúde (SUS), são desenvolvidos de acordo com as diretrizes previstas no art. 198 da Constituição Federal, obedecendo ainda aos seguintes princípios:

I - universalidade de acesso aos serviços de saúde em todos os níveis de assistência;

II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema; (BRASIL, 1990, Art. 7º)

Neste contexto normativo, a universalidade de acesso aos serviços de saúde, conforme preconizado no Artigo 7, inciso I, da Lei nº 8.080/1990, constitui-se como uma expressão concreta do direito fundamental à saúde, garantindo que todos os cidadãos tenham igualitário ingresso aos benefícios proporcionados pelo sistema público de saúde. De maneira complementar, o princípio da integralidade, estabelecido no inciso II do mesmo dispositivo legal, impõe a obrigação de fornecer assistência de forma abrangente, contínua e integrada, assegurando que as ações e serviços de saúde sejam prestados de maneira completa e eficaz, visando atender as necessidades individuais e coletivas da população, em consonância com os ditames da mencionada lei.

Assim sendo, é consolidado o entendimento de que o Sistema Único de Saúde propugna pela integralidade da prestação de assistência à saúde, por meio de ações afirmativas meticulosamente delineadas com o desígnio de efetivar esse direito fundamental. Este desiderato almeja a implementação universal e contínua dos serviços de saúde, em todas as instâncias de atendimento, com o escopo precípuo de fomentar e resguardar os Direitos Fundamentais. Tal aspiração está intrinsecamente vinculada ao princípio basilar da Carta Política Suprema, que assegura a preeminência da garantia de uma existência digna como o alicerce fundamental do ordenamento jurídico.

1.2 NORMAS REGULAMENTARES DA DIETA ENTERAL

Nesse contexto de salvaguarda ao direito à saúde, o Ministério da Saúde, em consonância com seus encargos institucionais, instituiu a Política Nacional de Alimentação e Nutrição (PNAN). Esta política se delineia como um conjunto de estratégias e diretrizes destinadas a promover, no âmbito das políticas públicas, o respeito, a proteção, a promoção e o provimento dos direitos humanos correlatos à saúde e à alimentação. Tal iniciativa, conforme registrado nas fontes legais pertinentes, busca consubstanciar uma abordagem integral e coordenada para a efetivação desses direitos, conforme preconizado no documento oficial de referência (BRASIL, 2013, p. 6).

Considerando-se a PNAN, tem-se como desígnio fundamental aprimorar as condições de alimentação, nutrição e saúde da coletividade. Suas diretrizes são orientadas para a implementação da Atenção Integral à Saúde, pautando-se em um conjunto específico de medidas delineadas para a proteção e promoção da saúde, conforme expressamente definida nos termos subsequentes do dispositivo normativo correspondente. Essa abordagem estratégica visa, assim, propiciar uma intervenção coordenada e abrangente, contribuindo para o alcance de melhorias substanciais nos

indicadores de saúde da população, nos termos seguintes:

Atenção integral à saúde: conjunto de ações de promoção e proteção da saúde, prevenção de agravos, diagnóstico, tratamento, reabilitação, redução de danos e manutenção da saúde, orientadas pelas necessidades da população, e que incluem a atitude do profissional no encontro com os usuários, a organização dos serviços de saúde e a construção de políticas públicas capazes de incidir sobre os determinantes sociais de saúde. (BRASIL, 2013, p. 68, grifo do autor)

Ademais, a Política Nacional de Alimentação e Nutrição delinea, de maneira análoga, as modalidades de cuidados concernentes à alimentação e nutrição. Este escopo compreende a promoção de uma alimentação apropriada e saudável, juntamente com diretrizes nutricionais, instrução alimentar, prescrição de dietas, provisão de alimentos para requisitos específicos, apoio alimentar e assistência nutricional através de dietas enterais e parenterais:

Cuidados relativos à alimentação e nutrição: compreendem o diagnóstico e vigilância alimentar e nutricional, promoção da alimentação adequada e saudável, educação alimentar e nutricional, orientação alimentar, prescrição dietética, fornecimento de alimentos para fins especiais, oferta da alimentação em nível hospitalar e suporte nutricional enteral e parenteral. (BRASIL, 2013, p. 69-70, grifo do autor)

Essa abordagem integral reflete o comprometimento da PNAN em abarcar diversas dimensões da atenção à saúde relacionadas à alimentação, nutrição e suas implicações na preservação do bem-estar e na promoção da qualidade de vida.

Nessa senda, torna-se imperativo abordar o conceito delineado pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), uma autarquia encarregada de estabelecer normas, regulamentar e prestar suporte ao Ministério da Saúde (MS), conforme expresso no Artigo 3, inciso IV, da Resolução de Diretoria Colegiada – RDC Nº 503, de 2021, especificamente no que tange à definição de Dieta Enteral. Este dispositivo normativo constitui uma referência essencial para a compreensão e aplicação do conceito em questão, situando-o no contexto regulatório vigente e ressaltando a relevância da ANVISA na delimitação e orientação de práticas relacionadas à saúde e à Dieta Enteral:

Art. 3º Para efeito desta Resolução, são adotadas as

seguintes definições:

[...]

IV - Nutrição Enteral (NE): alimento para fins especiais, com ingestão controlada de nutrientes, na forma isolada ou combinada, de composição definida ou estimada, especialmente formulada e elaborada para uso por sondas ou via oral, industrializado ou não, utilizada exclusiva ou parcialmente para substituir ou complementar a alimentação oral em pacientes desnutridos ou não, conforme suas necessidades nutricionais, em regime hospitalar, ambulatorial ou domiciliar, visando a síntese ou manutenção dos tecidos, órgãos ou sistemas; (BRASIL, 2021, Art. 3º)

De maneira análoga, a Política Nacional de Alimentação e Nutrição estabelece a definição de nutrição enteral como uma alimentação destinada a fins especiais, caracterizada pelo controle minucioso do consumo de nutrientes. Essa alimentação é especialmente formulada para ser administrada por sondas ou via oral, podendo ser de natureza industrializada ou artesanal. Sua administração pode ser exclusiva ou parcial e se destina a substituir ou complementar a alimentação de pacientes, independentemente de apresentarem quadro de desnutrição. Tal provisão nutricional é delineada de acordo com as exigências nutricionais específicas, sendo viabilizada em contextos hospitalares, ambulatoriais ou domiciliares, visando à preservação dos tecidos ou órgãos do paciente. Desta maneira:

Nutrição Enteral: alimento para fins especiais, com ingestão controlada de nutrientes, na forma isolada ou combinada, de composição definida ou estimada, especialmente formulada e elaborada para uso por sondas ou via oral, industrializada ou não, utilizada exclusiva ou parcialmente para substituir ou complementar a alimentação oral em pacientes desnutridos ou não, conforme suas necessidades nutricionais, em regime hospitalar, ambulatorial ou domiciliar, visando à síntese ou manutenção dos tecidos, órgãos ou sistemas. (BRASIL, 2013, p. 74, grifo do autor)

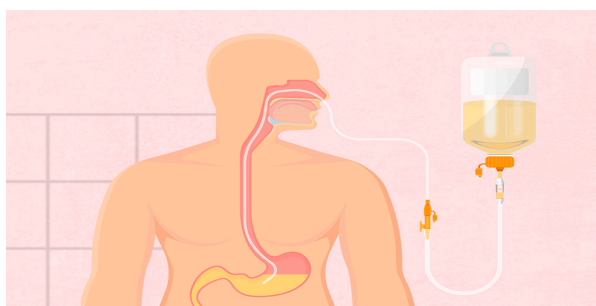
Por conseguinte, em conformidade com a explanação de Waitzberg (2002), que se dedica a esclarecer o conceito de Dieta Enteral, o referido autor conceitua nutrição enteral como o conjunto de alimentos empregado com o propósito de preservar ou restabelecer o estado nutricional apropriado de um indivíduo. No trecho seguinte de sua obra, ele afirma: “Entende-se por terapia de nutrição enteral (TNE) um conjunto de procedimentos terapêuticos empregados para manutenção ou recuperação do estado nutricional por meio de nutrição enteral”.

Com embasamento nos estudos conduzidos para este trabalho científico, e mediante uma abordagem mais precisa, delimitamos o conceito de Dieta Enteral como uma expressão abrangente referente à alimentação especializada direcionada a propósitos particulares. Tal alimentação é submetida a processos de produção, sejam industriais ou artesanais, visando atender demandas nutricionais específicas. Destina-se a um público-alvo específico, englobando crianças, adolescentes e/ou adultos que, devido a restrições nutricionais, clínicas e/ou patológicas, não podem se beneficiar de uma alimentação convencional.

De maneira análoga, a Política Nacional de Alimentação e Nutrição estabelece a definição de nutrição enteral como uma alimentação destinada a fins especiais, caracterizada pelo controle minucioso do consumo de nutrientes. Essa alimentação é especialmente formulada para ser administrada por sondas ou via oral, podendo ser de natureza industrializada ou artesanal. Sua administração pode ser exclusiva ou parcial e se destina a substituir ou complementar a alimentação de pacientes, independentemente de apresentarem quadro de desnutrição. Tal provisão nutricional é delineada de acordo com as exigências nutricionais específicas, sendo viabilizada em contextos hospitalares, ambulatoriais ou domiciliares, visando à preservação dos tecidos ou órgãos do paciente. Desta maneira:

É imperativo ressaltar que a alimentação especial em referência pode ser administrada por via oral ou por intermédio de sonda, sendo oferecida como terapia tanto em ambientes hospitalares quanto domiciliares.

Figura 1 – Administração de Dieta Enteral por via sonda nasogástrica, nasoentérica



Fonte: Prodiet (2019).

A administração de Dieta Enteral por meio de sonda nasogástrica ou nasoentérica constitui um procedimento que implica a inserção de uma sonda pela narina do paciente, sendo posteriormente conectada ao estômago, conforme descrito pela fonte Prodiet (2019). Este método de

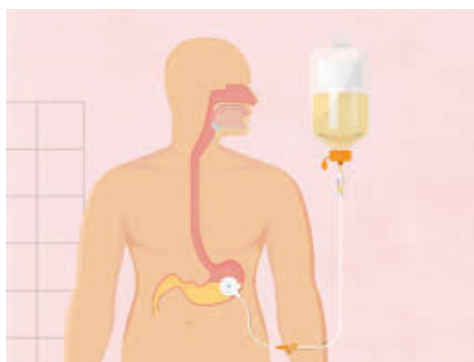
alimentação, ilustrado na “Figura 1 - Administração de Dieta Enteral por via sonda nasogástrica, nasoentérica”, pela imagem de um indivíduo recebendo Dieta Enteral por sonda nasoenteral, é decisivo em situações em que a alimentação oral não é viável ou suficiente para suprir as necessidades nutricionais do paciente. A técnica é particularmente empregada em contextos hospitalares e domiciliares, visando assegurar a adequada ingestão de nutrientes em casos de deficiências específicas.

A escolha entre a sonda nasogástrica e nasoentérica é determinada pelas circunstâncias clínicas e necessidades individuais do paciente. A sonda nasogástrica se estende desde a narina até o estômago, enquanto a nasoentérica é direcionada além do estômago, atingindo o intestino delgado.

É mister salientar que a aplicação da Dieta Enteral por meio de sonda nasoenteral não se restringe exclusivamente à substituição da alimentação convencional, mas, ademais, pode ser adotada como estratégia complementar em circunstâncias nas quais a ingestão oral se mostra inviável.

Nesse contexto, a terapia nutricional enteral por sonda nasoenteral configura-se como uma abordagem especializada, sendo devidamente orientada por profissionais de saúde qualificados, com o desiderato de satisfazer as necessidades nutricionais específicas de pacientes em diversos quadros clínicos. Além disso, caracteriza-se como uma medida técnica e justificável, alinhada aos princípios éticos e normativos que regem a prática médica, visando aprimorar o bem-estar do paciente e assegurar a conformidade com os padrões estabelecidos para cuidados de saúde.

Figura – 2 Administração de Dieta Enteral por via sonda gastrostomia



Fonte: Prodieta (2019).

Na Figura 2, intitulada “Administração de Dieta Enteral por via sonda gastrostomia”, é retratada a visualização de um indivíduo que é submetido à alimentação enteral por meio da utilização de uma sonda inserida por gastrostomia. Tal abordagem é congruente com as diretrizes delineadas por

Prodiet (2019). Esta prática específica advém da conexão cirúrgica direta da sonda ao canal alimentar do paciente, sendo tal intervenção realizada por meio de uma pequena incisão no abdômen.

Em conformidade com a presente linha de análise, cumpre salientar que a Resolução de Diretoria Colegiada – RDC Nº 503 de 2021 devidamente aprovada pela Diretoria Colegiada da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, estabelece normas referentes aos requisitos mínimos imperativos para a Terapia de Nutrição Enteral.

Do mesmo modo, a RDC Nº 503 dispõe no Artigo 9, inciso II, que um grupo formal de profissionais deverá ser obrigatoriamente constituído para desempenhar as atribuições descritas no Capítulo IV. Isto significa execução, supervisão e avaliação permanentes, em todas as etapas da Terapia Nutricional Enteral, na forma do Artigo 64, tendo em vista que se trata de procedimento realizado em paciente sob cuidados especiais a fim de garantir a vigilância constante do seu estado nutricional, conforme o Artigo 65.

No que diz respeito aos profissionais integrantes da Equipe Multiprofissional de Terapia Nutricional (EMTN), o Artigo 3, inciso II, da Resolução de Diretoria Colegiada – RDC Nº 503, estabelece a conceituação de uma Equipe Multiprofissional de Terapia Nutricional nos termos que se seguem:

II - Equipe Multiprofissional de Terapia Nutricional (EMTN): grupo formal e obrigatoriamente constituído de pelo menos um profissional de cada categoria, a saber: médico, nutricionista, enfermeiro e farmacêutico, podendo ainda incluir profissional de outras categorias, habilitados e com treinamento específico para a prática da Terapia Nutricional-TN; (BRASIL, 2021, Art. 3º)

No âmbito da segurança da provisão de nutrição adequada, conforme preconizado pela Política Nacional de Alimentação e Nutrição, promover a prestação de assistência alimentar adequada com o propósito de segurança, de maneira contínua e tempestiva, as práticas promotoras do cuidado integral da saúde, revelam-se imperativa a participação de equipes multiprofissionais (BRASIL, 2013, pág. 29).

Este padrão incorpora a essencialidade de abordagens colaborativas e interdisciplinares, no qual profissionais de áreas distintas convergem seus conhecimentos e competências para implementar estratégias robustas voltadas à garantia da nutrição adequada, em consonância com os preceitos delineados pela política nacional supramencionada.

Nesse contexto, a interação sinérgica de profissionais especializados de diversas áreas, como nutrição, medicina, enfermagem, entre outras, é concebida como um instrumento fulcral para garantir a efetividade e sustentabilidade das práticas nutricionais preconizadas. Essa interação entre especialidades consolida-se como um imperativo estratégico no objetivo de promover uma assistência alimentar que transcenda a mera abordagem básica, alcançando uma perspectiva holística e integral da saúde, alinhada aos postulados da Política Nacional de Alimentação e Nutrição.

Dessa forma, a participação coordenada e integrada de equipes multiprofissionais emerge como uma faceta primordial no contexto normativo para a implementação de práticas, que não apenas asseguram a oferta contínua de nutrição adequada, mas também promovem a integralidade do cuidado à saúde, refletindo, assim, a essência e a abrangência dos princípios consagrados pela referida política nacional de serviços de saúde assistencial em nutrição.

1.3 A IDENTIDADE ORGANIZACIONAL DO SERVIÇO DE SAÚDE

A Coordenadoria Estadual de Nutrição Enteral (CENE) constitui uma instituição pública estadual, integrante do Sistema Único de Saúde, subordinada à Secretaria de Estado da Saúde de Rondônia (SESAU/RO). Compete a esta instituição a responsabilidade pela aquisição e fornecimento de dietas enterais industrializadas, destinadas a adultos e crianças, bem como fórmulas infantis especiais e insumos essenciais, tais como frascos e equipos, empregados na administração de dietas enterais.

Desse modo, a CENE desempenha uma função central no contexto da prestação de serviços de saúde, assumindo o papel primordial de gerenciar os aspectos logísticos e de controle referentes à provisão desses insumos essenciais no âmbito do sistema de saúde estadual. Esta estrutura, ao operar no bojo do SUS, insere-se no arcabouço normativo e funcional voltado para a promoção da saúde e qualidade de vida da população, por meio de uma gestão eficiente e disponibilização de insumos e nutrição enteral.

No presente contexto, é inescapável considerar que a Coordenadoria Estadual de Nutrição Enteral ostenta a incumbência preponderante de fornecer uma prestação de assistência nutricional de natureza sistematizada, caracterizada pela dignidade, humanização e qualidade. O intento central dessa responsabilidade é contribuir para a prevenção, manutenção e/ou recuperação do estado nutricional dos indivíduos beneficiários, por meio da implementação de medidas que compreendem a adequação, educação e a orientação dietoterápica. Essa missão visa primordialmente melhorar

a qualidade de vida dos pacientes atendidos, refletindo não apenas um imperativo normativo na seara da saúde pública, mas também um compromisso intrínseco com a preservação da integridade física e do bem-estar dos destinatários de seus serviços.

A atuação da CENE, ao desvelar as nuances da assistência nutricional, sintoniza-se com o propósito fundamental de promoção de padrões elevados de saúde. Essa incumbência acarreta o desafio de fomentar práticas que, para além de sua eficácia técnica, incorporem valores inalienáveis, tais como a dignidade e a humanização no âmbito do atendimento prestado.

A execução de ações externas para adequação e educação nutricionais, e orientação dietoterápica, sob a égide da CENE, emerge como elemento essencial no panorama jurídico-normativo que orienta a prestação de serviços de saúde, buscando não apenas abordar as necessidades nutricionais específicas, mas também é importante a dimensão humana e personalizada do cuidado conferido aos usuários do SUS.

Além disso, também é atribuição da Coordenadoria manter os profissionais atualizados, motivados e alinhados às diretrizes da Instituição pública. Planejar e administrar recursos humanos, financeiros e materiais para aquisição de dietas enterais de qualidade e menor preço que atenda às necessidades das unidades hospitalares da SESAU/RO e dos usuários do SUS.

Nesse sentido, a Secretaria de Estado da Saúde de Rondônia, representada pela Coordenadoria Estadual de Nutrição Enteral, estabeleceu critérios para o fornecimento das dietas, fórmulas infantis e suplementos adulto e pediátrico por meio da Portaria nº 1202/GAB/SESAU.

1.4 NORMAS REGULAMENTADORAS DE FORNECIMENTO DE DIETA ENTERAL

Neste tópico abordaremos a respeito das normas que regulamentam o fornecimento de Dieta Enteral no Estado de Rondônia, tendo em vista que não é possível o atendimento dos usuários do SUS em geral. É importante frisar nessa ordem de ideias que os preceitos constitucionais devem receber uma interpretação relevante, que pressupõe pensar de forma conjunta com os aspectos institucionais de regulamentação, o que é juridicamente limitado. Todavia, são, sobretudo, imprescindíveis para a efetivação do fornecimento de dietas enterais.

Nesse prisma, a determinação constitucional de assegurar e garantir o direito à saúde é efetivada pelo Poder Executivo Federal, Estadual e Municipal, que devem amoldar-se, com fundamento nos comandos

constitucionais, ao realizar as administrações prestacionais dos serviços de saúde inerentes às suas competências, a fim de que, em razão da ausência ou ineficácia prestacional, as demandas por serviços de saúde recaiam no Poder Judiciário.

A Portaria nº 1202/GAB/SESAU apresenta os critérios para o atendimento dos usuários do SUS de dietas enterais, fórmulas infantis, suplementos e/ou módulos no Estado de Rondônia, para que o cadastro do paciente seja realizado no Programa de Terapia Nutricional Enteral Domiciliar, conforme demonstrado na “Figura 3 – Documentos exigidos para o cadastro”, retirada da Carta de Serviços da Saúde (2023). São analisados caso a caso a partir do rol dos seguintes documentos:

- Laudo médico e nutricional do SUS;
- Parecer social;
- Cópia dos documentos pessoais, como RG e CPF;
- Cartão Nacional da Saúde (CNS);
- Comprovante de residência;
- Cópias dos exames complementares que justifiquem a necessidade da nutrição.

Figura – 3 Documentos exigidos para o cadastro

Documentação exigida: Laudo médico original do SUS, contendo o CID da doença, de forma legível e com data inferior a 30 (trinta) dias. Laudo nutricional original do SUS, contendo dados antropométricos ou semiológicos, peso, altura, perímetros corporais e pregas cutâneas, de forma legível e com data inferior a 30 dias. Parecer Social emitido por profissional competente do respectivo município, cópia comum do RG, CPF, Cartão nacional da Saúde – SUS (CNS) e Comprovante de residência com CEP. Para paciente menor de idade que não possui RG ou CPF, anexar cópia da certidão de nascimento e documentos dos Pais ou responsável. Cópias dos exames complementares que justifiquem a necessidade da nutrição – Nutrições Específicas, dietas ou fórmulas infantis para pacientes com intolerâncias. Termo de Adesão a Coordenadoria Estadual de Nutrição Enteral (Cene) preenchido e com a assinatura do paciente ou responsável oficial.

A manutenção do cadastro está vinculada avaliação e renovação, trimestral do laudo nutricional, e anual do laudo médico.

No caso de óbito o cuidador deverá devolver as dietas fornecidas intactas com data de vencimento de até 30 (trinta) dias e apresentar o respectivo atestado de óbito para encerramento do cadastro.

Fonte: Carta de Serviços da Saúde (2023).

Por essa perspectiva, restringe-se, dessa forma, o atendimento a pacientes na fase adolescente e adultos, primando-se pela concepção de que serão beneficiados exclusivamente aqueles que se consultam sob a utilização exclusiva de nutrição enteral, por meio de sonda, associada a pelo menos uma das condições clínicas. À exemplo, insuficiência renal crônica

grave ou sob tratamento dialítico, nos casos em que há uma restrição significativa de volume que inviabiliza a gestão por meio de dieta artesanal.

Igualmente, a respeito do provimento da fórmula infantil de partida, é fornecida a crianças até o 6º mês de vida que se alimentam via sonda nasogástrica, nasoentérica, gastrostomia ou jejunostomia. Também é provida a crianças com cardiopatias e neuropatias, assim como, àquelas com contraindicação para aleitamento materno, estabelecido na Portaria nº 1202 (RONDÔNIA, 2017).

Além disso, a fórmula infantil de seguimento é fornecida a crianças de 6 a 12 meses de vida que se alimentam via sonda nasogástrica, nasoentérica, gastrostomia ou jejunostomia. Em contrapartida, essa fórmula infantil será utilizada associada à dieta artesanal complementar, conforme disposto na Portaria nº 1202 (Ibidem).

De modo semelhante, a fórmula infantil sem lactose é fornecida para crianças de 0 a 12 meses de vida, em uso exclusivo de nutrição enteral, com intolerância à lactose, comprovada por meio de Laudo Médico e Exames complementares. Entretanto, essa fórmula será utilizada associada à dieta artesanal complementar, conforme disposto na Portaria nº 1202 (Ibid.).

No que se refere ao fornecimento de fórmulas infantis a pacientes com Alergia à Proteína do Leite de Vaca (APLV), a Portaria nº 1202/GAB/SESAU segue os mesmos critérios do Ministério da Saúde, estabelecidos no relatório de recomendação, nº 345 de novembro de 2018, da Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no SUS (CONITEC), que, por meio da Portaria nº 67, de 23 de novembro de 2018, tornou pública a decisão de:

incorporar as fórmulas nutricionais à base de soja, à base de proteína extensamente hidrolisada com ou sem lactose e à base de aminoácidos para crianças de 0 a 24 meses com alergia à proteína do leite de Vaca (APLV), no âmbito do Sistema Único de Saúde - SUS (BRASIL, 2018).

Por esse ângulo, a fórmula infantil extensamente hidrolisada é dispensada a crianças de 0 a 24 meses, com diagnóstico de com intolerância à lactose, comprovado por meio de laudo médico alergologista ou pediatra e exames complementares, e prescrição do profissional nutricionista, segundo a Portaria nº 1202 (RONDÔNIA, op. cit.). Nesse mesmo ponto de vista, a fórmula infantil à base de aminoácidos livres é dispensada a crianças com idade de 0 a 24 meses de vida com APLV e/ou alergia à proteína de soja.

Convém ressaltar que a redução dos sintomas decorrentes da APLV ocorre entre uma a três semanas. Independentemente disso, toda fórmula

infantil deverá ser utilizada concomitantemente com a alimentação complementar, de acordo com o que orienta o “Guia alimentar para crianças menores de 2 anos”, do Ministério da Saúde, por meio da Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias.

Em conformidade com o Relatório nº 345 da Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias, que assessora o Ministério da Saúde, a quantidade de latas de fórmulas infantis a ser fornecida pelo SUS mensalmente deve ser utilizada associada à alimentação complementar conforme orienta o “Guia alimentar para crianças menores de 2 anos”, e deve ser prescrita com base na idade da criança, conforme a “Tabela 1 - Quantitativo mensal de fórmulas nutricionais (latas) por idade”.

Tabela 1 – Quantitativo mensal de fórmulas nutricionais (latas) por idade

Faixa etária	Meninos Necessidade Energética /dia	Meninas Necessidade Energética /dia	Média Necessidade Energética /dia	Descontando alimentação complementar	Volume de fórmula/dia	Quantidade de pó por dia	Quantidade de pó por mês	N °de latas 400) g/(mês
0 a1 meses	518	464	491	491	732,84	109,93	3.352,7	8,4
1 a2 meses	570	517	543,5	543,5	811,19	121,68	3.711,2	9,3
2 a3 meses	596	550	573	573	855,22	128,28	3.912,6	9,8
0 a 3 meses								9,1
3 a4 meses	569	537	553	553	825,37	123,81	3.776,1	9,4
4 a5 meses	608	571	589,5	589,5	879,85	131,98	4.025,3	10,1
5 a6 meses	639	599	619	619	923,88	138,58	4.226,8	10,6
3 a 6 meses								10,0
6 a7 meses	653	604	628,5	428,5	639,55	95,93	2.926,0	7,3
7 a8 meses	680	629	654,5	454,5	678,36	101,75	3.103,5	7,8
8 a9 meses	702	652	677	377	562,69	84,40	2.574,3	6,4
9 a10 meses	731	676	703,5	403,5	602,24	90,34	2.755,2	6,9
10 a11 meses	752	694	723	423	631,34	94,70	2.888,4	7,2
11 a12 meses	775	712	743,5	443,5	661,94	99,29	3.028,4	7,6
6 a12 meses	715,5	661,2	688,3	421,7	629,4	94,4	2.879,3	7,2
1 a2 anos	950	850	900	350	522,39	78,36	2.389,9	6,0

Fonte: CONITEC (2018).

Desta forma, isto significa que pacientes com idade de 0 a 3 meses necessitam de aproximadamente 9 latas, e de 3 a 6 meses de idade necessitam em média de 10 latas. Note-se que, ao passo que a criança vai se desenvolvendo, a quantidade de latas a ser dispensada das fórmulas vai reduzindo. Isto significa que os pacientes de 6 a 12 meses passam a utilizar de aproximadamente 7 unidades. Do mesmo modo, as crianças de 1 a 2 anos passam a receber somente 6 latas por mês, de acordo com a “Tabela 1 – Quantitativo mensal de fórmulas nutricionais (latas) por idade”.

Por outro lado, apesar de os critérios para o fornecimento de fórmulas enterais estarem divididos por faixa etária (criança, adolescente e adulto), para efeitos deste trabalho não será considerada uma faixa etária específica ou um tipo de dieta específica, sequer um caso específico, mas sim, tratar de nutrição enteral de forma genérica, pois o objetivo é discutir de que maneira está sendo executado o Programa de Terapia Nutricional Enteral Domiciliar.

1.1 METODOLOGIA UTILIZADA NA PESQUISA

A pesquisa assumiu o caráter qualitativo de cunho exploratório, tendo em vista que se buscou coletar dados de forma planejada, delineando cuidadosamente o objetivo a ser alcançado, solicitando previamente autorização dos entrevistados. Agendou-se antecipadamente o local e o horário para entrevista a fim de não comprometer os resultados da pesquisa. E criou-se condições, ou seja, uma situação discreta para a entrevista.

A escolha dos entrevistados ocorreu de acordo com sua familiaridade e autoridade em relação ao assunto escolhido. Procurou-se assegurar um número suficiente de entrevistados, por meio dos contatos realizados na CENE para a escolha dos participantes da pesquisa, que pudessem proporcionar conteúdos significativos para a compreensão do tema em questão.

A construção das perguntas realizadas na pesquisa decorreu dos resultados de toda teoria norteadora que envolve o direito à saúde e à alimentação, como também de toda informação colhida sobre o fornecimento de nutrição enteral no Estado de Rondônia, disponível na Carta de Serviços ao Cidadão de 2021, com uma lista das questões fundamentais, destacando as mais importantes.

Cabe destacar que a gravação da entrevista materializou-se em um registro completo de todos os conteúdos verbais proferidos pelos entrevistados. Dessa maneira, registrou-se exclusivamente as expressões orais, excluindo-se as expressões faciais e os gestuais. Tal opção ocorreu fundamentada na concessão integral aos participantes de se expressarem,

visando à obtenção de informações espontâneas e confidenciais. Subsequentemente, procedeu-se à transcrição fidedigna de todas as declarações na linguagem informal para o meio escrito.

Além disso, nessa linha de raciocínio, o trabalho foi embasado em referências bibliográficas a respeito dos conceitos e finalidade de políticas públicas para definição do tema, delimitação do problema, e formação do marco teórico.

Em seguida, estudou-se a política pública disponível no Estado de Rondônia e órgão competente para o fornecimento de dietas enterais de forma genérica. Posteriormente, a elaboração do instrumento semi estruturado de coleta de dados. Logo depois, a coleta de dados e entrevista (trabalho de campo). Seguidamente, a organização dos dados coletados, análise e interpretação dos dados adquiridos na entrevista. Por fim, a redação do Artigo e correção final do Artigo. Encerrando-se com a entrega.

3.1 RESULTADOS DAS ENTREVISTAS DA PESQUISA

3.3.1 QUANTO À PRIMEIRA PERGUNTA, ANALISANDO O CONTEXTO QUE ENVOLVE O ATENDIMENTO AOS USUÁRIOS DO SUS E O DIREITO À SAÚDE, VOCÊ PODE NOS DIZER QUEM SÃO OS PACIENTES CONTEMPLADOS A UTILIZAR DIETAS ENTERAIS PELA CENE?

Servidor 1: "Os candidatos a utilizarem a Dieta Enteral, que são contemplados pela CENE, são todos os pacientes que têm indicação de sonda enteral, seja nasogástrica, nasoentérica, gastrostomia. Esses são os pacientes que vão fazer uso destas dietas, que a CENE vai ofertar, pacientes adultos e infantil. Nós também temos a contemplação de fórmulas para Alergia à Proteína do Leite de Vaca, para crianças até dois anos de idade. Essas crianças não precisam tá utilizando sonda, eles vão ser contemplados com via oral, que a Alergia à Proteína do Leite de Vaca é uma alergia que acomete muitas crianças e ela fica impossibilitada de usar a proteína do leite de vaca, então, a gente tem uma fórmula de aminoácidos que atende essas crianças depois de ser avaliada pelos profissionais competentes."

Servidor 2: "São todos os pacientes que alimentam-se via sonda."

Servidor 3: "São os pacientes que fazem uso de sonda e os pacientes APLV".

3.1.2 QUANTO À SEGUNDA PERGUNTA, QUAIS SÃO OS PROFISSIONAIS TÉCNICOS ENVOLVIDOS NO ATENDIMENTO DE PACIENTES QUE NECESSITAM DE DIETA ENTERAL?

Servidor 1: "Nós temos muitos profissionais que estão envolvidos até esse paciente chegar aqui na CENE, porque esse paciente vai ter que passar pela avaliação de um médico, de um nutricionista, de um assistente social, pra depois ele ser cadastrado aqui. Então, a gente tem médico, tem nutricionista e tem o pessoal do serviço social, que vai fazer isso, todos têm que ser cadastrados no SUS. A Alergia à Proteína do Leite de Vaca, ela precisa que a criança seja avaliada por um alergologista ou um pediatra, são esses os profissionais que têm competência para o diagnóstico da APLV, que é a Alergia à Proteína do Leite de Vaca. E depois essa criança também tem que passar pelo nutricionista, que é o profissional que vai indicar a fórmula para essa criança, e a CENE vai atender até dois anos de idade. Nem toda Alergia à Proteína do Leite de Vaca ela vai usar uma fórmula específica de aminoácidos, por isso, essa importância de passar por esses profissionais, que são os profissionais que têm competência para direcionar qual é a fórmula ideal para cada criança. Esses laudos, tanto adulto quanto criança, devem ser renovados a cada três meses, porque esse critério, porque as pessoas evoluem, seja, ou desnutrem, ou podem ganhar peso. As crianças elas mudam a idade, então, elas vão evoluindo, e cada evolução, cada mudança de idade, elas têm necessidades nutricionais diferentes. Por isso, essa exigência da renovação do laudo".

Servidor 2: "Nós temos três profissionais necessários para que haja esse atendimento, que são os médicos, onde eles informam a patologia do paciente, a nutricionista, que vai avaliar a condição nutricional do paciente, e a assistente social, onde vai informar a condição socioeconômica desse paciente"

Servidor 3: "Os médicos, os nutricionistas e os assistentes sociais".

3.1.3 QUANTO À TERCEIRA PERGUNTA, QUAIS DIFICULDADES VOCÊ IDENTIFICA PARA QUE OS USUÁRIOS DO SUS SEJAM ATENDIDOS DE FORMA EFICIENTE COM ESSA POLÍTICA PÚBLICA?

Servidor 1: "Na verdade, esses pacientes deviam ter uma garantia de avaliação, pra saber quais as necessidades de cada paciente, seja adulto ou criança. E hoje, no Estado, a gente não tem isso, de um grupo, de nutricionista, de alergologista, e pediatra ou clínico geral, que faça esta avaliação sistemática. Então, esse avaliador vai acompanhar o paciente que está em uso de Dieta Enteral ou de uma fórmula para APLV. E hoje, no Estado, nós não temos esta garantia, de um grupo de profissionais específico para atender esta demanda, e isso acaba sobrecarregando a CENE, porque a gente sofre ameaças de pacientes que não conseguem vir buscar a dieta porque não conseguiram renovar o laudo. E, na verdade, a CENE não pode fazer esta avaliação, porque nós estamos dispensando a fórmula, a gente avalia este

laudo, então, quem tem que avaliar, quem tem que diagnosticar seria um outro grupo de profissionais que faria essa avaliação sistemática, que nos daria uma garantia que aquela fórmula que ele está usando é a fórmula que realmente ele necessita. Então, isso é uma falha hoje no Estado de Rondônia, em não ter esse grupo, essa equipe multidisciplinar, para fazer essa avaliação sistemática. Isso acaba onerando o Estado, porque quando a gente não tem uma avaliação correta, sistemática, de profissionais competentes, e profissionais que têm responsabilidade com o dinheiro público, a gente acaba, é tendo que dispensar fórmulas que nós não deveríamos dispensar. Então, isso hoje é uma das maiores dificuldades que nós enfrentamos aqui na Coordenação. Eu gostaria de ressaltar que isso traz prejuízos não só para o Estado, mas também traz prejuízo para o paciente, porque nem sempre a melhor indicação é uma fórmula cara, é uma fórmula, vamos dizer, de aminoácidos, e isso, é essas fórmulas usadas indevidas, elas também vão trazer prejuízos a esses pacientes, assim como uma fórmula para adultos que não contemple uma quantidade de calorias ou que essas calorias excedem as necessidades diárias, isso também implica em complicações ou comorbidades pra esses paciente que estão fazendo uso dessas dietas ou dessas fórmulas. Os prejuízos que podem causar ao paciente é desde uma desnutrição, quando não se atinge as necessidades calóricas, proteicas, de vitaminas, de minerais, até uma obesidade, até um problema cardiovascular, uma esteatose hepática. Todas estas complicações podem levar a problemas sérios, inclusive a morte de pacientes. Por isso, a necessidade da gente ter profissionais competentes, de responsabilidade, porque pra eu laudar um paciente, necessariamente, eu preciso avaliar esse paciente, eu preciso verificar, eu preciso visualizar, eu preciso muitas vezes tocar nesse paciente, e o que a gente verifica é que esses pacientes nunca são avaliados, existe uma renovação de laudo sem o paciente ser avaliado. Então, nós temos que tomar providências para que esses profissionais não façam isso. Por isso, a importância de se ter uma comissão ou um grupo de profissionais que, necessariamente, avaliem o paciente, seja adulto ou criança, de acordo com essa necessidade, de três em três meses. Uma das dificuldades, né, que os profissionais relatam é que, geralmente, os pacientes chegam com esse apelo de não ter o que comer, da situação econômica, e, na verdade, é... o tratamento nutricional não deve ser confundido com a questão da assistência social, do problema social, então, a nutrição, o profissional nutricionista tem que ter uma responsabilidade técnica, quando ele avalia este paciente. Por exemplo, é comum se pedir um quantitativo maior de fórmulas infantis porque tem que atender duas crianças, mas só uma criança está escrita, porque a criança que tem necessidade, mas daí tem esse apelo social para esse atendimento, e isso é um problema sério, porque um profissional está prescrevendo uma coisa que não é verdade, e isso vai onerar o Estado e trazendo problema nutricional para outra criança que está sendo atendida com a fórmula sem

necessidade. Então, a gente enfrenta esse problema social, que não deveria vir para a Coordenação, que a Coordenação é específica para atender esta demanda de pacientes com APLV e pacientes que fazem uso de sonda enteral, seja entérica ou gástricas, mas, necessariamente, ele tem que tá fazendo uso dessa sonda. Esse apelo social acaba onerando o Estado, porque uma vez que o profissional faz o laudo nutricional, muitas vezes o Tribunal de Justiça aceita isso, é um documento, é verdadeiro, isso demanda um custo, um valor de uma necessidade que não existiu”.

Servidor 2: “Primeiro, é a falta do profissional nutricionista nas unidades básicas de saúde, porque se houvesse nutricionista suficiente para acompanhamento desse paciente, principalmente daqueles que saem do hospital, esse paciente teria uma recuperação mais rápida, mais eficiente, esse paciente ele não teria uma vida dependente totalmente daquela dieta industrializada, porque o profissional ele indicaria uma vida mais saudável, com comida de verdade, com a presença dos familiares, que eles estariam ali ajudando esse paciente a se recuperar, a se sentir mais, no ambiente familiar”.

Servidor 3: “A falta de servidores, principalmente das nutricionistas, para fazer os laudos e seguir os protocolos”.

3.1.4 QUANTO À QUARTA PERGUNTA, DIANTE DO RELATO ACIMA APRESENTADO, NA SUA VISÃO, O QUE PODE SER FEITO PARA MELHORAR ESSA POLÍTICA PÚBLICA

Servidor 1: “Primeiro, a gente tem que ter políticas públicas que atendam estas demandas sociais, que atendem essa criança, por exemplo, que às vezes precisa de uma fórmula, que precisa, vamos dizer assim, de um leite, nós devíamos já ter no município esses programas de leite, de fórmulas infantis, que não tem necessidade, por exemplo, de ser uma fórmula com custo alto, como de aminoácidos, uma fórmula hidrolisada, que isso é um problema social. E a segunda questão é a questão de se organizar uma equipe multidisciplinar que faça esse atendimento de diagnóstico e de acompanhamento nesses pacientes que fazem uso dessas dietas, porque a gente tem que considerar que esses pacientes têm uma patologia, que deve ser tratada, e esses pacientes têm que ser acompanhados. Essa alimentação, se eles tão ganhando peso, com exames periódicos de sangue para avaliar se ele está com uma desnutrição protéica, se falta perfeita ou se está dando calorias demais, tem que acompanhar a função renal desse paciente, tem que também ver a questão de anemia, então, eu preciso de uma equipe multidisciplinar que faça esse atendimento sistemático, porque se eu não tenho isso, eu não tenho uma garantia de que esse laudo seja a expressão verdadeira da necessidade nutricional deste paciente, e isso

acaba onerando o Estado, e isso também traz prejuízo pras pessoas que estão fazendo uso de, às vezes, de fórmula e dietas, que não atinge, e que não atende essas necessidades por falta desse acompanhamento através de exames periódicos e de um acompanhamento que o profissional possa realmente avaliar esses pacientes. Nós deveríamos ter uma equipe exclusiva para atender esta demanda desse programa, que é a CENE, que atende os pacientes com dietas enterais, até porque o paciente que usa Dieta Enteral, ele precisa ser acompanhado para saber se a dieta está trazendo benefício, e se, por exemplo, a sonda que ele faz uso está no local adequado, se aquela sonda tem uma boa higienização, se não tá trazendo uma infecção. Então, tudo isso, essa equipe multidisciplinar que deveria fazer esta avaliação”.

Servidor 2: “Primeiro, comprometimento de todos os envolvidos no programa, dos profissionais capacitados, dos profissionais de saúde até o atendimento, e depois a capacitação dos atendentes, com o programa, e ter uma equipe multidisciplinar formada para que esse atendimento seja melhorado”.

Servidor 3: Os contratados serão mais capacitados e terão mais servidores para atender o programa”.

3.2 DA ANÁLISE E INTERPRETAÇÃO DOS DADOS COLETADOS

No âmbito da indagação inicial dirigida aos servidores que participaram do processo de entrevista, no que diz respeito aos usuários do Sistema Único de Saúde que são beneficiários do acesso às dietas enterais fornecidas pela CENE, evidencia-se que a política pública concernente ao fornecimento de Dieta Enteral encontrou-se implementada em prol de toda a coletividade. Dessa forma, alinha-se de maneira congruente com as diretrizes constitucionais, notadamente aquelas determinantes pelo Artigo 196, que preconiza o direito à saúde como imperativo fundamental de todos e dever do Estado o fornecimento.

Além disso, ficou evidenciado que o programa está em total consonância com o preceito previsto no Artigo 196 da Constituição Federal do Brasil, uma vez que se configura como um instrumento eficaz para a materialização do direito à saúde, na mitigação dos riscos de enfermidades e na promoção da recuperação do estado nutricional dos usuários do sistema de saúde no âmbito do Estado de Rondônia.

Na descrição delineada, é possível constatar que a provisão de Dieta Enteral está em consonância com os princípios norteadores do Sistema Único de Saúde, notadamente os princípios da universalidade e integralidade de assistência aos pacientes, sejam estes adultos ou infantis, que se alimentam por meio de sonda enteral, abrangendo tanto a via nasogástrica/

nasoentérica quanto a gastrostomia, com a aspiração de preservar ou restaurar o estado nutricional adequado do paciente.

Da mesma forma, o PTNED adota os princípios e diretrizes que regem o Sistema Único de Saúde, conforme as disposições previstas na Lei nº 8.080/1990. Esta congruência se estabelece em virtude de o referido programa apresentar capacidade para promover, proteger e restabelecer a saúde em toda a extensão territorial regional, alinhando-se, assim, às disposições normativas e funcionais delineadas pela legislação que regula o sistema de saúde nacional.

Do mesmo modo, a manifestação do Servidor 1, concernente aos pacientes habilitados a fazer uso de dietas enterais fornecidas pela CENE, evidencia que a atuação estatal está em consonância com as disposições contidas na Resolução da Diretoria Colegiada nº 503, notadamente no que diz respeito à necessidade de prescrição médica. A resposta enfatiza que os pacientes que possuem prescrição médica para receber alimentação por meio de sonda enteral, abrangendo as modalidades nasogástrica, nasoentérica ou gastrostomia, são abarcados pelo programa. Essa conformidade com as normativas é notável, pois, o adequado fornecimento de dietas enterais deve ser embasado em critérios clínicos e na avaliação de profissionais de saúde, o que corrobora com os princípios que regem a adequada prestação de cuidados nutricionais no âmbito do sistema de saúde.

No tocante à indagação inaugural, nota-se que a resposta também aborda o tratamento de crianças com Alergia à Proteína do Leite de Vaca, ressaltando que, mesmo aquelas que não requerem o uso de sonda, são incorporadas ao programa, recebendo a fórmula oralmente até completarem dois anos de idade. Este acolhimento justifica-se pela impossibilidade de essas crianças ingerirem alimentos que contenham a proteína mencionada. Posteriormente, mediante avaliação realizada por profissionais capacitados, tais crianças tornam-se elegíveis para receber uma fórmula à base de aminoácidos. Este procedimento reafirma o compromisso do programa em adaptar-se às necessidades específicas dos beneficiários, promovendo uma intervenção nutricional adequada, pautada em avaliações especializadas e personalizadas.

De modo análogo, no que diz respeito aos pacientes infantis portadores de Alergia à Proteína do Leite de Vaca, verifica-se que o programa se encontra em consonância com as diretrizes estabelecidas pelo Ministério da Saúde, alinhando-se aos mesmos critérios delineados no relatório de saúde, recomendação de nº 345/2018, expedido pela Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias no Sistema Único de Saúde. Esse relatório, por sua vez, ratificou a inclusão de fórmulas nutricionais à base de soja, à base de proteína extensamente hidrolisada com ou sem lactose, e à base

de aminoácidos para crianças de 0 a 24 meses com diagnóstico de alergia à proteína do leite vaca (APLV), no escopo do Sistema Único de Saúde. Tal cumprimento às diretrizes ministeriais reforça a execução do programa às normativas e orientações governamentais, consolidando-se, assim, a sua conformidade com os protocolos vigentes na prestação de assistência à saúde infantil no âmbito do SUS.

O PTNED igualmente se acomoda com as disposições da Resolução da Diretoria Colegiada nº 503, uma vez que se efetua um atendimento diferenciado pautado em condições clínicas específicas, conforme estipulado em seu Artigo 26. Este dispositivo normativo estipula que a prescrição dietética deve abranger tanto o tipo quanto a quantidade dos nutrientes necessários ao paciente, levando em consideração seu estado mórbido, estado nutricional, necessidades nutricionais e as condições do trato digestivo. Dessa forma, a adequação do programa às diretrizes delineadas na RDC nº 503 é corroborada pela sua prática de atendimento individualizado, em conformidade com as prescrições normativas que regem a prescrição dietética e a oferta de dietas enterais em cenários clínicos específicos.

Ademais, a disposição contida na Portaria nº 1202/GAB/SESAU, que determina a obrigatoriedade da avaliação por um médico alergologista ou pediatra para infantes com Alergia à Proteína do Leite de Vaca, encontra-se em perfeita sintonia com a RDC nº 503. Esta resolução, de maneira compulsória, estabelece a necessidade de uma Equipe Multiprofissional de Terapia Nutricional, uma vez que são esses profissionais que detêm a competência para diagnosticar a referida alergia. Contudo, ressalta-se que, mesmo nesse contexto, o menor impúbere deve obrigatoriamente passar pelo nutricionista, profissional habilitado a prescrever a fórmula infantil, dado que nem toda criança com APLV utilizará uma fórmula específica de aminoácidos. Essa abordagem reitera a importância da intervenção desses profissionais, visando a prescrição individualizada da fórmula mais adequada para cada criança, em consonância com as especificidades de sua condição de saúde.

No que diz respeito à segunda indagação formulada durante a entrevista, que busca identificar os profissionais técnicos envolvidos no atendimento de pacientes que demandam Dieta Enteral, é possível inferir que é imperativo que o paciente seja submetido a uma avaliação por um médico. Este profissional não apenas identificará a patologia do paciente, mas também emitirá um laudo elucidativo acerca da necessidade da alimentação por meio da Dieta Enteral. Subsequentemente, o paciente deverá ser encaminhado para acompanhamento por um nutricionista, incumbido da prescrição da dieta adequada e da determinação da quantidade a ser empregada.

Posteriormente, o usuário será submetido, primordialmente, à avaliação de um assistente social, responsável por realizar uma análise abrangente do contexto assistencial do paciente. Importa ressaltar que ambos os profissionais envolvidos nesse processo devem estar devidamente cadastrados no Sistema Único de Saúde. Somente após essa sequência de avaliações e encaminhamentos, o usuário estará apto a ser cadastrado na Coordenadoria, consolidando-se, assim, a integração e coordenação efetivas dos profissionais de saúde no processo de atendimento aos pacientes que necessitam de Dieta Enteral, conforme os procedimentos normativos e protocolares do sistema de saúde vigente.

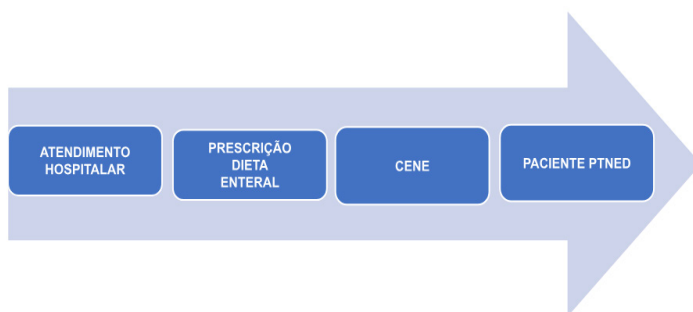
Sendo assim, a resposta fornecida pelos servidores acerca dos profissionais técnicos envolvidos no atendimento de pacientes que necessitam de Dieta Enteral está em total consonância com as disposições da Resolução da Diretoria Colegiada nº 503, de 2021. Tal conformidade é evidenciada pela imposição contida no Artigo 9, inciso II, que estabelece a necessidade imperativa de um grupo de profissionais responsáveis pela execução, supervisão e avaliação dos pacientes submetidos à terapia nutricional enteral. Dentro desse conjunto de profissionais, destaca-se a presença obrigatória do médico e do nutricionista, conforme expressamente descrito nas disposições normativas que regem a execução dos procedimentos atinentes à terapia nutricional enteral, solidificando, desse modo, a aderência do protocolo institucional às normativas de ordem superior.

É imperativo sublinhar que os laudos, tanto para pacientes adultos quanto para crianças, devem ser objeto de renovação a cada trimestre. Tal exigência decorre do entendimento de que as condições nutricionais das pessoas estão sujeitas a alterações ao longo do tempo, resultando em novas demandas nutricionais por parte de seus organismos. Com base nessa premissa, torna-se indispensável a periodicidade na atualização dos laudos, visando assegurar a prescrição de dietas enterais capazes de atender às necessidades nutricionais vigentes de cada paciente. Essa prática se revela essencial para a adequada adaptação dos planos alimentares às evoluções na condição de saúde e nas demandas nutricionais específicas de cada indivíduo, respaldando, assim, a qualidade e eficácia do tratamento nutricional.

No que concerne à terceira indagação, que versa a respeito das dificuldades identificadas pelos servidores para assegurar a eficiência no atendimento dos usuários do Sistema Único de Saúde por meio desta política pública, pressupõe-se que a ausência de uma equipe multiprofissional de saúde responsável por realizar uma avaliação sistemática e acompanhamento dos pacientes em uso de Dieta Enteral ou fórmula para Alergia à Proteína

do Leite de Vaca emerge como um obstáculo significativo. Esta lacuna sugere que o Estado de Rondônia se encontra em discordância com as disposições estabelecidas pela Lei do SUS, especificamente no que tange à imperatividade da continuidade e integralidade do serviço público de saúde. A inexistência de uma equipe de multiprofissionais capacitada para monitorar de maneira sistemática os pacientes submetidos a esses tratamentos nutricionais configura uma ruptura na efetividade do serviço público, comprometendo, assim, a observância aos preceitos legais e normativos que regem a prestação de assistência à saúde no âmbito do sistema público de saúde.

Fluxograma – 1 Atual formato de atendimento do PTNED



Fonte :A autora.(2023)

Diante desse cenário, delineamos no Fluxograma 1 com o atual formato de atendimento aos usuários SUS, destacando a ausência da disponibilização de uma equipe de multiprofissionais de saúde incumbida de realizar uma avaliação sistemática de acompanhamento aos pacientes em uso de Dieta Enteral cadastrados no Programa de Terapia Nutricional Enteral Domiciliar Estadual.

Neste contexto, a atuação estatal revela-se em desacordo com as disposições estabelecidas no Artigo 6 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, uma vez que o direito à saúde é consagrado como um dos direitos fundamentais sociais. Portanto, integra o conjunto de direitos que compõem o mínimo existencial, sendo que, nesse cenário específico, está vinculado ao direito dos pacientes em uso de Dieta Enteral de serem submetidos a uma avaliação e acompanhamento sistemático proporcionado por uma equipe multiprofissional de saúde. A ausência dessa abordagem configura uma contrariedade ao princípio da dignidade da pessoa humana, intrinsecamente associado ao direito à saúde, e compromete a efetividade do mínimo existencial no contexto dos serviços de assistência à saúde.

De maneira análoga, a narrativa dos servidores, que aponta a ausência de uma equipe multiprofissional em saúde como obstáculo para a

renovação de laudos e, por conseguinte, para a obtenção da Dieta Enteral pelos pacientes, evidencia que, nesse aspecto específico, o bem jurídico resguardado pela própria Constituição da República no Artigo 196 – o direito à saúde, enquanto direito social e prerrogativa jurídica indisponível –, está enfrentando barreiras na sua concretização devido à inaceitável inatividade estatal. Tal situação configura um descompasso entre a obrigação estatal de assegurar a efetivação desse direito e a realidade enfrentada pelos pacientes em decorrência da ausência de uma equipe qualificada para propiciar a renovação adequada de laudos e a concessão dos serviços necessários à manutenção de sua saúde.

Nessa perspectiva, a alegação de que a ausência de uma avaliação apropriada e sistematizada do paciente por um profissional qualificado resulta em ônus para o Estado, ademais de ocasionar prejuízos ao próprio paciente, é de extrema relevância. Esta lacuna no processo de avaliação adequada representa não apenas um custo financeiro para o Estado, mas também implica em graves riscos para a saúde do paciente, que pode vir a enfrentar desde quadros de desnutrição até problemas cardiovasculares e esteatose hepática. Todas essas complicações possuem potencial para desencadear problemas sérios, inclusive, culminando no óbito dos pacientes. Este cenário reforça a necessidade premente de uma abordagem sistêmica e eficaz na condução da assistência à saúde, especialmente no contexto de pacientes em necessidade de Dieta Enteral, visando não apenas a otimização dos recursos estatais, mas também a preservação da integridade e vida dos beneficiários do sistema de saúde.

Ademais, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 é taxativa no sentido de dispor sobre a obrigação do Estado em proporcionar o direito fundamental à saúde. Assim, impõe que seja atribuído ao direito fundamental à saúde a maior efetividade possível, na direção de prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

Com relação à quarta pergunta, no tocante ao que pode ser feito para melhorar a política pública de saúde em avaliação, na visão dos entrevistados, por haver pacientes encaminhados para cadastramento no Programa de Terapia Nutricional Enteral que não apresentam nenhum estado nutricional especial, nem ao menos uma doença que imponha a determinação de alimentação por dietas enterais. Pelo contrário, foram encaminhadas especificamente por não dispor de recursos financeiros para alimentação comum, no entanto, pacientes em vulnerabilidade socioeconômica não se enquadram no programa ora abordado, pois isso é um problema social. Vale ressaltar que neste estudo não são examinadas as matérias relacionadas a pacientes em vulnerabilidade socioeconômica, que geram para o Estado uma série de deveres prestacionais. Por suas especificidades, este panorama

demandaria um estudo mais aprofundado e abrangente, ultrapassando os propósitos desta pesquisa.

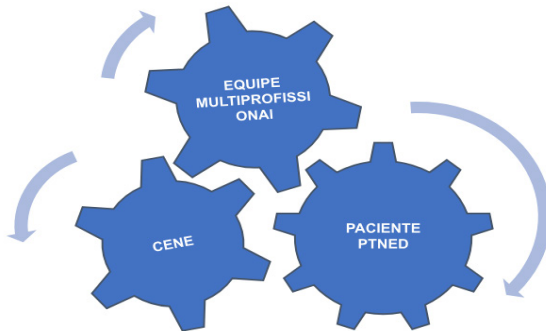
Além disso, ainda a respeito da quarta indagação, em relação à política pública de saúde para o fornecimento de dietas enterais, que alguns elementos apresentados na presente explanação apontam para a necessidade de comprometimento e capacitação de todos os servidores envolvidos nessa política pública, de modo a garantir a continuidade dos serviços de saúde com qualidade e eficiência, que também não será examinado neste estudo, pois exigiria uma análise mais detalhada e integral, extrapolando os objetivos delimitados por esta investigação.

Concomitantemente, a respeito da quarta pergunta, sob a ótica dos servidores, com o propósito de melhorar a conciliação dos direitos fundamentais envolvidos, notadamente os direitos à saúde e à alimentação, restou evidenciado a necessidade de se instituir uma equipe multiprofissional destinada a realizar tanto o diagnóstico quanto o acompanhamento dos pacientes que utilizam nutrição enteral.

Com o desígnio de conferir máxima efetividade aos preceitos constitucionais, torna-se imperativo, inicialmente, aprimorar a política pública de saúde. Tal aprimoramento deve ser embasado na análise do quadro clínico nutricional, aliado às exigências decorrentes de condições patológicas que demandam uma abordagem alimentar especializada. Diante disso, manifesta-se a necessidade premente de instituir um acompanhamento sistemático para os pacientes afetados por alguma patologia. Este monitoramento visa avaliar cuidadosamente a evolução do peso corporal, a possibilidade de desnutrição, o desempenho da função renal, a ocorrência de anemia, e outros parâmetros relevantes para assegurar um procedimento abrangente e especializado do estado de saúde do usuário do SUS.

Por conseguinte, a ausência do devido acompanhamento nutricional e médico aos usuários que precisam de alimentação enteral, além de poder acabar trazendo prejuízos aos pacientes, neste seguimento, podemos identificar que essa situação fere o Artigo 2 da Lei do Sistema Único de Saúde, que preconiza o Estado de prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

Fluxograma – 2 Formato ideal de atendimento do PTNED



Fonte: A autora (2023).

Diante desse cenário, delineamos no Fluxograma 2 como deveria ser o formato de atendimento aos usuários SUS em uso de Dieta Enteral cadastrados no Programa de Terapia Nutricional Enteral Domiciliar Estadual, no qual o paciente receberia tanto o atendimento sistematizado de uma equipe multiprofissional e quanto o fornecimento da dieta.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em face de tudo o que foi exposto, a análise da entrevista foi bastante satisfatória para demonstrar que as limitações traçadas pelo próprio modo como o sistema de saúde foi desenvolvido é reflexo da desarticulação governamental e da descontinuidade das ações dos serviços de saúde.

Por conseguinte, a ausência de ações estratégicas para o desenvolvimento e aperfeiçoamento da execução de políticas públicas impedem um resultado bem mais satisfatório ao direito à saúde pública, gratuita e de qualidade, com a finalidade de proteger, recuperar e promover a saúde do cidadão.

Nessa esteira de dificuldades delineadas pelos entrevistados, emerge do ordenamento jurídico pátrio que o direito à saúde é universal e não pode ficar postergado, e, por via oblíqua, negado, sufocado, anulado pelos entes federados (União, Estado e Município), tendo em vista que a responsabilidade desses entes federativos na prestação de assistência à saúde é solidária, porquanto, ventila direito público subjetivo que representa prerrogativa jurídica indisponível do homem.

Em virtude disso, pode-se inferir, então, que, da forma mais ampla possível, existem diversos fatores que podem ser estabelecidos para minorar tais distorções, que impedem a prestação dos serviços de saúde

com qualidade e eficiência. Para isso, os gestores públicos devem garantir o desenvolvimento das atividades prestacionais em saúde, o propósito de conferir máxima efetividade ao direito público subjetivo à saúde, por meio do estabelecimento de mecanismos que contribuam para o ajuste das lacunas existentes no sistema de saúde, a quem incumbe formular e implementar políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir aos cidadãos o acesso universal e igualitário. Tal alegação evidencia a necessidade de adoção de medida de rigor por parte do Poder Público, a fim de que interfira e proporcione o que for necessário para se efetivar os direitos instituídos pela Constituição da República.

De igual modo, não pode o poder público se esquivar de suas atribuições essenciais e vitais tuteladas no ordenamento jurídico pátrio, eis que a saúde e a vida das pessoas constituem um conjunto de valores supremo estipulado pela Carta Magna. Nesse passo, a título de exemplo, podemos citar a importância da existência de uma equipe multiprofissional exclusiva para atender as demandas do Programa de Terapia Nutricional Enteral Domiciliar do Estado de Rondônia.

Destarte, não se pode olvidar a relevância que reza o Artigo 196 da Constituição Federal à saúde, direito público subjetivo de todos, e prerrogativa do Estado assegurar, por intermédio de políticas públicas gratuitas, a redução do risco de doenças e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços, com vistas à sua proteção, promoção e recuperação do bem fundamental indisponível, a vida.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Constituição. (1988) **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988** Brasília. 1988. Disponível em :http://www.planalto.gov.br/ccivil/03_constituicao/constituicaocompilado.htm . Acesso em 13: mar.2023.

BRASIL. **Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990**. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Brasília, 1990.

BRASIL, Ministério da Saúde. Agência Nacional de Vigilância Sanitária. **Resolução de Diretoria Colegiada – RCD nº 503**, de 27 de maio de 2021. Aprova o Regulamento Técnico para fixar os requisitos mínimos exigidos para a Terapia de Nutrição Enteral. Brasília, 2021. Disponível em: http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/anvisa/2000/rdc0503_27_05_2021.pdf. Acesso em: 18 mar.2023.

BRASIL, Ministério da Saúde. Comissão Nacional de Incorporação de Tecnologias (CONITEC). **Relatório de Recomendação, nº 345 de novembro de 2018**. Incorpora as fórmulas nutricionais à base de soja, à base de proteína extensamente hidrolisada com ou sem lactose e à base de aminoácidos para crianças de 0 a 24 meses com alergia à proteína do leite de vaca (APLV), no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS. Brasília, 2018. Disponível em: https://www.gov.br/conitec/pt-br/midias/relatorios/2018/recomendacao/relatorio_formulasnutricionais_aplv.pdf. Acesso em: 23 mar.2023.

BRASIL, Ministério da Saúde. **Guia alimentar para crianças menores de 2 anos** / Ministério da Saúde, Organização Pan-Americana da Saúde. Brasília: Editora do Ministério da Saúde, 2005. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/guia_alimentar_crianças_menores_2anos.pdf. Acesso em: 23 mar.2023.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria nº 67, de 23 de novembro de 2018**. Incorpora as fórmulas nutricionais à base de soja, à base de proteína extensamente hidrolisada com ou sem lactose e à base de aminoácidos para crianças de 0 a 24 meses com alergia à proteína do leite de vaca (APLV) no âmbito do Sistema Único de Saúde – SUS. Brasília, 2018. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/sctie/2018/prt0067_26_11_2018.html. Acesso em: 23 mar.2023.

BRASIL, Ministério da Saúde. Secretaria de Atenção à Saúde. Departamento de Atenção Básica. **Política Nacional de Alimentação e Nutrição**. 1. ed., 2013. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/politica_nacional_alimentacao_nutricao.pdf. Acesso em: 25 set.2023.

Rondônia, Diário Oficial. **Portaria nº 1202/GAB/SESAU. DOE/RO nº 138** de 20 de julho de 2017, p. 65. Institui e homologa os Critérios de Uso para Dispensação de Fórmulas Infantis e Dietas Enterais de Uso Adulto e Infantil Clínico na rede pública estadual de saúde. Disponível em: https://diof.ro.gov.br/data/uploads/2017/07/DOE-25-_07_-2017.pdf. Acesso em: 11 abr.2023.

Rondônia, Secretaria de Estado da Saúde – SESAU. **Carta de Serviços da Saúde**. Disponível em: <https://rondonia.ro.gov.br/wp-content/uploads/2023/01/CARTA-DE-SERVICOS-DE-SAUDE.pdf>. Acesso em: 11 mai.2023.

SILVA, Ricardo Augusto Dias da. **Direito Fundamental à saúde - O dilema entre o mínimo existencial e a reserva do possível** - Belo Horizonte - BH - Editora Fórum - 2010. E-Book Kindle.

VOCÊ SABE O QUE É NUTRIÇÃO ENTERAL?, **Prodiet Medical Nutrition**. Curitiba. 14 mai. 2019. Disponível em: <https://prodiet.com.br/blog/voce-sabe-o-que-e-nutricao-enteral/>. Acesso em: 18 set.2023.

WAITZBERG, Dan Linetzky. **Nutrição oral, enteral e parenteral na prática clínica**. – 3ª ed. – São Paulo: Editora Atheneu, 2002. Cap. 35, p. 561.

ZANOTELLI, Beatriz Graeff. NISTLER, Regiane. **A judicialização do direito à saúde**. Editora Deviant, 2018. E-Book Kindle.

LEX IA: OS IMPACTOS E POTENCIAIS DE PROGRAMAÇÕES DISRUPTIVAS DE ROBOTIC PROCESS AUTOMATION NO ÂMBITO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE RONDÔNIA

Italo Lucas Da Silva Nunes¹

Orientadora: Dra. Inês Moreira da Costa²

RESUMO

Este trabalho explora o impacto da automação robótica de processos (RPA) no Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia (TJRO), com foco nas suas potencialidades disruptivas e na modernização das atividades cartorárias. O estudo analisa como a implementação do sistema LEX IA contribuiu para a transformação do sistema judiciário, enfatizando a redução de prazos, a melhoria na alocação de recursos humanos, a redução de erros e a ampliação da eficiência processual. Com o crescente volume de demandas judiciais, a automação surge como uma ferramenta essencial para aliviar a carga sobre os servidores, permitindo que se concentrem em tarefas que exigem maior discernimento jurídico. Além disso, o estudo avalia como a introdução dessas tecnologias tem contribuído para a razoável duração dos processos e para alcançar as metas de eficiência e celeridade estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ). A pesquisa destaca os desafios e os cuidados necessários na implementação dessas soluções, como a proteção de dados e a garantia de inclusão digital, essenciais para garantir um acesso equitativo à justiça.

PALAVRAS-CHAVE: Automação Robótica de Processos (RPA); Tribunal de Justiça de Rondônia; LEX IA; Modernização Judicial; Celeridade Processual; Tecnologia no Judiciário.

ABSTRACT

This study explores the impact of Robotic Process Automation (RPA) within the Judiciary of the State of Rondônia (TJRO), focusing on its disruptive potential and the modernization of clerical judicial activities. The research examines how the implementation of the LEX IA system has contributed to the transformation of the judicial system, emphasizing the reduction of procedural timelines, improvement in human resource allocation, error reduction, and increased procedural efficiency. With the growing volume of judicial demands, automation emerges as a critical tool to alleviate the workload on staff, allowing them to focus on tasks requiring greater legal

¹ Discente do Curso de Especialização em Direito para a Carreira da Magistratura - EDCM.

² Doutora em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí. Mestre em Poder Judiciário pela Fundação Getúlio Vargas - Direito/Rio. MBA em Poder Judiciário pela Fundação Getúlio Vargas - Direito/Rio. Graduada em Direito pela Universidade Federal de Rondônia. Juíza de Direito do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia. Porto Velho, Rondônia - Brasil. Professora do Curso de Pós-Graduação na Carreira da Magistratura da Escola da Magistratura do Estado de Rondônia. <http://lattes.cnpq.br/4435001388324917>

discernment. Furthermore, the study assesses how the adoption of these technologies has contributed to achieving reasonable process duration and the efficiency and speed goals set by the National Council of Justice (CNJ). The research highlights the challenges and necessary precautions in implementing these solutions, such as data protection and ensuring digital inclusion, which are essential to guarantee equitable access to justice.

KEYWORDS: Robotic Process Automation (RPA); Judiciary of the State of Rondônia; LEX IA; Judicial Modernization; Procedural Efficiency; Judicial Technology.

INTRODUÇÃO

A transformação digital tem impactado profundamente a administração pública, e o Judiciário não escapa a essa realidade. Nos últimos anos, o uso de tecnologias disruptivas, como a Inteligência Artificial (IA) e a Robotic Process Automation (RPA), tem se intensificado, visando a modernização dos processos administrativos e judiciais. A RPA, ou Automação Robótica de Processos, é uma tecnologia que utiliza softwares para emular ações humanas em sistemas, possibilitando a automatização de tarefas repetitivas e baseadas em regras. Ao integrar essa tecnologia nos sistemas processuais, as atividades burocráticas, como análise e trâmite de documentos, podem ser automatizadas, reduzindo o tempo e os erros manuais. No âmbito dos tribunais de justiça, a implementação dessas tecnologias representa uma ruptura no modelo tradicional de gestão de processos, substituindo tarefas repetitivas e manuais por soluções automatizadas, proporcionando celeridade processual, eficiência administrativa e, muitas vezes, redução de custos.

A crescente complexidade dos sistemas jurídicos, aliada ao aumento exponencial do volume de processos judiciais, exige soluções inovadoras para garantir a celeridade e a eficiência na prestação jurisdicional. Nesse contexto, a tecnologia emerge como uma aliada fundamental para modernizar os processos judiciais e superar os desafios enfrentados pelo Poder Judiciário.

Os impactos positivos da RPA em tribunais são vastos e abrangem desde a redução da carga de trabalho de servidores, permitindo que se concentrem em tarefas mais analíticas e estratégicas, até a aceleração dos prazos processuais, garantindo o cumprimento do princípio da razoável duração do processo.

O Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia (TJRO), um dos pioneiros em iniciativas de inovação tecnológica no judiciário brasileiro, começou a explorar o uso de RPA com o objetivo de otimizar fluxos de trabalho,

liberando recursos humanos para tarefas mais analíticas e estratégicas. A introdução dessas soluções disruptivas promete transformar radicalmente a maneira como as atividades judiciais e administrativas são conduzidas, principalmente em termos de automação de processos repetitivos e aumento da eficiência.

A introdução da RPA no TJRO – com o programa LEX IA, uma iniciativa pioneira em automação de processos judiciais – representa uma descontinuação com o modelo tradicional de gestão processual, promovendo maior eficiência na tramitação dos processos e otimizando os recursos humanos disponíveis. Além disso, a automação pode melhorar a acessibilidade e transparência dos processos, proporcionando aos jurisdicionados um acompanhamento mais ágil e preciso de suas ações judiciais.

A relevância desta pesquisa se fundamenta na crescente necessidade de modernização do Poder Judiciário, impulsionada pela demanda por maior celeridade e eficiência nos trâmites processuais. Com a sobrecarga de processos judiciais e a limitação de recursos humanos, tecnologias como a RPA surgem como soluções viáveis para promover um ambiente mais ágil e produtivo. A adoção de RPA é uma resposta direta à crescente demanda por celeridade e eficiência no sistema judiciário, que enfrenta um volume exponencial de novos processos e uma complexidade jurídica cada vez maior. A automação dessas atividades não só promete modernizar o Judiciário, mas também liberar servidores de tarefas rotineiras, possibilitando que atuem de maneira mais estratégica e produtiva em funções que demandam análise jurídica aprofundada.

Este trabalho pretende abordar o tema a partir de uma revisão de literatura especializada, examinando o programa de automação LEX IA do TJRO e seus impactos práticos, considerando os princípios da razoável duração do processo e o crescimento vertiginoso de novos processos. A pesquisa se concentra em identificar os benefícios e desafios da RPA na otimização dos processos judiciais. Adotaremos uma metodologia multifacetada, combinando abordagens hipotético-dedutivas com uma análise intensiva de literatura. Adicionalmente, métodos qualitativos e quantitativos serão empregados para garantir uma compreensão profunda e detalhada dos impactos. Esta pesquisa interdisciplinar irá atravessar campos do conhecimento como Direito, Filosofia e Ciência Política, e será especialmente focada em examinar a eficiência processual e a razoável duração dos processos.

Além disso, o estudo será enriquecido por uma revisão crítica dos desenvolvimentos históricos e das inovações tecnológicas dentro do judiciário. Esses capítulos proporcionarão uma base sólida para entender a

transformação digital do judiciário e a implementação prática de tecnologias emergentes como a RPA, configurando um pano de fundo essencial para a análise dos dados coletados. Com esses elementos, a pesquisa busca não apenas compreender os aspectos técnicos e eficiência da RPA, mas também avaliar suas implicações mais amplas para a acessibilidade e sustentabilidade da justiça na era digital, contribuindo para um corpo de conhecimento que possa apoiar futuras decisões políticas e práticas judiciárias.

Dessa forma, espera-se que este estudo contribua para o avanço do conhecimento sobre a aplicação de tecnologias inovadoras no Poder Judiciário, com foco na celeridade processual e na garantia da razoável duração do processo. Ao analisar os impactos da RPA, busca-se identificar oportunidades para a melhoria da prestação jurisdicional e o fortalecimento do Estado Democrático de Direito.

1. A JUSTIÇA NA ERA DA EFICIÊNCIA

As sociedades modernas enfrentam constantes mudanças e desafios, como o impacto das novas tecnologias e as transformações sociais, o que exige uma adaptação contínua dos sistemas jurídicos e de justiça para lidar com essas novas realidades. A promoção de uma cultura de equidade e responsabilidade é essencial para garantir que as decisões sejam tomadas de forma justa e eficaz. Isso envolve o desenvolvimento de mecanismos de controle e responsabilização, bem como a formação de profissionais capacitados e comprometidos com os valores da justiça. Em última análise, a conciliação entre justiça e eficácia é um desafio constante que requer uma abordagem holística e um compromisso contínuo com os princípios éticos e legais que regem nossa sociedade.

O conceito de justiça é multifacetado, abarcando noções como equidade, imparcialidade e a adesão a direitos e regras previamente estabelecidos. Paralelamente, a eficácia está associada à habilidade de gerar resultados tangíveis e quantificáveis. Frequentemente, pode ocorrer uma tensão entre esses dois conceitos, originando dilemas que demandam reflexões aprofundadas, especialmente em contextos onde a necessidade de respostas rápidas e pragmáticas se choca com as exigências de um procedimento justo e neutro.

Segundo Montoro (1985, p. 162), o termo justiça pode ser compreendido sob duas ópticas principais: uma objetiva, que se refere à qualidade da ordem social, e uma subjetiva, relacionada às características individuais, como uma virtude ou perfeição pessoal. Em sua essência, justiça significa a virtude do convívio social, isto é, conceder a cada um aquilo que merece, baseando-se em uma equidade simples ou proporcional. Essa concepção implica uma

postura de respeito mútuo, assegurando a todos os seus direitos legítimos.

Norberto Bobbio (2016) enxerga a justiça como a aliança entre o concreto e o ideal, argumentando que uma norma justa é aquela que deveria existir, enquanto uma norma injusta é a que não deveria existir. Questionar se uma norma é justa ou não envolve verificar se ela reflete os valores fundamentais que sustentam um sistema jurídico.

No âmbito mais amplo, eficácia diz respeito à validade ou ao vigor de uma lei ou ato jurídico. Bobbio define “eficácia” em termos de “eficácia social”, ou seja, o impacto prático de uma norma na sociedade. A eficácia está conectada ao cumprimento das leis pelos indivíduos e, quando há infrações, à aplicação de medidas coercitivas. Miguel Reale (2002, p. 375) atribui uma natureza experimental à eficácia, aludindo ao respeito efetivo às leis pela sociedade e ao reconhecimento dessas leis pela comunidade.

Esta pesquisa adota uma perspectiva histórico-social, focando-se no comportamento dos integrantes de uma sociedade. Refere-se ao fenômeno jurídico ou à culturologia do direito, como descreve Miguel Reale em sua «Filosofia do Direito».

Reale ressalta que a existência de uma norma jurídica está atrelada à sua eficácia:

Reconhecido o Direito, é ele incorporado à maneira de ser e de agir da coletividade. Tal reconhecimento, feito ao nível dos fatos, pode ser o resultado de uma adesão racional deliberada dos obrigados, ou manifestar-se através do que Maurice Hauriou sagazmente denomina ‘assentimento costumeiro’, que não raro resulta de atos de adesão aos modelos normativos em virtude de mera intuição de sua conveniência ou oportunidade. O certo é, porém, que não há norma jurídica sem um mínimo de eficácia, de execução ou aplicação no seio do grupo. O Direito autêntico não é apenas declarado mas reconhecido, é vivido pela sociedade, algo que se incorpora e se integra na sua maneira de conduzir-se. (REALE, 2002)

As sociedades contemporâneas enfrentam constantes mudanças e desafios, como os impactos das novas tecnologias e transformações sociais, exigindo uma adaptação contínua dos sistemas jurídicos e judiciais para responder a essas novas circunstâncias. Fomentar uma cultura de equidade e responsabilidade é crucial para assegurar decisões justas e eficientes. Isso envolve a implementação de mecanismos de controle e responsabilização e a capacitação de profissionais alinhados com os valores de justiça.

Encontrar um equilíbrio entre justiça e eficácia é um desafio persistente que demanda uma abordagem integrada e um compromisso contínuo com os princípios éticos e legais que norteiam nossa sociedade.

Nesse caminho, os dados mais recentes sobre a carga processual do Judiciário Brasileiro revelam uma situação desafiadora. Em 2023, foram registrados 35,3 milhões de novos processos, o maior número da série histórica, e o estoque total de processos em tramitação alcançou 83,8 milhões, um crescimento de 1,1% em relação ao ano anterior (JUSTIÇA EM NÚMEROS, 2024). Esse cenário reforça a importância da busca por maior eficiência no trâmite processual, já que o volume elevado de demandas impede a rápida prestação jurisdicional, sobrecarregando magistrados e servidores.

1.1 A RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO: UM DIREITO FUNDAMENTAL.

O princípio da razoável duração do processo é um dos direitos fundamentais assegurados pela Constituição brasileira, sendo central no contexto do processo civil. Esse princípio, consagrado como parte dos direitos fundamentais, foi incorporado à Constituição brasileira por meio da Emenda Constitucional nº 45, promulgada em 2004, o que representou uma reforma substancial no funcionamento do sistema judiciário brasileiro. A inclusão deste princípio no texto constitucional reflete um esforço para garantir que os processos judiciais sejam conduzidos de forma eficiente e dentro de um prazo considerado adequado. Essa emenda veio em resposta às demandas sociais por maior agilidade no sistema judicial, cujo objetivo é assegurar que a justiça seja feita sem que as partes envolvidas tenham que enfrentar uma demora excessiva e desproporcional.

O direito a um processo em tempo razoável, embora tenha sido incorporado de maneira explícita apenas recentemente no contexto brasileiro, já era reconhecido anteriormente em importantes tratados internacionais de direitos humanos. Esse direito está expressamente previsto na Convenção Europeia para a salvaguarda dos direitos do homem e das liberdades fundamentais, especialmente em seu artigo 6º, que, conforme estabelece o texto legal, assegura que:

Artigo 6º. Direito a um processo equitativo

1. Qualquer pessoa tem o direito de ter sua causa examinada de forma equitativa e publicamente, em um prazo razoável, por um tribunal que seja independente e imparcial, estabelecido pela lei. Este tribunal decidirá sobre a determinação dos direitos e obrigações de natureza civil, bem

como sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra a pessoa. O julgamento deve ser público, mas o acesso à sala de audiências pode ser restringido à imprensa ou ao público durante todo ou parte do processo, quando isso for necessário para a proteção da moralidade, da ordem pública ou da segurança nacional em uma sociedade democrática, quando os interesses de menores estiverem em jogo ou quando for necessário proteger a privacidade das partes envolvidas no processo, ou ainda quando, em situações especiais, a publicidade puder prejudicar os interesses da justiça. (BRASIL, 1950)

Com a inclusão desse princípio na Constituição brasileira, foi reafirmada a necessidade de que os processos judiciais transcorram em um período considerado razoável. Isso visa garantir um sistema judicial mais eficiente e eficaz, capaz de proteger os direitos individuais dos cidadãos, evitando que processos se arrastem por tempo indeterminado, prejudicando o direito das partes à solução justa e célere de seus litígios. A adoção desse princípio é, portanto, um passo importante no fortalecimento da eficiência do Judiciário e no combate à morosidade processual, um dos principais problemas enfrentados pelos sistemas judiciários ao redor do mundo.

No contexto da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, o princípio do devido processo legal, também conhecido como princípio da celeridade, está expressamente delineado no Artigo 8º da seguinte maneira:

Art. 8º - Garantias judiciais:

Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as garantias adequadas e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, para a apuração de qualquer acusação penal dirigida contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra ordem. (BRASIL, 1992)

Arruda (2006, p. 47-48) aponta que, apesar de o direito à razoável duração do processo ter sido formalmente incluído nas constituições brasileiras de forma mais recente, ele já estava, de certo modo, implícito nos textos constitucionais anteriores. Essa inclusão implícita poderia ser interpretada como uma espécie de «norma sem disposição», na medida em que, embora não estivesse expressamente articulada, sua essência já era percebida como derivada de várias disposições constitucionais preexistentes. Esse reconhecimento sugere que o conceito de duração razoável, ainda que não fosse formalmente codificado, estava presente na estrutura normativa e nas práticas judiciais anteriores à Emenda Constitucional nº 45/2004.

Por outro lado, Ebling (2006, p.1) observa que o princípio da duração razoável do processo, incluído no artigo 5º, inciso LXXVII, da Constituição por meio da Emenda Constitucional nº 45/2004, não representa, em si, um instituto completamente novo. Esse princípio já estava consagrado em tratados internacionais de direitos humanos, como a Convenção Americana de Direitos Humanos, também conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, da qual o Brasil é signatário. No artigo 8º da convenção, está estabelecido o direito de ser ouvido com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável por um juiz imparcial, independente e competente, aplicável a todos os indivíduos.

A definição genérica de processo, apresentada por Carvalho (2006, p. 1) como um «conjunto de sucessão de atos que documentam a atividade jurisdicional», destaca a importância de se compreender a natureza sequencial e documentada das ações dentro do sistema judicial. Essa definição ressalta o papel fundamental do tempo na condução de um processo, uma vez que a organização e a continuidade ordenada dos atos são essenciais para a compreensão e a validade do procedimento jurídico. O tempo, portanto, não é apenas um elemento que organiza as etapas do processo, mas influencia diretamente sua eficiência, estabelecendo prazos, garantindo agilidade e assegurando que as ações judiciais sejam realizadas dentro de um período razoável.

O princípio da razoável duração do processo gerou, ao longo do tempo, mudanças importantes no ordenamento jurídico brasileiro, impondo ao legislador a obrigação de modificar as leis com o objetivo de garantir que esse princípio seja efetivamente observado. Além disso, permitiu que os cidadãos pudessem recorrer ao Poder Judiciário para assegurar que seus processos fossem resolvidos em tempo hábil. Esse princípio ganhou força com a promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, que o transformou em um direito fundamental, incorporando-o ao rol de garantias constitucionais.

Essa transformação foi amplamente influenciada pelos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da instrumentalidade das formas. Tais princípios enfatizam a necessidade de que o prazo estabelecido para a condução de um processo seja equilibrado: não deve atrasar a justiça, mas também não pode comprometer o direito das partes à ampla defesa e ao contraditório. O prazo razoável deve garantir que a justiça seja eficaz e célere, sem, contudo, sacrificar o rigor necessário para a apuração dos fatos e a aplicação adequada das normas.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) é um dos principais órgãos responsáveis por assegurar a observância desse princípio. O CNJ atua como um órgão regulador e fiscalizador, intervindo quando necessário para

combater a morosidade nos processos judiciais e buscando implementar medidas que tornem o sistema mais ágil e eficiente. No entanto, apesar dos avanços já alcançados, é importante ressaltar que ainda há uma necessidade significativa de reestruturação do Poder Judiciário brasileiro. Apenas com uma reestruturação adequada será possível garantir plenamente o direito fundamental à duração razoável do processo, consolidando, assim, um sistema judicial verdadeiramente eficiente e acessível a todos os cidadãos.

De acordo com o relatório «Justiça em Números 2024», o estoque de processos pendentes no país atingiu 83,8 milhões, o que reflete o aumento contínuo no volume de casos que precisam ser analisados. Embora tenha havido um esforço significativo para baixar processos, com mais de 33,2 milhões de casos julgados no último ano, a sobrecarga ainda é uma realidade constante no Judiciário. A implementação de medidas de modernização e digitalização tem contribuído para melhorar a eficiência, mas a pressão permanece alta.

A produtividade dos magistrados também merece destaque. Conforme o relatório, o Índice de Produtividade da Magistratura (IPM) registrou um crescimento de 6,8%, ultrapassando a marca de 2.000 processos baixados por magistrado. Isso representa uma média de 8,6 casos solucionados por dia útil. Embora essa produtividade elevada seja louvável, ela também reflete a pressão intensa sob a qual os juízes operam para garantir a razoável duração dos processos.

Outro fator crítico relacionado à duração razoável dos processos é a taxa de congestionamento, que reflete a proporção de processos que continuam pendentes. O relatório de 2024 destaca que a taxa de congestionamento caiu para 70,5%, o segundo menor resultado dos últimos 15 anos. Esse dado indica que quase 30% dos processos tramitados foram baixados no mesmo ano em que ingressaram, demonstrando que as medidas adotadas para agilizar o andamento processual têm surtido efeito.

Um dado alarmante que destaca a necessidade de transformação no Judiciário é o tempo estimado para girar o acervo atual de processos. Mantido o ritmo de 2023, o tempo necessário para zerar o estoque de processos pendentes seria de 2 anos e 5 meses. Este número demonstra que, apesar dos esforços para garantir a razoável duração dos processos, há um longo caminho para que o Judiciário se aproxime de uma eficiência ideal.

Porém, embora algumas medidas tenham sido adotadas para tornar o princípio da razoável duração do processo mais eficaz, ainda há um longo caminho a percorrer. A reestruturação do Poder Judiciário é uma necessidade premente para assegurar que esse direito seja plenamente respeitado e que a justiça seja, de fato, acessível e eficiente para todos os

brasileiros.

2. A ERA DIGITAL NO PODER JUDICIÁRIO

O cenário contemporâneo é marcado por um progresso tecnológico sem precedentes, exemplificado por inovações como a Robótica, a Inteligência Artificial (IA) e a Engenharia Genética. Esses avanços transformaram diversos aspectos da vida humana, incluindo a forma como os indivíduos interagem com as instituições jurídicas. Na atualidade, a dependência das tecnologias parece ser inevitável, como se a humanidade estivesse completamente imersa nesse novo paradigma tecnológico, sendo incapaz de funcionar sem ele. Aristóteles já observava que o homem é um «animal político» (ARISTÓTELES, 2007), enquanto Marx via o homem como um ser eminentemente social (MARX, 1978). Entretanto, na contemporaneidade, é necessário reconhecer que o homem é, antes de tudo, um ser técnico, cuja existência está intrinsecamente ligada ao desenvolvimento e uso das tecnologias. Nesse contexto, a tecnologia assume uma base ontológica, tornando-se um patrimônio da humanidade (PINTO, 2008).

O impacto das novas tecnologias no setor jurídico é inegável, transformando profundamente a forma como os profissionais do Direito desempenham suas funções e como os serviços são prestados. Ferramentas e plataformas digitais, como softwares de gerenciamento de casos, ambientes virtuais de colaboração e sistemas de arquivamento eletrônico, estão cada vez mais presentes nos escritórios de advocacia e nos tribunais. A digitalização de processos, além de acelerar o ritmo de trabalho, permite um acesso remoto a informações cruciais, otimizando o tempo e a produtividade dos profissionais. A eficiência gerada por essas novas ferramentas, entretanto, não está isenta de desafios. A adaptação dos profissionais a essas inovações exige uma capacitação contínua, bem como uma mudança de mentalidade em relação à prática jurídica tradicional.

Além da agilidade e eficiência, as tecnologias proporcionam um ganho significativo em termos de acesso à informação. A possibilidade de acessar documentos, processos e decisões em tempo real, sem a necessidade de comparecimento físico aos fóruns ou tribunais, é uma das maiores inovações no âmbito jurídico. Entretanto, essa transformação digital exige que o setor se adeque a novas demandas, especialmente em relação à segurança cibernética e à privacidade dos dados. Como salienta Paul Ohm (2010), o «vazamento de dados» é um problema crescente, que coloca em risco não apenas a integridade das informações processuais, mas também a privacidade dos envolvidos nos litígios. Dessa forma, é necessário que o Direito avance no mesmo ritmo que as tecnologias, garantindo a segurança

das informações e a confiança dos usuários no sistema digital.

A tecnologia da informação aplicada ao Direito, como se observa na atualidade, tem contribuído para uma maior celeridade na tramitação de processos. As câmeras de segurança e outros dispositivos eletrônicos, por exemplo, facilitam a obtenção de provas de maneira quase instantânea, enquanto os sistemas de processo eletrônico, como o Processo Judicial Eletrônico (PJe), possibilitam que atos processuais sejam acompanhados e realizados de forma remota. Essa nova estrutura tecnológica permite uma comunicação mais ágil entre advogados, juízes e partes, contribuindo para uma justiça mais acessível e inclusiva. Contudo, a confiança em ferramentas como a IA para a produção de peças jurídicas e sentenças, embora crescente, ainda enfrenta resistência no meio jurídico.

Nesse contexto, a capacitação dos profissionais para operar essas novas ferramentas tecnológicas torna-se imprescindível. A revolução digital exige que advogados, juízes e demais operadores do Direito compreendam profundamente essas inovações para que possam utilizá-las de forma eficaz e ética. Além da adaptação cultural, surgem também questões éticas, especialmente em relação ao uso da IA na tomada de decisões jurídicas. A imparcialidade e a responsabilidade dos julgadores devem ser preservadas, mesmo quando a IA é utilizada para acelerar a análise de processos e a prolação de sentenças. O uso de algoritmos preditivos, por exemplo, pode levantar questões sobre discriminação e vieses inconscientes, como apontado por autores como Barocas e Selbst (2016). Esses desafios demandam um acompanhamento atento e uma regulamentação rigorosa para garantir que a adoção de novas tecnologias não comprometa os direitos fundamentais dos indivíduos.

Entretanto, apesar dos desafios, as possibilidades oferecidas pela tecnologia no mundo jurídico são imensas. A evolução contínua da IA, o uso do blockchain para contratos inteligentes, a análise preditiva de resultados jurídicos e até a realidade virtual estão criando um novo panorama para a prática jurídica. A promessa dessas inovações é tornar o sistema de justiça mais transparente, eficiente e equitativo, permitindo um acesso mais democrático ao Direito. A análise preditiva, por exemplo, pode auxiliar advogados e magistrados a preverem desfechos com base em grandes volumes de dados, o que pode resultar em uma justiça mais célere e precisa.

A fusão entre tecnologia e inovação está, de fato, redefinindo o sistema jurídico. Ela cria oportunidades não apenas para uma prática mais eficiente e dinâmica, mas também para um foco maior no cliente. À medida que as tendências tecnológicas continuam a moldar o setor jurídico, a colaboração entre juristas e especialistas em tecnologia se torna essencial. Essa sinergia é necessária para garantir que as ferramentas tecnológicas sejam aplicadas

de maneira ética e responsável, promovendo, assim, um sistema jurídico mais justo, acessível e inclusivo. Como afirma Richard Susskind (2013), «o futuro das profissões jurídicas será moldado por uma combinação de tecnologia e inovação», ressaltando que aqueles que se adaptarem a essas mudanças serão os protagonistas de uma nova era na prática do Direito.

Em suma, o futuro do Direito está intimamente ligado à tecnologia. No entanto, é imprescindível que o desenvolvimento tecnológico no setor jurídico seja acompanhado de uma reflexão ética sobre as consequências de sua aplicação. A transparência, a segurança e a equidade devem ser mantidas como pilares centrais para que a tecnologia, de fato, contribua para um sistema de justiça mais acessível e eficiente. A responsabilidade dos profissionais do Direito, portanto, é não apenas compreender essas ferramentas, mas também garantir que sejam utilizadas em prol da sociedade como um todo.

2.1 A TRANSFORMAÇÃO DIGITAL DO JUDICIÁRIO: UMA JORNADA HISTÓRICA

Até o final do século XX, o cotidiano do mundo jurídico no Brasil era marcado por uma pesada carga burocrática, caracterizada pela dependência de processos físicos e volumosas pilhas de documentos que circulavam entre tribunais. A morosidade processual era um problema crônico e largamente criticado, enquanto as soluções tecnológicas ainda eram escassas e pouco exploradas. O cenário começou a se transformar significativamente com a revolução digital, que gradualmente passou a impactar diversas áreas, inclusive a jurídica. Esse fenômeno impulsionou uma verdadeira revolução no modo de operar do Poder Judiciário, que foi obrigado a adotar soluções mais ágeis e modernas para acompanhar a evolução da sociedade e das demandas judiciais, cada vez mais dinâmicas e complexas.

Nesse sentido, a transformação digital não apenas facilitou o acesso à Justiça como também introduziu novas formas de se gerir e resolver conflitos. O volume de litígios aumentou exponencialmente, em grande parte devido à democratização da informação e da internet, o que trouxe consigo a necessidade urgente de modernizar o aparato judicial. O Judiciário passou a reconhecer que, para lidar com essa nova realidade, era necessário adotar uma abordagem que priorizasse a digitalização e a automação de processos. Essa transformação estrutural, cultural e, sobretudo, digital não visava apenas a eficiência operacional, mas também o aprimoramento da prestação jurisdicional como um todo, um dos pilares fundamentais do Estado Democrático de Direito.

A relação entre a tecnologia e o Poder Judiciário, embora tenha se intensificado recentemente, não é algo inteiramente novo. Desde o início

do século XX, já se viam tentativas de modernização nos trâmites judiciais. Um exemplo disso ocorreu em 1929, quando o Tribunal da Relação de Minas Gerais anulou uma sentença que havia sido datilografada, com base no Código de Processo Civil e Comercial do Estado de São Paulo. Esse código, em seu artigo 141, exigia que todos os atos judiciais fossem manuscritos, com tinta escura e indelével, demonstrando a resistência inicial às inovações tecnológicas (SÃO PAULO, 1930). Esse episódio histórico reflete o quanto o Judiciário, por sua natureza formalista, resistia a mudanças tecnológicas mais significativas.

A partir da década de 1980, o cenário começou a mudar com o advento da informática. A IBM lançou o precursor dos computadores pessoais, o IBM 5150, que permitiu a impressão de sentenças, substituindo a datilografia e tornando a produção de documentos mais rápida e eficiente. Já nos anos 1990, a introdução gradual de ferramentas digitais nos tribunais começou a alterar a forma como a Justiça brasileira operava. Esse processo de digitalização foi, a princípio, tímido, mas representou o início de uma longa jornada de modernização do sistema judicial, que culminaria na obsolescência das máquinas de escrever e na transição para sistemas completamente informatizados.

Ao longo dos últimos 30 anos, diversos sistemas digitais foram implementados para atender às crescentes demandas do Judiciário, sendo a digitalização um fator crucial para enfrentar o aumento expressivo no volume de processos. Um dos primeiros avanços significativos nesse sentido foi o Sistema de Automação da Justiça (SAJ), lançado nos anos 1990. Originalmente concebido para auxiliar no acompanhamento processual, sem que houvesse ainda a inclusão de documentos digitais, o SAJ se mostrou uma ferramenta essencial para a modernização inicial dos tribunais. Com a entrada em vigor da Lei do Processo Digital em 2006, o SAJ evoluiu para o e-SAJ, permitindo a tramitação eletrônica de petições e a gestão integral de processos digitais.

Outro sistema que desempenhou um papel importante foi o E-Proc, originário de um projeto piloto nos Juizados Especiais Federais do TRF4, em 2003. O sucesso do E-Proc levou à sua expansão, e, na década de 2010, o sistema foi amplamente adotado pelos Tribunais Regionais Federais (TRFs), sendo um dos sistemas de processo eletrônico mais utilizados no Brasil até os dias atuais. O E-Proc, com sua capacidade de gestão eficiente e automatização de fluxos processuais, foi crucial para a digitalização das demandas federais e se consolidou como um modelo para outros tribunais.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), criado em 2005, teve um papel determinante na unificação e padronização dos sistemas de processo eletrônico no país. O CNJ, ao longo dos anos, liderou a criação de normas

e incentivos para a informatização dos tribunais, visando melhorar a eficiência do Judiciário. O Projudi, lançado nos anos 2000, foi a primeira tentativa de criar um sistema unificado de processos eletrônicos, adotado por vários estados do Brasil. O sistema facilitou a tramitação processual em diversos tribunais estaduais, consolidando-se como um dos pioneiros na digitalização judicial.

Entretanto, foi o Processo Judicial Eletrônico (PJE), iniciado em 2009 e oficializado pela Resolução nº 185, de 18 de dezembro de 2013, que representou o grande marco da unificação digital no Judiciário brasileiro. O PJE foi idealizado pelo CNJ como a solução definitiva para a tramitação eletrônica de processos em todos os tribunais do país, permitindo uma integração entre diferentes esferas judiciais e facilitando o acesso à informação processual. Sua implementação progressiva enfrentou desafios relacionados à estabilidade e funcionalidade, mas o PJE se consolidou como a principal plataforma eletrônica do Judiciário brasileiro.

Ainda que o PJE tenha se tornado a principal ferramenta do Judiciário brasileiro, há divergências quanto à sua estabilidade e à necessidade de constantes atualizações. Contudo, o sistema continua a ser uma das principais inovações no campo da Justiça, transformando radicalmente a forma como os processos são geridos e dando um passo fundamental na modernização do Poder Judiciário. Para o futuro, as expectativas são de que o PJE continue a evoluir, integrando novas tecnologias, como inteligência artificial e blockchain, para tornar o sistema ainda mais eficiente, seguro e acessível.

2.2 SISTEMAS DE PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO (PJE): UMA ANÁLISE DETALHADA

O Poder Judiciário brasileiro, há tempos, tem lidado com um problema recorrente e significativo: a morosidade processual. A incapacidade dos métodos tradicionais de tramitação física de processos de acompanhar o aumento exponencial de ações judiciais criou uma lacuna que evidenciou a necessidade urgente de modernização. O acúmulo de processos e a lentidão na resolução de litígios exigiam uma solução inovadora e eficiente, capaz de transformar a prestação jurisdicional, promovendo maior celeridade e transparência. Nesse contexto, o Sistema de Processo Judicial Eletrônico (PJe) emergiu como uma resposta às necessidades contemporâneas do Judiciário, introduzindo um novo paradigma de gestão processual.

Diante dessas limitações técnicas e operacionais, o processo de integração entre os diferentes órgãos do Judiciário apresentava dificuldades. Os sistemas de gestão processual em uso não estavam preparados para

um cenário onde o número de processos crescia constantemente e a necessidade de respostas rápidas se tornava mais evidente. Esforços iniciais foram realizados para a implementação de um processo eletrônico de forma descentralizada. Contudo, a falta de uma abordagem unificada e padronizada acabou por gerar mais complexidade do que agilidade no sistema. A padronização de procedimentos no âmbito do Judiciário é um desafio estrutural, mas necessário para alcançar eficiência operacional.

A criação do PJe foi regulamentada pela Lei nº 11.419/2006, que promoveu a tramitação de processos judiciais por meios eletrônicos. Essa mudança permitiu que atos processuais fossem realizados e documentos transmitidos pela internet, garantindo maior agilidade ao sistema. Almeida Filho (2010) destaca que a introdução do processo eletrônico transformou o panorama da comunicação processual, representando um recurso indispensável para o Judiciário em busca de eficiência. Contudo, ele alerta que essa implementação precisa ser cuidadosa, evitando que se torne uma solução universal para todos os problemas enfrentados pelo Judiciário.

Nesse contexto, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) desempenhou um papel fundamental na implementação e regulamentação do PJe. Diversas resoluções foram emitidas para garantir a informatização do Poder Judiciário, como a Resolução nº 41/2007, que estabeleceu o domínio «jus.br» para os sites eletrônicos do Judiciário, e a Resolução nº 45/2007, que padronizou os endereços eletrônicos dos órgãos judiciais. Essa padronização é vista como uma ferramenta essencial para facilitar o acesso à informação e promover a integração entre os diferentes tribunais, conforme apontado por Bittar (2017), que observa que a uniformidade no acesso eletrônico é um passo crucial para a modernização do Judiciário.

Além disso, a Resolução nº 70/2009 trouxe um avanço significativo no planejamento e gestão estratégica do Judiciário, estabelecendo metas nacionais voltadas para o uso da tecnologia da informação. Entre essas metas, destacam-se a informatização de todas as unidades judiciárias, a conexão à internet, a automatização da distribuição de processos e a implementação de um sistema eletrônico de gestão penal. Esse esforço de modernização não se limitou à simplificação dos procedimentos, mas também buscou garantir a transparência, como ressaltado por Mendes (2016), que destaca a importância do acesso facilitado às decisões judiciais e ao andamento processual pela internet.

O lançamento do PJe pelo CNJ foi um marco importante. Ele resultou de uma colaboração entre diversos tribunais brasileiros e a Justiça Federal, buscando atender às necessidades específicas de cada segmento do Judiciário. O desenvolvimento do software do PJe, conforme relatado pelo próprio CNJ (2010), foi pautado pela experiência acumulada no uso de

sistemas anteriores, e sua implementação buscou garantir uma plataforma flexível e adaptável às demandas dos diferentes tribunais. Com isso, foi possível criar um sistema que, além de gerir a tramitação processual, também integrasse funcionalidades de controle, padronização de dados e publicidade dos atos processuais.

A formalização do PJe ocorreu com a Resolução nº 185 de 2013, que instituiu oficialmente o sistema e definiu os parâmetros de sua adoção. O artigo segundo desta resolução é claro ao prever que o PJe abrange todo o ciclo de tramitação processual, desde o controle e registro dos atos até a publicidade e transparência dos procedimentos. Essa regulamentação teve como objetivo não apenas garantir a padronização, mas também fornecer dados essenciais para a gestão do Judiciário, como bem argumenta Silva (2015), ao tratar da relevância da coleta e análise de dados processuais para a eficiência das decisões.

A partir de 2014, o CNJ iniciou a migração gradual dos processos para o PJe, priorizando novos casos e, posteriormente, integrando processos que ainda tramitam pelo antigo sistema e-CNJ. Essa transição ocorreu de forma planejada e gradual, sendo inicialmente aplicada em tribunais pilotos para que os ajustes e melhorias pudessem ser realizados antes da expansão do sistema para outras instâncias. O processo de transição, no entanto, não foi isento de dificuldades técnicas e operacionais, como a necessidade de infraestrutura de rede adequada, treinamento para magistrados e servidores, e a integração com sistemas legados, como abordado por Santos (2020), que destaca a resistência natural que mudanças tecnológicas enfrentam em instituições tradicionais.

A adoção do PJe teve impactos profundos na prestação jurisdicional. A tramitação eletrônica de processos reduziu significativamente os prazos processuais, tornando o acesso aos autos mais ágil e facilitado para todas as partes envolvidas. Além disso, o PJe promoveu um aumento substancial na transparência processual, permitindo que as partes acompanhem online o andamento de seus processos. Segundo Reis (2021), essa transformação na comunicação entre os atores judiciais e o sistema trouxe um ganho expressivo na confiança da população no sistema de Justiça, pois democratizou o acesso à informação processual.

Contudo, o PJe é um sistema em constante evolução. Inúmeras melhorias têm sido incorporadas, como a implementação de inteligência artificial para auxiliar na análise e triagem de processos, facilitando o trabalho dos juízes e otimizando a distribuição das demandas. Além disso, a integração do PJe com outros sistemas governamentais possibilitou a troca de informações de forma mais eficaz, contribuindo para a celeridade processual, como argumenta Lopes (2020), que reconhece que a automatização de certas

atividades processuais pode liberar recursos humanos para questões mais complexas e estratégicas.

Não obstante, o sucesso pleno do PJe ainda enfrenta desafios, especialmente no que tange a investimentos contínuos em infraestrutura tecnológica e capacitação de profissionais. O Judiciário precisa adaptar-se constantemente às mudanças regulatórias e jurídicas, o que requer um planejamento estratégico robusto. Como ressalta Freitas (2022), a revolução digital no Judiciário será bem-sucedida na medida em que houver um comprometimento real com a inovação e com o desenvolvimento de uma cultura de adaptação às novas tecnologias.

2.3 A REVOLUÇÃO DIGITAL NO JUDICIÁRIO: MODERNIZAÇÃO DA JUSTIÇA

A Inteligência Artificial (IA) é um campo de estudo e aplicação que se desenvolve em uma intersecção entre a ciência da computação, a matemática e a engenharia, e visa criar sistemas capazes de executar tarefas que, em sua essência, dependem de habilidades cognitivas humanas, como aprender, raciocinar e tomar decisões. No centro dessas inovações estão os algoritmos, que são, na prática, sequências de instruções lógicas utilizadas por máquinas para resolver problemas. Com a evolução das capacidades de processamento e armazenamento de dados, as aplicações de IA ganharam tração em várias áreas, desde assistentes virtuais até veículos autônomos, transformando setores inteiros, incluindo o jurídico. Nos últimos anos, a IA se consolidou como uma ferramenta vital em diversos setores, e no campo jurídico não é diferente. A capacidade de processar grandes volumes de dados com rapidez e precisão transformou os métodos de trabalho de advogados, juízes e outros operadores do direito. O uso de algoritmos para analisar documentos, identificar padrões em julgamentos e até prever resultados jurídicos representa uma mudança radical no panorama legal. Para além de sua eficiência, a IA no Judiciário proporciona agilidade na gestão de processos, permitindo, por exemplo, que tarefas burocráticas e repetitivas sejam automatizadas, liberando tempo para a análise de questões mais complexas, conforme destacado por Almeida Filho (2010).

Um exemplo dessa inovação é o projeto do Supremo Tribunal Federal (STF), que, em 2018, em colaboração com a Universidade de Brasília (UnB), desenvolveu o sistema Victor, uma inteligência artificial voltada para a triagem e análise de processos. O nome Victor foi uma homenagem ao ex-Ministro Victor Nunes Leal, que foi um importante membro do STF. O sistema é capaz de transformar imagens de processos físicos em texto, classificá-los por temas e priorizar aqueles de maior relevância, otimizando assim o trabalho dos ministros da Corte. Essa capacidade de priorização é

uma das mais promissoras aplicações da IA, permitindo que os julgamentos sejam realizados de forma mais célere e eficiente.

Além do STF, outros tribunais no Brasil estão utilizando a IA para transformar seus processos internos. Um exemplo notável é o Tribunal de Justiça do Distrito Federal (TJDFT), que implementou o sistema Horus. Utilizando a tecnologia de Reconhecimento Óptico de Caracteres (OCR), Horus digitaliza processos físicos, identificando automaticamente informações essenciais, como partes envolvidas e endereços, acelerando o andamento processual. Essas ferramentas são particularmente úteis em tribunais que ainda lidam com grande volume de processos físicos, permitindo uma transição mais suave para o ambiente digital.

Outro exemplo significativo de inovação vem do Tribunal de Justiça de Rondônia (TJRO), a partir da implementação do LEX IA, uma solução de Robotic Process Automation (RPA). Essa ferramenta emprega RPA para automatizar processos rotineiros no ambiente cartorário, promovendo uma celeridade processual e eficiência operacional. O sistema LEX IA promove a emissão de intimações em tempo real, o encaminhamento de processos para conclusão, alterações de classe processual, certificação do trânsito em julgado entre outras atividades cartorárias. Este método exemplifica como a tecnologia RPA pode ser aplicada para simplificar a administração de atividades cartorárias, tornando os processos mais eficientes e consistentes, sem prejudicar a qualidade do serviço jurídico prestado.

Ademais, outro exemplo notável do TJRO é o desenvolvimento da ferramenta Sinapses. O sistema Sinapses utiliza IA para automatizar tarefas repetitivas e sugerir modelos de decisões com base em análises prévias, garantindo maior segurança jurídica e eficiência. Essa plataforma não apenas classifica processos de forma automática, mas também sugere textos durante a elaboração de despachos e sentenças, aprimorando-se conforme recebe mais dados. Trata-se de um exemplo claro de como a aprendizagem de máquina pode ser utilizada para tornar a redação de atos processuais mais ágil e padronizada, sem comprometer a qualidade das decisões.

Entretanto, o uso da IA e RPA no Judiciário não está isento de desafios. Entre as maiores preocupações está a necessidade de garantir que esses sistemas operem de forma ética e transparente, evitando vieses e discriminação. De fato, como ressaltado por Pinto (2020), há uma resistência natural da comunidade jurídica em adotar novas tecnologias, especialmente aquelas que parecem ameaçar a imparcialidade das decisões judiciais. A preocupação com a privacidade e com a proteção de dados sensíveis também é fundamental, uma vez que os algoritmos utilizados podem se tornar vulneráveis a ataques cibernéticos ou serem utilizados de maneira indevida.

Diante desses desafios, é essencial que a implementação de IA e RPA no Judiciário seja acompanhada de regulamentos robustos que garantam transparência e proteção de direitos fundamentais. A ética deve ser o pilar sobre o qual essas inovações se assentam, sendo crucial que a sociedade civil, as empresas de tecnologia e os órgãos governamentais trabalhem juntos para desenvolver diretrizes claras e eficazes. A criação de sistemas que respeitem os direitos humanos, assegurem a imparcialidade nas decisões e garantam a celeridade processual é uma necessidade inegociável.

As previsões para o futuro da IA e RPA no campo jurídico indicam um avanço ainda mais acelerado. Com o aprimoramento do aprendizado de máquina, do processamento de linguagem natural e de outras áreas correlatas, é esperado que os sistemas de IA e RPA sejam capazes de desempenhar funções ainda mais sofisticadas no Judiciário. Ferramentas que hoje apenas auxiliam na triagem de documentos podem, em breve, ser capazes de realizar análises preditivas mais complexas, sugerindo resultados com base em uma ampla base de dados de decisões anteriores.

A introdução da RPA no Judiciário, portanto, pode ser vista como uma extensão natural das reformas digitais que começaram com o PJe. Esta tecnologia tem o potencial de aumentar significativamente a produtividade, reduzindo erros associados ao manuseio manual de grandes volumes de processos. Espera-se que tribunais que adotarem RPA observem uma melhoria notável na velocidade de processamento de casos e uma redução nas taxas de erro, contribuindo para decisões judiciais mais rápidas e precisas.

A padronização e a uniformização proporcionadas pelo PJe podem ser ampliadas com o uso da RPA, criando um ambiente de trabalho mais coeso e integrado. Ferramentas de RPA podem ser programadas para seguir rigorosamente as regras e procedimentos estabelecidos, garantindo conformidade e consistência em todo o sistema judicial. Além disso, a capacidade da RPA de integrar-se com diferentes plataformas e sistemas pode facilitar a interconexão entre diversas bases de dados judiciais, potencializando a transparência e o acesso à informação.

Portanto, enquanto o PJe representa um avanço significativo na digitalização do processo judicial, a RPA oferece uma oportunidade adicional para redefinir os padrões de eficiência e eficácia no Judiciário. A colaboração entre tecnologias como o PJe e a RPA pode transformar o cenário judicial, proporcionando um serviço mais ágil e responsivo às necessidades da sociedade contemporânea. A integração bem sucedida dessas tecnologias será crucial para enfrentar os desafios futuros e garantir um sistema judicial ágil e adaptado às demandas do século XXI.

No entanto, para que esses avanços sejam verdadeiramente benéficos, é necessário um debate contínuo sobre a regulamentação da IA e da RPA, especialmente no que diz respeito à sua aplicação no campo jurídico. A comunidade acadêmica, os legisladores e os próprios profissionais do Direito precisam colaborar para assegurar que o uso de IA e RPA seja transparente e justo, promovendo a eficiência sem sacrificar os valores fundamentais da justiça. A confiança nas instituições depende da adoção dessas tecnologias de maneira responsável e consciente, sempre com vistas à proteção dos direitos dos cidadãos.

2.4 INOVAÇÕES DISRUPTIVAS E A OTIMIZAÇÃO DOS PROCESSOS JUDICIAIS

Cunhado por Zygmunt Bauman (2001), o conceito de «modernidade líquida» nos ajuda a entender o cenário contemporâneo, onde as relações humanas se tornam progressivamente mais fluidas, instáveis e sujeitas a mudanças rápidas. Esse conceito aplica-se também às transformações que a tecnologia trouxe ao âmbito jurídico. Bauman argumenta que o avanço tecnológico, muitas vezes percebido como promotor de liberdades individuais, acaba por contribuir para essa fluidez, alterando profundamente as estruturas sociais e institucionais. No contexto jurídico, isso se traduz na busca incessante por maior eficiência e celeridade, exigida pelas complexidades da sociedade moderna.

Stefano Rodotà (2008), em sua análise crítica da «sociedade da vigilância», observa como a privacidade, antes vista como o direito de ser deixado em paz, tornou-se cada vez mais frágil diante do aumento do controle das informações pessoais. Rodotà sublinha que o conceito de privacidade, que antes se concentrava na proteção da vida privada contra intervenções indevidas, agora dá lugar ao debate sobre o controle que cada indivíduo pode exercer sobre suas próprias informações. No âmbito da justiça, isso levanta questões cruciais sobre a segurança dos dados processuais e a proteção da privacidade dos litigantes, especialmente com a digitalização de processos.

Essas análises encontram paralelos em obras literárias e filosóficas. George Orwell, em 1984 (2015), alerta para os perigos do uso da tecnologia como ferramenta de vigilância e controle social. Michel Foucault (1984), em seus estudos sobre o «panoptismo» e as «tecnologias de poder», discute como o controle e o conhecimento são usados pelas instituições para exercer poder sobre os indivíduos. Essas visões críticas nos permitem refletir sobre o impacto das tecnologias no Judiciário, onde a busca por eficiência deve ser equilibrada com a garantia dos direitos fundamentais dos cidadãos.

A introdução de tecnologias inovadoras nos sistemas judiciais tem sido fundamental para enfrentar a crescente demanda por justiça rápida

e eficiente. Ferramentas como inteligência artificial (IA), automação de processos e plataformas de dados têm contribuído para otimizar a análise de informações, agilizando a tramitação de processos e melhorando a previsibilidade dos resultados. Com a IA, é possível automatizar tarefas repetitivas, como a triagem de documentos e a identificação de padrões em decisões judiciais, permitindo que juízes e advogados se concentrem em questões mais complexas e estratégicas.

A digitalização dos processos judiciais também representa um avanço significativo no acesso à justiça, tornando-o mais ágil e inclusivo. Plataformas online para protocolo de petições, consulta de processos e comunicação entre as partes têm facilitado a vida de advogados, juízes e cidadãos, democratizando o acesso ao Judiciário. Essa transformação digital possibilita um acompanhamento mais transparente e em tempo real dos casos, reduzindo a burocracia e eliminando a necessidade de deslocamentos físicos para atos processuais que podem ser realizados virtualmente.

No entanto, é importante destacar que a implementação dessas tecnologias traz consigo desafios substanciais. A segurança cibernética e a proteção de dados sensíveis são preocupações centrais. O Judiciário, ao digitalizar seus processos, deve garantir que informações confidenciais e estratégicas estejam protegidas contra acessos indevidos. A integridade e a privacidade dos dados precisam ser resguardadas em conformidade com a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), o que impõe ao sistema judicial a obrigação de investir continuamente em tecnologias de segurança e em políticas claras de governança de dados (NERY, 2020).

A pandemia de Covid-19 acelerou consideravelmente o processo de transformação digital no campo jurídico. Em um curto espaço de tempo, o Judiciário foi forçado a adotar medidas inovadoras para garantir a continuidade de seus serviços, com destaque para o uso massivo de ferramentas de videoconferência. A realização de audiências, sustentações orais e até julgamentos por meio virtual não só manteve o Judiciário operante durante o período de restrições sanitárias, mas também trouxe uma nova dinâmica à justiça, economizando tempo e recursos com deslocamentos.

A digitalização de documentos e processos também foi acelerada durante a pandemia, o que permitiu que advogados e partes tivessem acesso remoto aos autos, facilitando a comunicação entre todos os envolvidos. A assinatura digital, por exemplo, passou a ser amplamente utilizada, garantindo a formalização segura de contratos e acordos, ao mesmo tempo que evitava contatos físicos e burocracias desnecessárias. Esse avanço foi essencial para manter o Judiciário ativo em tempos de distanciamento social, mostrando que a tecnologia pode e deve ser um pilar na estrutura da

justiça contemporânea.

No entanto, essa rápida transição para o digital não esteve isenta de desafios. Questões relacionadas à equidade no acesso à justiça vieram à tona, uma vez que nem todos os cidadãos têm o mesmo acesso a tecnologias digitais e internet de qualidade. A desigualdade digital pode gerar barreiras no acesso ao Judiciário, especialmente para as populações mais vulneráveis, que já enfrentam dificuldades para ingressar com ações ou se defender em processos. Nesse sentido, garantir um acesso equitativo à justiça digital é um desafio ético e estrutural que precisa ser resolvido.

Além disso, surgiram preocupações relacionadas ao papel do advogado e à garantia do contraditório em um contexto digital. A transição para o ambiente virtual exigiu que profissionais do direito adaptassem suas práticas ao uso de novas tecnologias, muitas vezes sem o treinamento adequado. A comunicação entre advogado e cliente, bem como a interação em audiências virtuais, traz novos desafios para assegurar que os princípios fundamentais do direito processual sejam respeitados. A imparcialidade, a ética e o direito ao contraditório devem ser garantidos mesmo no ambiente digital.

A pandemia, sem dúvida, acelerou a implementação de tecnologias no Judiciário, mas também destacou a necessidade de se encontrar um equilíbrio entre inovação e tradição. O futuro da justiça depende da capacidade de seus atores em utilizar as ferramentas digitais de forma eficiente e ética, sem comprometer os valores fundamentais do sistema judicial. Como afirmado por Morozov (2012), a tecnologia, por si só, não é neutra; ela carrega consigo implicações éticas e sociais que precisam ser cuidadosamente analisadas e regulamentadas.

2.5 DESAFIOS E OBSTÁCULOS NA INOVAÇÃO DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Com a aceleração do avanço tecnológico, especialmente a partir da pandemia da Covid-19 em março de 2020, o mundo presenciou uma transformação digital inevitável e rápida. A necessidade de distanciamento social impulsionou a adaptação de rotinas ao formato digital, tanto no âmbito pessoal quanto no profissional. No contexto do Poder Judiciário, essa transformação foi igualmente intensa, exigindo a incorporação de novas ferramentas tecnológicas para garantir a continuidade dos serviços e a acessibilidade das partes. Além disso, tecnologias mais avançadas, como a Inteligência Artificial (IA) e a Robotic Process Automation (RPA), começaram a ser exploradas para otimizar processos internos e administrativos, automatizando tarefas repetitivas e liberando tempo para que servidores e magistrados se concentrem em funções mais analíticas.

O avanço tecnológico no Judiciário, além de ser uma resposta à pandemia, é parte de uma tendência global em direção à digitalização dos processos. Em um mundo cada vez mais digitalizado, a Justiça não pode se furtar à modernização. A citação por WhatsApp, as audiências virtuais e o atendimento remoto são apenas alguns exemplos de como a tecnologia tem sido incorporada ao cotidiano judicial. Essas ferramentas otimizam o tempo dos magistrados, servidores e advogados, tornando os processos mais rápidos e acessíveis para todas as partes.

Neste cenário, o sistema judicial brasileiro enfrenta desafios significativos devido ao seu notório congestionamento processual. De acordo com os dados mais recentes da Justiça em Números, há 83.805.438 processos em tramitação no país (CNJ, 2024), o que significa que praticamente metade da população adulta está envolvida em algum litígio judicial. Esses números refletem tanto a confiança dos cidadãos no sistema judiciário para resolver seus conflitos, quanto a incapacidade estrutural do Judiciário em lidar com essa demanda de forma eficiente e em tempo hábil. Com aproximadamente 8 magistrados para cada 100 mil habitantes, o Brasil figura como o quarto país com o maior número de processos por juiz, evidenciando a sobrecarga e a morosidade judicial.

Mesmo diante desse cenário de sobrecarga, Luís Roberto Barroso, presidente do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e do Supremo Tribunal Federal (STF), destaca que a Justiça brasileira é uma das mais produtivas do mundo. Segundo Barroso, mais de 30 milhões de processos são julgados definitivamente a cada ano. Ele ressalta que os juízes brasileiros analisam e decidem cerca de quatro vezes mais processos do que seus pares europeus (BARROSO, 2021). Esse nível de produtividade, no entanto, só é possível graças à implementação de tecnologias no Judiciário, que vêm sendo utilizadas como ferramentas essenciais para atender à crescente demanda processual.

Ainda que o uso de tecnologias seja um caminho sem volta, o Judiciário deve continuar a acompanhar de perto os impactos dessas ferramentas. O uso de aplicativos como o WhatsApp para a citação das partes, por exemplo, exige que se pense em novas formas de garantir a segurança da informação e a autenticidade dos atos processuais. A tecnologia é uma poderosa aliada na busca por eficiência, mas sua utilização precisa ser equilibrada com a proteção dos direitos e garantias constitucionais.

A digitalização dos processos judiciais representa um marco na história do Judiciário brasileiro. Ferramentas como o WhatsApp, IA, RPA e outras plataformas de videoconferência trouxeram mudanças significativas, permitindo uma gestão mais eficiente do tempo e dos recursos. Entretanto, a implementação dessas tecnologias não está isenta de desafios. Além da

segurança e autenticidade, é necessário garantir que todos os operadores do direito estejam adequadamente capacitados para utilizar essas ferramentas, evitando falhas processuais que possam comprometer a justiça.

A transformação digital no Judiciário está diretamente ligada à necessidade de uma gestão estratégica mais eficiente. Em um cenário globalizado e dinâmico, a administração da Justiça deve ser ágil, flexível e qualificada para responder às demandas da sociedade contemporânea. Isso inclui a simplificação de procedimentos, a virtualização de trâmites processuais, a automatização de fluxos de trabalho e a reorganização das equipes. Esses ajustes não apenas maximizam a eficiência operacional, mas também promovem a modernização do serviço público, tornando-o mais inovador e preparado para os desafios impostos pela nova realidade tecnológica.

Historicamente, o Judiciário brasileiro tem investido em inovação por meio de diversos programas, o que tem acelerado significativamente a modernização tanto da tecnologia quanto dos métodos de trabalho. No entanto, com a chegada da pandemia de coronavírus em 2020, esses avanços foram colocados à prova. As restrições impostas pela crise sanitária aceleraram transformações tecnológicas que já estavam em curso, exigindo respostas rápidas e eficazes para garantir o acesso à Justiça em um momento crítico. Além de implementar medidas emergenciais, o Judiciário também estruturou um conjunto de iniciativas de longo prazo que visam consolidar a digitalização do sistema de Justiça.

Um exemplo claro desse esforço é o Programa Justiça 4.0, que se tornou peça central na estratégia de modernização do Judiciário brasileiro. O programa contempla várias iniciativas tecnológicas, entre elas a Plataforma Digital do Poder Judiciário (PDPJ-Br), que funciona como um marketplace de serviços jurídicos digitais. Essa plataforma integra diferentes sistemas de gestão processual, facilitando a automação e o acesso a diversos serviços. Outro componente importante é o Balcão Virtual, que permite o atendimento às partes de forma totalmente digital, utilizando ferramentas de videoconferência para consultas e sustentações orais.

Além disso, o Juízo 100% Digital foi uma das inovações mais relevantes no contexto da pandemia, permitindo a realização de todos os atos processuais de forma remota, sem a necessidade de comparecimento físico ao tribunal. Essa iniciativa contribuiu significativamente para a continuidade dos processos durante o período de isolamento social e representou um marco na digitalização da Justiça brasileira. Complementando essas ferramentas, a plataforma Codex foi desenvolvida para aplicar modelos de inteligência artificial no processamento de peças processuais, acelerando a análise e triagem de documentos.

Outro avanço significativo foi a implementação da Sinapses, uma plataforma de inteligência artificial destinada ao armazenamento, treinamento supervisionado, controle de versionamento, distribuição e auditoria de modelos de IA. Essa ferramenta tem o potencial de revolucionar a forma como os processos são geridos e julgados, otimizando tarefas repetitivas e permitindo que magistrados e servidores se concentrem em atividades de maior complexidade. O uso de IA, no entanto, traz consigo desafios éticos e regulatórios que precisam ser cuidadosamente monitorados para garantir que os direitos das partes sejam preservados.

Apesar desses avanços, há limitações e desafios consideráveis na implementação de tecnologias no Judiciário. A infraestrutura tecnológica ainda é um obstáculo em muitos tribunais, especialmente aqueles localizados em regiões menos desenvolvidas, onde a conectividade à internet é limitada. Além disso, a capacitação de magistrados, servidores e advogados para o uso eficiente dessas novas ferramentas também é um desafio que precisa ser superado. Programas de treinamento e conscientização são essenciais para garantir que todos os envolvidos estejam preparados para utilizar as tecnologias de forma eficaz e segura.

Outro ponto de atenção é a proteção de dados pessoais e a privacidade das partes envolvidas nos processos judiciais. A digitalização traz riscos inerentes à segurança da informação, e o Judiciário deve garantir que os dados processuais sejam tratados com o máximo cuidado. A recente Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) reforça a necessidade de que as plataformas digitais do Judiciário estejam em conformidade com as normas de proteção de dados, evitando vazamentos e usos indevidos de informações sensíveis (NERY, 2020).

A capacidade de adaptação do Judiciário às novas tecnologias será determinante para o futuro da Justiça no Brasil. Ferramentas digitais podem, e devem, ser utilizadas para promover um Judiciário mais acessível, eficiente e transparente.

Em suma, o Judiciário brasileiro está no caminho certo ao apostar na tecnologia como um dos principais mecanismos para enfrentar os desafios impostos pela alta demanda processual. No entanto, o sucesso dessa transformação digital depende de uma série de fatores, incluindo a infraestrutura tecnológica adequada, a capacitação dos profissionais, a proteção dos dados pessoais e a garantia de que todos os cidadãos tenham acesso equitativo à Justiça.

3. ROBOTIC PROCESS AUTOMATION (RPA) NO JUDICIÁRIO

3.1 O CONCEITO

Na literatura sobre Robotic Process Automation (RPA), encontram-se diversas definições que elucidam a complexidade e a versatilidade dessa tecnologia. Uma dessas definições, segundo o Institute of Electrical and Electronics Engineers IEEE (2017, p. 11), descreve a RPA como:

Uma instância de software pré-configurada que usa regras de negócios e coreografia de atividades predefinidas para completar a execução autônoma de uma combinação de processos, atividades, transações e tarefas em um ou mais sistemas de software não relacionados para entregar um resultado ou serviço com gerenciamento de exceção humana.

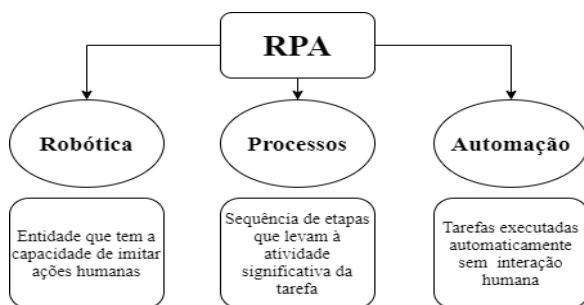
Esta definição sublinha a capacidade da RPA de otimizar processos através da automação inteligente e gestão de exceções, destacando-se como uma solução de alto valor para o ambiente corporativo.

A Robotic Process Automation (RPA), conforme descrito por GEETHA (2020, p. 384), classifica-se como uma subcategoria especializada dentro do amplo campo da automação de processos. Essa tecnologia permite a configuração de um conjunto específico de comandos e diretrizes que um software, frequentemente referido como «robô», é capaz de executar autonomamente (CASEY, 2019).

Ao discutir RPA, é comum que a imagem que venha à mente seja de robôs eletromecânicos realizando tarefas humanas em ambientes de trabalho. No entanto, é crucial compreender que o «R» de Robótica na sigla RPA alude não a robôs físicos, mas a uma solução de software projetada para efetuar tarefas operacionais repetitivas que tipicamente requerem intervenção humana, tal como detalhado por LACITY (2016).

Samarpit (2020) oferece uma definição de RPA, ilustrada na Figura 1, caracterizando-a como um software projetado para replicar ações humanas a fim de executar sequências de passos que culminam em atividades de valor significativo, operando integralmente sem intervenção humana.

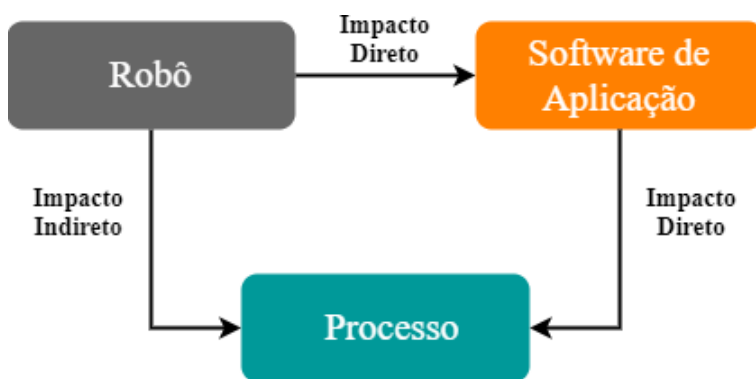
Figura – 1 Definição de Automação Robótica de Processos



Fonte: Adaptado de Samarjit (2020)

Também existe uma definição por Kirchmer e Franz (2019), conforme ilustrado na Figura 2, na qual a Robotic Process Automation (RPA) é descrita como uma série de ferramentas ou softwares que interagem com a interface de usuário de sistemas aplicativos de maneira semelhante a um operador humano. Esta definição enfatiza que o «robô» de RPA impacta significativamente os softwares aplicativos utilizados nos processos, influenciando diretamente a execução das tarefas. Portanto, é importante notar que a RPA modifica a interação com as ferramentas e softwares existentes, e não os processos em si, facilitando sua operação.

Figura – 2 Impacto da Automação Robótica de Processos.



Fonte: Adaptado de Kirchmer e Franz (2019)

No âmbito da Robotic Process Automation (RPA), o «robô» refere-se a um software operacional que pode ser executado tanto em hardware físico quanto em ambientes virtuais (CASEY, 2019). Este software realiza tarefas de forma eficiente e precisa, utilizando as mesmas aplicações que os colaboradores usam diariamente (GEETHA et al., 2020, p. 384). Neste contexto, o «robô»

de RPA pode ser comparado a uma licença de software que interage com sistemas de TI pela interface do usuário, enquanto o software convencional interage por meio de interfaces de back-end. Essa interação ocorre principalmente através de programação, scripts, interfaces de programação de aplicações (APIs), e outros métodos de integração ou aplicações internas (GEETHA et al., 2020, p. 384). Além disso, SANTIAGO e RODRIGUEZ (2017) destacam que a RPA é implementada de forma a se integrar nos sistemas existentes via front-end, permitindo uma comunicação direta e acessível.

De acordo com Silva e Barion (2018, p. 6), os softwares robóticos têm a finalidade de mimetizar ações humanas ao interagir com interfaces de sistemas computacionais, executando uma ampla gama de tarefas como cálculos, registros, consultas e transações, obedecendo às regras de negócio preestabelecidas. Santiago e Rodriguez (2017, p. 2) discorrem que os softwares de RPA são capazes de automatizar processos que são regidos por regras claras, envolvendo atividades rotineiras e dados estruturados, como a movimentação de dados entre múltiplas fontes, incluindo emails e planilhas para sistemas como Enterprise Resource Planning (ERP) e Customer Relationship Management (CRM).

Os mesmos autores apontam que a RPA se adapta perfeitamente a atividades altamente padronizadas, de grande volume e que são rigorosamente definidas por regras, dispensando a necessidade de julgamento intelectual na sua execução.

Arindam e Sourav (2019) sustentam que qualquer tarefa que seja claramente definível, repetitiva e baseada em regras pode ser delegada a um robô de RPA para administração, semelhante ao trabalho de um humano. Assim, a RPA é configurada não como um software de negócios convencional, mas como um intermediário, onde um empregado ou sistema virtual solicita recursos ou dados e o robô de RPA facilita essa operação, manipulando os aplicativos de negócios e recuperando os dados necessários para a realização das tarefas propostas.

Portanto, percebe-se que, diferentemente de tecnologias e softwares convencionais, a Robotic Process Automation (RPA) não se integra profundamente na infraestrutura de TI das organizações, mas opera sobre ela. Esta abordagem permite que a RPA seja minimamente intrusiva, mantendo inalterados os sistemas operacionais de aplicativos já existentes nas empresas (AUTH et al., 2019, p. 61; IRPAAI, 2015). De acordo com uma pesquisa da Capgemini (2016), a RPA oferece novas maneiras de preencher as lacunas deixadas pelos sistemas de TI existentes, permitindo que o «robô» interaja com e entre os sistemas já implementados, acessando as informações necessárias para executar suas funções.

Quanto aos aspectos financeiros, a Capgemini (2016, p. 7) aponta que o custo de uma licença de software de RPA pode variar entre um terço e um quinto do custo de um funcionário em tempo integral (FTE). Lacity e L. Willcocks (2015) destacam que um único «robô» de RPA é capaz de realizar tarefas estruturadas que normalmente seriam executadas por dois a cinco funcionários, o que demonstra a eficiência em termos de custo e produtividade proporcionada pela automação robótica.

Conforme explica Neto (2018):

Aplicada de forma correta, a RPA pode reduzir drasticamente a ineficiência que se acumula diariamente em operações de back-office e no uso de complexos sistemas ERP, dentre outras centenas de atividades em sua empresa.

Hofmann (2020) destaca que um impulsionador chave para a adoção da Robotic Process Automation (RPA) é sua capacidade de substituir intervenções humanas em tarefas que não agregam valor significativo aos processos, onde a eficiência de custo se faz necessária. Estas atividades são tipicamente rotineiras, sujeitas a erros humanos devido à sua natureza repetitiva e são regidas por regras específicas (IVANČIĆ, 2019). Além disso, a execução destas tarefas muitas vezes requer a interação com múltiplos sistemas distintos, o que reforça a utilidade da RPA em integrar e agilizar processos que atravessam diversas plataformas tecnológicas (HOFMANN, 2020).

Diante do que foi apresentado sobre a RPA, observa-se que essa tecnologia gera boas expectativas e é considerada promissora para o Poder Judiciário. Consta-se também que ela pode ser utilizada como um recurso de transformação digital em diversas áreas de negócio e setores públicos que não só a área de tecnologia. Ainda, percebe-se que a RPA é capaz de intensificar a produtividade de equipes, alocando colaboradores para atividades de maior valor agregado e que necessitem de julgamento humano e, também, de poder ajudar na obtenção de maior integração, otimização, conformidade e confiabilidade nos processos.

3.2 A AUTOMAÇÃO ROBÓTICA DE PROCESSOS NO TJRO: O PROJETO LEX IA

O LEX IA é o sistema de automação desenvolvido pelo Tribunal de Justiça de Rondônia (TJRO), que utiliza Robotic Process Automation (RPA) para modernizar e otimizar as atividades cartorárias e judiciárias. Sua implementação surgiu como uma resposta direta ao expressivo volume de processos que sobrecarregam o TJRO, onde apenas no primeiro grau tramitam mais de 328 mil processos. A crescente demanda por celeridade

processual e a necessidade de manter um alto nível de produtividade, mesmo com recursos humanos limitados, tornaram a automação uma solução essencial.

Criado como uma resposta às limitações identificadas no Processo Judicial Eletrônico (PJe), que, apesar de ter sido uma revolução em termos de digitalização, ainda enfrenta desafios relacionados à morosidade e à falta de automação das rotinas cartorárias. Assim, o TJRO, por meio de sua Secretaria de Tecnologia da Informação (STIC), como executora, e em parceria com a Corregedoria Geral de Justiça, representado pela Juíza Auxiliar Administrativa da Corregedoria Doutora Inês Moreira da Costa, que foi a idealizadora do LEX IA, estabeleceram um plano estratégico para a implementação desse inovador sistema que não apenas acelerasse os processos, mas que também fosse capaz de automatizar em larga escala atividades repetitivas em diversas frentes de atuação. O LEX IA foi projetado para integrar funcionalidades automatizadas ao Sistema Processo Judicial Eletrônico (PJe), permitindo a execução de uma série de tarefas sem a intervenção humana, como a expedição de intimações, movimentações processuais, certificações de trânsito em julgado e outros atos judiciais.

Entre os principais objetivos do LEX IA está a redução do tempo de tramitação dos processos, com foco em diminuir o acúmulo de processos em espera e o chamado «tempo morto» no andamento processual, ou seja, o período em que os processos aguardam movimentações internas. A plataforma visa otimizar o tempo de resposta dos servidores e melhorar a fluidez das ações judiciais, especialmente em um cenário onde a falta de pessoal é uma realidade constante nos tribunais brasileiros. A automação das tarefas rotineiras e repetitivas, que tradicionalmente demandam a atuação de vários servidores, como intimações e movimentações cartorárias, tem permitido que o TJRO libere recursos humanos para atividades mais estratégicas e intelectualmente desafiadoras, como a análise jurídica e a preparação de expedientes complexos.

Além da eficiência operacional, a implementação do LEX IA também está alinhada com os esforços do TJRO para reduzir a taxa de congestionamento, que mede a relação entre o número de processos resolvidos e aqueles que entram no tribunal a cada ano. O TJRO identificou que a automação poderia ser um fator decisivo para atingir as Metas Nacionais do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em particular as metas relacionadas à celeridade e ao julgamento de casos antigos, que exigem a movimentação rápida e constante de processos. A agilidade proporcionada pelo LEX IA também contribui para a conquista do Prêmio CNJ de Qualidade, que avalia o desempenho dos tribunais em critérios como produtividade, governança e gestão.

Outro objetivo estratégico do sistema é a superação da falta de servidores,

uma vez que o número de processos supera em muito a capacidade humana de movimentação. Com a automação, o TJRO busca compensar a escassez de servidores sem comprometer a qualidade do atendimento jurisdicional. Ao reduzir a carga de trabalho manual, o sistema permite que o tribunal mantenha um fluxo processual eficiente, mesmo diante das limitações de pessoal. Além disso, o LEX IA oferece uma camada adicional de transparência, já que todos os atos processuais realizados pelo sistema são auditáveis, o que reduz a incidência de erros e a necessidade de retrabalho.

Dessa forma, o LEX IA se posiciona como uma solução essencial para modernizar o sistema de justiça no TJRO, com impactos positivos tanto na produtividade interna quanto na qualidade da prestação jurisdicional, atendendo às demandas da sociedade por uma justiça mais ágil e eficiente.

3.3 BENEFÍCIOS DA AUTOMAÇÃO NO JUDICIÁRIO: UM ESTUDO DE CASO NO TJRO

Um exemplo evidente dos benefícios da automação no Tribunal de Justiça de Rondônia (TJRO) é a expressiva redução nos prazos processuais. Antes da implementação do LEX IA, o tempo médio para a emissão de intimações e movimentações cartorárias era significativamente maior, uma vez que dependia integralmente da intervenção manual dos servidores. Esse modelo, além de ser mais lento, estava sujeito a uma série de falhas humanas e erros operacionais, o que resultava em atrasos e retrabalho. Com a automação dessas tarefas, o tribunal conseguiu acelerar a tramitação dos processos, garantindo que atividades como expedição de intimações, alterações de classe processual e certificações de trânsito em julgado fossem realizadas de maneira ágil e precisa, o que aumentou a eficiência da Justiça e melhorando a acessibilidade ao sistema.

Segundo as informações públicas constantes no sei n. 0009066-71.2023.8.22.8000 do TJRO, o LEX IA automatizou com sucesso uma série de tarefas essenciais, como a expedição de intimações em tempo real, o encaminhamento de conclusões, a alteração de classes processuais e a certificação de trânsito em julgado. Esses avanços não apenas diminuíram o tempo de execução de atos processuais, como também reduziram significativamente a ocorrência de erros, uma vez que o sistema garante maior precisão na execução dessas atividades. Além disso, a automação contribuiu diretamente para a redução do «tempo morto» do processo, ou seja, o período em que os processos aguardavam movimentação interna. Essa otimização permitiu que o TJRO se aproximasse das Metas Nacionais do CNJ, que incluem a melhoria na celeridade e eficiência dos tribunais.

Outro impacto significativo da automação foi a redução da taxa de congestionamento processual, um índice que mede o acúmulo de processos

no tribunal em relação à sua capacidade de julgamento. Com a automação das tarefas repetitivas, como a geração de intimações e remessa de processos, o TJRO conseguiu julgar um número maior de processos em menor tempo, desafogando o acervo e promovendo maior fluidez no sistema. A adoção do LEX IA também foi facilitador para que o TJRO se destacasse nas avaliações do Prêmio CNJ de Qualidade, que valoriza tribunais com altos níveis de produtividade, governança e inovação tecnológica.

Adicionalmente, o uso do LEX IA se mostrou essencial para mitigar o impacto da falta de servidores, uma vez que a automação permitiu que o tribunal compensasse a escassez de pessoal. Ao liberar os servidores de atividades operacionais manuais e repetitivas, o TJRO foi capaz de realocar seus colaboradores para tarefas mais estratégicas e intelectualmente desafiadoras, resultando em uma administração judiciária mais eficiente e centrada nas atividades que exigem julgamento humano. Assim, a automação não só contribuiu para a otimização da produtividade interna, como também proporcionou um atendimento jurisdicional mais ágil e eficiente para os cidadãos, consolidando o TJRO como um exemplo de inovação no Judiciário brasileiro.

Além dos benefícios já mencionados, é fundamental destacar que o desenvolvimento das automações no âmbito do LEX IA não se restringe a um segmento específico da Justiça. As automações podem ser amplamente aproveitadas em todas as áreas judiciais, incluindo o direito civil, criminal, de família, execuções fiscais, juizados especiais e fazenda pública. A flexibilidade do sistema permite que ele seja adaptado para lidar com a complexidade e especificidade de cada ramo do direito, maximizando a eficiência em todos os setores do Tribunal de Justiça de Rondônia (TJRO). Isso significa que a automação pode, por exemplo, auxiliar na tramitação mais ágil de processos de execução fiscal, que são caracterizados por um grande volume de casos, ou em questões de família, em que a celeridade processual é fundamental para a proteção dos direitos dos envolvidos. Esse caráter multidisciplinar da automação destaca o grande potencial do LEX IA para transformar a Justiça em Rondônia, oferecendo soluções inovadoras que podem ser aplicadas em qualquer unidade jurisdicional.

Outro aspecto que não pode ser negligenciado é o fato de que as automações implementadas pelo LEX IA atendem a todo o estado de Rondônia, de ponta a ponta, inclusive em comarcas e unidades judiciárias que ainda não migraram para o formato CPE. Dessa forma, a automação se mostra uma solução de alcance estadual, beneficiando igualmente as unidades mais remotas e garantindo que a prestação jurisdicional seja uniforme em todo o território. A automação não encontra barreiras geográficas e, por isso, consegue impulsionar a produtividade tanto nas

grandes comarcas quanto nas menores, descentralizando o acesso à Justiça e promovendo maior equidade processual.

Ademais, um dos maiores diferenciais da automação é o fato de que ela não está limitada por horários de expediente. O LEX IA pode operar 24 horas por dia, sete dias por semana, o que garante uma continuidade no processamento dos atos judiciais que seria impossível de alcançar com servidores humanos. Enquanto os servidores necessitam de férias, folgas e, em alguns casos, licenças médicas, as automações permanecem em operação ininterrupta, sem qualquer queda de produtividade. Isso permite que, mesmo durante períodos de maior demanda, como recesso forense ou afastamento de pessoal, o tribunal mantenha um fluxo constante de trabalho, processando intimações, conclusões, alterações de classe processual e outras atividades cartorárias sem interrupções. Essa capacidade de operar 24/7 representa uma grande vantagem para o TJRO, que pode, dessa maneira, assegurar que o tempo morto dos processos seja minimizado, contribuindo diretamente para a celeridade processual e para a eficiência.

Os dados constantes no sei n. 0009066-71.2023.8.22.8000 destacam o impressionante impacto que a automação robótica de processos (RPA), especificamente através do robô de automação, tem sobre a eficiência operacional no Tribunal de Justiça. Com a implementação do sistema LEX IA, a automação no TJRO evidencia um contraste notável na quantidade de atividades processadas por robôs em comparação com as realizadas por servidores humanos.

Figura 3 – Comparação RPA vs CPEIG.



Fonte: Relatório SEI 0009066-71.2023.8.22.8000 (dados QlikSense, 2023).

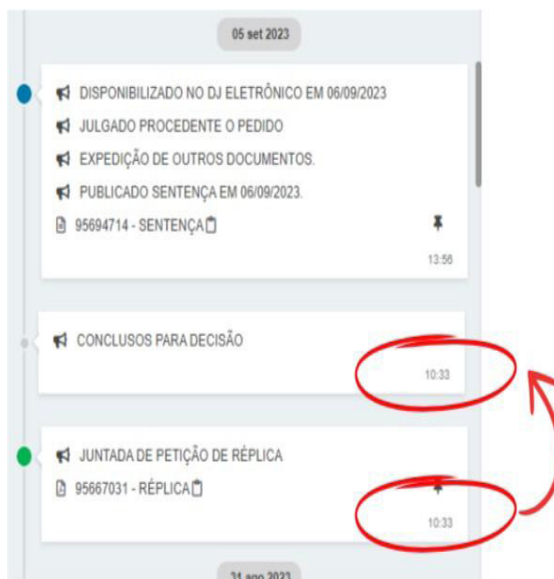
Conforme ilustrado na figura apresentada, na Central de Processamento Eletrônico (CPE), observa-se que o robô de automação alcança uma produtividade uniforme e impressionante, processando 8.808 atividades por servidor robótico. Em contraste, cada servidor humano na CPE gerencia cerca de 971 atividades. Isso indica que um único robô pode realizar quase nove vezes o volume de trabalho de um servidor humano na mesma unidade, destacando a superioridade da automação em termos de eficiência e capacidade de processamento.

Quando ampliamos a comparação para incluir todos os servidores do tribunal, a superioridade da automação fica ainda mais evidente. Em geral, cada servidor humano é responsável por apenas 332 atividades, o que sugere que a eficácia do robô é aproximadamente vinte e seis vezes maior do que a média de produtividade de um servidor humano em todo o tribunal. Esses dados não apenas demonstram o impacto transformador da automação robótica em termos de aumento da produtividade, mas também ressaltam seu potencial para melhorar significativamente a eficiência operacional dentro do sistema judiciário.

A inovação proporcionada pelo algoritmo de automação vai além da mera execução de tarefas repetitivas, adentrando a esfera da administração baseada em dados (*data-driven administration*). Este sistema realiza o cruzamento de diversas informações existentes no banco de dados do PJe, o que permite que, por exemplo, assim que uma petição é submetida pelo advogado, ela é automaticamente habilitada para o fluxo automatizado. Isto ocorre instantaneamente, sem a necessidade de intervenção humana, em qualquer horário ou dia da semana, encaminhando conclusões diretamente para o módulo gabinete na caixa "Despacho - emenda à inicial", o que promove uma expressiva agilidade no andamento processual.

Este avanço também marca uma significativa diferenciação em relação aos procedimentos anteriores. De acordo com as Diretrizes Gerais Judiciais, as petições urgentes anteriormente demoravam até cinco dias úteis para serem processadas pela CPE1G; os atos judiciais dos juizados especiais eram realizados em até 30 dias corridos, enquanto nas demais competências, o cumprimento dos atos judiciais poderia levar até 60 dias corridos. A automação reduz drasticamente esses prazos, refletindo não apenas em uma justiça mais ágil, mas também mais acessível, uma vez que a redução de custos operacionais torna os serviços judiciários mais viáveis para uma maior parcela da população.

Figura 4 – Conclusão via RPA.



Fonte: Relatório SEI 0009066-71.2023.8.22.8000.

A implementação do sistema LEX IA pelo Tribunal de Justiça de Rondônia exemplifica uma transformação profunda nos processos judiciais através da automação robótica. Este sistema inovador não só automatiza as tarefas cartorárias como também utiliza o cruzamento de informações do banco de dados do PJe para agilizar procedimentos judiciais. Por exemplo, a rapidez com que as petições são processadas e encaminhadas para decisão é notável, como demonstrado na figura, onde a ação de encaminhar conclusões para decisão foi realizada instantaneamente às 10:33, e a sentença foi emitida no mesmo dia, poucas horas depois, um feito que seria improvável se dependesse da análise manual por um servidor.

Essa eficiência extraordinária destaca-se particularmente quando comparada aos períodos de processamento anteriores, em que ações judiciais poderiam levar dias ou até meses para serem concluídas. Com a automação, esses prazos são significativamente reduzidos, refletindo em uma prestação jurisdicional mais rápida e eficiente. Este avanço não só cumpre com as diretrizes e metas nacionais de celeridade processual estabelecidas pelo Conselho Nacional de Justiça, mas também contribui para uma justiça mais acessível e transparente, o que garante que os processos sejam movimentados com maior facilidade. A automação no TJRO, portanto, não só melhora a produtividade, como também a qualidade do serviço judicial, liberando os servidores para se concentrarem em tarefas que requerem maior discernimento jurídico.

3.4 POTENCIAL DA AUTOMAÇÃO NAS ATIVIDADES JUDICIAIS CARTORÁRIAS: AGILIDADE E EFICIÊNCIA PLENA

A automação robótica de processos (RPA) tem se mostrado uma ferramenta transformadora nas atividades judiciais cartorárias, oferecendo diversas oportunidades que vão muito além da simples execução de tarefas. Essa tecnologia promete redefinir a maneira como o trabalho é realizado no judiciário, com implicações profundas para a eficiência operacional e a qualidade dos serviços prestados.

Em primeiro lugar, um dos maiores potenciais da RPA é a minimização dos erros humanos. Através da automação da entrada de dados e do processamento de informações, o sistema reduz significativamente as falhas comuns associadas à intervenção manual. A precisão da RPA é crucial em um ambiente onde o menor erro pode impactar negativamente os resultados dos processos.

Além disso, a aceleração dos processos judiciais é outro ponto chave da RPA. A automação de tarefas demoradas, como a geração de documentos e o preenchimento de formulários, pode ser realizada em uma fração do tempo, acelerando substancialmente a movimentação processual. Esse avanço aumenta a produtividade e beneficia todas as partes envolvidas no sistema judicial, resultando em uma tramitação mais rápida.

Outro aspecto significativo da RPA é a redução dos custos operacionais. Com a automação das tarefas repetitivas e de baixo valor estratégico, o judiciário pode utilizar menos recursos humanos para essas operações, o que gera uma diminuição nos custos gerais. Em um cenário de restrições orçamentárias, essa economia é crucial para garantir uma alocação mais eficiente dos recursos disponíveis.

O potencial de melhoria na qualidade do trabalho realizado pela RPA também é notável. A automação proporciona uma execução de tarefas com uniformidade e precisão, garantindo que cada operação seja realizada de maneira padronizada. Embora essa automação ainda esteja em expansão, a possibilidade de eliminar inconsistências no processamento de casos e padronizar procedimentos é promissora.

A capacidade de trabalho ininterrupta é outro fator importante da RPA. Os sistemas de automação podem operar 24 horas por dia, 7 dias por semana, sem necessidade de descanso. Isso permite que o volume de trabalho acumulado seja processado mais rapidamente, uma vez que as atividades não estão restritas ao horário comercial. Com o aumento do volume de processos, essa capacidade de operação contínua pode ser essencial para reduzir a sobrecarga de trabalho no sistema judiciário.

O potencial de melhor alocação de recursos humanos também deve ser destacado. Com a automação de tarefas rotineiras, os servidores poderão se concentrar em atividades de maior complexidade, que requerem análise e discernimento. Essa mudança maximiza o uso das habilidades humanas e pode aumentar a satisfação dos funcionários, que poderão se dedicar a tarefas mais desafiadoras.

Outro ponto relevante da RPA é a facilitação no acesso à informação. A automação do gerenciamento de dados processuais proporciona um acesso mais rápido e eficiente aos registros, facilitando a consulta de informações por advogados, juizes e partes interessadas. Isso é fundamental para decisões judiciais informadas e para garantir que todas as partes tenham acesso aos dados necessários em tempo hábil.

O potencial para a redução do tempo de tramitação de processos também é central. Com a automação de diversas etapas processuais, os casos podem ser movimentados pelo sistema de forma muito mais rápida, diminuindo o tempo até a resolução final dos processos, o que leva a uma maior celeridade na prestação jurisdicional.

A consistência das operações, garantida pela programação da RPA, também representa um potencial promissor. A padronização de tarefas judicialmente relevantes garante que todas as ações sejam realizadas de forma uniforme, ajudando a manter a conformidade com os regulamentos vigentes e garantindo que o tratamento de cada processo seja justo e imparcial. Esses potenciais da RPA convergem diretamente para a promessa de «Agilidade e Eficiência Plena» no judiciário. Ao transformar a natureza das tarefas cartorárias através da automação, o sistema não apenas alcança uma operacionalidade mais rápida e menos custosa, mas também estabelece um padrão de trabalho mais rigoroso e menos suscetível a erros. Esta evolução representa um passo crucial para um sistema judicial mais ágil e eficiente, alinhado com as expectativas modernas de desempenho e responsabilidade.

3.5 OS EFEITOS DAS TECNOLOGIAS NA CELERIDADE PROCESSUAL E EFICIÊNCIA JUDICIAL

A aceleração dos processos judiciais e a garantia de uma duração razoável para esses trâmites são questões cruciais para a eficiência e acessibilidade do sistema jurídico. Nesse contexto, o uso de tecnologias inovadoras tem se mostrado uma estratégia promissora. A incorporação de ferramentas digitais no Poder Judiciário visa não apenas agilizar os procedimentos, mas também promover a efetivação do direito de acesso à justiça, de maneira mais célere e transparente. Conforme José Miguel

Garcia Medina (2012, p. 240) observa, os atos da administração devem ser organizados para maximizar os resultados com os recursos disponíveis. Assim, o setor jurídico, como parte da Administração Pública, também precisa se adaptar a essas transformações para responder com eficiência às demandas da sociedade.

O conceito de duração razoável do processo foi constitucionalmente consagrado no Brasil, assegurando que os litígios sejam resolvidos sem demoras indevidas, de modo a garantir justiça célere e eficaz. Essa disposição, inscrita na Constituição Federal, reflete o compromisso do Estado em evitar a perpetuação de processos que possam comprometer o acesso pleno à justiça. A adoção de tecnologias tem facilitado esse compromisso, permitindo que as demandas sejam apresentadas e tramitadas em plataformas eletrônicas, o que acelera a análise e decisão dos casos.

A digitalização dos processos trouxe uma série de benefícios ao Judiciário, como maior eficiência no tratamento das demandas. Servidores agora podem concentrar seus esforços em atividades que requerem maior complexidade jurídica, enquanto tarefas rotineiras e repetitivas são automatizadas. A implementação de inovações tecnológicas permite que os processos sejam movidos de forma mais ágil, com a tramitação de documentos digitalizados e a possibilidade de acompanhar, em tempo real, o andamento dos casos. Isso representa um avanço significativo para o jurisdicionado, que experimenta um sistema mais eficiente.

O impacto da pandemia de Covid-19 foi um catalisador para a adoção em larga escala de tecnologias no âmbito jurídico.

No entanto, é preciso reconhecer que o sucesso dessas tecnologias no Judiciário depende de uma infraestrutura robusta e da capacitação dos profissionais do direito. A formação continuada de magistrados, advogados e servidores é crucial para garantir que as novas ferramentas sejam utilizadas de forma eficiente e segura. Além disso, a adaptação ao uso de novas tecnologias exige mudanças na cultura organizacional do Judiciário, que deve se preparar para um futuro cada vez mais digitalizado.

Em suma, a utilização de tecnologias inovadoras no Poder Judiciário brasileiro é uma realidade incontornável e uma necessidade para garantir o acesso à justiça em um mundo cada vez mais digital. A implementação dessas ferramentas oferece a promessa de uma justiça mais ágil, acessível e transparente, mas também impõe desafios que precisam ser enfrentados com seriedade e responsabilidade. A segurança dos dados, a igualdade no acesso às ferramentas tecnológicas e a capacitação adequada dos profissionais do direito são elementos-chave para o sucesso dessa transformação.

CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Neste trabalho, analisamos o impacto da automação robótica de processos (RPA), especificamente através do sistema LEX IA, na modernização das atividades cartorárias do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia (TJRO). O estudo ressaltou como a RPA tem revolucionado o tratamento dos processos judiciais, reduzindo prazos, minimizando erros humanos e aprimorando a alocação de recursos humanos. Os resultados obtidos indicam uma transformação significativa no desempenho e eficiência dos processos judiciais, refletindo uma evolução rumo a um Judiciário mais ágil e adaptado às exigências contemporâneas de uma justiça rápida e eficaz.

A implementação de tecnologias como a RPA se alinha com as diretrizes do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) para a modernização do sistema judicial brasileiro, buscando atender às expectativas de uma sociedade cada vez mais digitalizada e exigente quanto à celeridade processual. Este estudo confirmou que, ao aliviar a carga de trabalho manual e repetitivo dos servidores, a RPA permite uma realocação de esforços para atividades que exigem maior discernimento jurídico, elevando a qualidade da prestação jurisdicional.

No entanto, a implementação de tais tecnologias não está isenta de desafios. A pesquisa sinaliza acerca da importância de uma infraestrutura tecnológica adequada e de programas de treinamento eficazes para magistrados e servidores, assegurando que o uso de novas ferramentas digitais ocorra de forma segura e eficiente. Ademais, é crucial a continuidade do investimento em inovações tecnológicas e a atualização constante dos sistemas para acompanhar as rápidas mudanças no campo da tecnologia. Este trabalho também levantou importantes reflexões sobre o potencial disruptivo da RPA no âmbito dos processos judiciais, haja vista a extensa previsibilidade da tramitação processual.

Em conclusão, a RPA emergiu como uma ferramenta valiosa para o avanço da eficiência processual no TJRO. A experiência do tribunal com o sistema LEX IA poderá servir como modelo para outras jurisdições que buscam modernizar suas práticas judiciais e atender melhor às demandas da sociedade. No entanto, para que essa transformação tecnológica alcance seu pleno potencial, é essencial um compromisso contínuo com a capacitação, a inovação e a reflexão ética sobre o uso da tecnologia na justiça.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA FILHO, José Carlos de Araújo. **Processo Eletrônico e Teoria Geral do Processo**. 2010.

ARINDAM, D.; SOURAV, D. **Robotic process automation: assessment of the technology for transformation of business processes**. *International Journal of Business Process Integration and Management*, v. 9, p. 220–230, Jul 2019.

ARISTÓTELES. **Política**. Tradução de Mário da Gama Kury. Brasília: Editora UnB, 2007.

ARRUDA, Samuel Miranda. **O direito fundamental à razoável duração do processo**. Brasília: Brasília Jurídica, 2006.

AUTH, G.; CZARNECKI, C.; BENSBERG, F. **Impact of Robotic Process Automation on Enterprise Architectures**. 2019.

BAROÇAS, Solon; SELBST, Andrew D. **Big Data's Disparate Impact**. *California Law Review*, v. 104, n. 3, p. 671-732, 2016.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade líquida**. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

BENTHAM, Jeremy. **O Panóptico**. Belo Horizonte: Autêntica, 2008.

BEVIR, Mark. **Governance: a very short introduction**. London: Oxford University Press, 2012.

BITTAR, Eduardo C. B.; ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Curso de Filosofia do Direito**. São Paulo: Atlas, 2017.

BOBBIO, Norberto. **Justiça, validade e eficácia; As proposições prescritivas**. In: BOBBIO, Norberto. *Teoria da norma jurídica*. São Paulo: Edipro, 2016.

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

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 02 ago. 2024.

BRASIL. **Lei nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006**. Brasília, 2006.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11419.htm. Acesso em: 11 ago. 2024.

CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcante. *O princípio da eficiência no processo civil brasileiro*. **Coleção Processo Civil Contemporâneo**. Coordenação Leonardo Carneiro da Cunha. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 18-19 – versão e-book.

CAPGEMINI. **Robotic Process Automation-Robots conquer business pocesses in back offices**. 2016. 10-46 p.02. Disponível em: <https://www.capgemini.com/consulting-de/wp-content/uploads/sites/32/2017/08/robotic-process-automation-study.pdf>.

CARVALHO, Fabiano. **Emenda Constitucional 45: Reafirmação da garantia da razoável duração do processo**. Escola Paulista de Direito – EPD, São Paulo, mai. 2006. Disponível em: http://www.epdireito.com.br/epd/publier4.0/dados/anexos/259_4.pdf. Acesso em: 10 set. 2024.

CASEY, K. **Robotic process automation (RPA): How it works**. 2019. Accessed: 2021-08-26. Disponível em: <https://enterprisersproject.com/article/2019/10/rpa-robotic-process-automation-how-it-works>.

CNJ. **Boletim de sessão**. 22 de setembro de 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/boletim-da-sessao/boletim-da-318-sessao-ordinaria-do-cnj-de-22-09-2020/>. Acesso em: 10 set. 2024.

CNJ. **Pandemia leva o Judiciário a acelerar adaptação tecnológica**. Brasília: CNJ, 2020. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/pandemia-leva->

judiciario-a- acelerar-adaptacaotecnologica/. Acesso em: 20 ago. 2024.

CNJ. **Portaria nº 61, de 31 de março de 2020**. Institui a plataforma emergencial de videoconferência para realização de audiências e sessões de julgamento nos órgãos do Poder Judiciário, no período de isolamento social, decorrente da pandemia Covid-19. Portaria no 61, de 31 de março de 2020. Brasília, DF, 31 mar. 2020. p. 1-2. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original221645202004015e8512cda293a.pdf>. Acesso em: 11 set. 2024.

CNJ. **Projetos com inteligência artificial no Poder Judiciário**. Disponível em: <https://paineisanalytics.cnj.jus.br/single/?appid=29d710f7-8d8f-47be-8af8-a9152545b771&sheet=b8267e5a-1f1f-41a7-90ff-d7a2f4ed34ea&lang=pt-BR&opt=ctxmenu,currsel>; acesso em 31 de maio de 2024.

CNJ. **Resolução nº 185, de 18 de dezembro de 2013**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/1933>. Acesso em: 10 set. 2024.

CNJ. **Resolução nº 354, de 19 de novembro de 2020**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3579>. Acesso em: 10 set. 2024.

COELHO, Fábio. **Judiciário brasileiro ainda reluta a avanços tecnológicos**. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2007-set-08/judiciario_ainda_reluta_avancos_tecnologicos. Acesso em: 10 set. 2024.

COSTA, Inês Moreira da. **A Automatização de Rotinas Cartorárias e o Uso de Inteligência Artificial no Poder Judiciário Brasileiro**. EMERON, 2023. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Relatório Justiça em Números, edição 2024, disponível em <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/justica-em-numeros-2024.pdf>; acesso em 10 de outubro de 2024.

CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo; participação especial Gabriel Real Ferrer. **Globalização, transnacionalidade e Sustentabilidade- Dados eletrônicos**. Itajaí: UNIVALI, 2012, p. 112.

CRUZ, Leonardo Ribeiro Da; VENTURINI, Jamila Rodrigues. **Neoliberalismo e crise: o avanço silencioso do capitalismo de vigilância na educação brasileira durante a pandemia da Covid-19**. Revista Brasileira de Informática na Educação, v. 28, p. 1060–1085, dez. 2020. DOI: 10.5753/rbie.2020.28.0.1060. Disponível em: <https://br-ie.org/pub/index.php/rbie/article/view/v28p1060>

<https://doi.org/10.5753/rbie.2020.28.0.1060> <https://br-ie.org/pub/index.php/rbie/article/view/v28p1060>.

CUNHA, Armando. **A busca de maior vitalidade da gestão nas organizações do poder judiciário**, in Cadernos FGV Projetos no 12, maio/junho 2010, p. 46- 47.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

EBLING, Cláudia Marlise da Silva Alberton. **O princípio da razoável duração do processo sob o enfoque da jurisdição, do tempo e do processo**. Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 1031, 28 abr. 2006. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8304>. Acesso em: 10 set. 2024.

FERRARI, Isabela. **Justiça Digital**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. FOUCAULT, Michel. Microfísica do poder. Rio de Janeiro: Graal, 1984. FREIRE, Paulo; GUIMARAES, Sérgio. Educar Com a Mídia: Novos Diálogos Sobre Educação. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2011.

GEETHA, T.; A, M. M.; INDHUMATHI, M. M. **Speed and precision of robotic process automation system**. In: [S.l.: s.n.], 2020. p. 384–390. GERHARDT, Tatiana Engel; SILVEIRA, Denise Tólf. Métodos de pesquisa. Porto Alegre: Editora da UFRGS, 2009.

GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**; tradução Raul Fiker. São Paulo: Editora Unesp, 1991.

HOFMANN, P.; SAMP, C.; URBACH, N. (2020). **Robotic process automation**.

Electronic Markets, 30(1), 99–106. <https://doi.org/10.1007/s12525-019-00365-8>

IEEE. IEEE Guide for Terms and Concepts in Intelligent Process Automation. 2017. 1-16 p.

IVANČIĆ, VUĞEÇ, VUKŠIĆ. **Robotic Process Automation: Systematic Literature Review**. 2019.

KAFKA, Franz; CARONE, Modesto. **O processo**. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

KIRCHMER, M.; FRANZ, P. **Value-driven robotic process automation (rpa), a process-led approach to fast results at minimal risk**. [S.l.: s.n.], 2019.

LACITY, M.; L.WILLCOCKS. **What knowledgeworkers stand to gain from automation**. 2015. Disponível em: <https://hbr.org/2015/06/what-knowledge-workers-stand-to-gain-from-automation>.

LACITY, M. C.; WILLCOCKS; P., L. **A new approach to automating services**. **mit sloan management review**, 58 (1), issn 1532-9194. [S.l.: s.n.], 2016. p. 41–49.

LACITY, M., & Willcocks, L. (2015). **Robotic Process Automation: The Next Transformation Lever for Shared Services**. The Outsourcing Unit Working Research Paper Series, 7(December), 1–35.

LACITY, M. C., & Willcocks, L. P. (2016). **Robotic process automation at telefónica O2**. **MIS Quarterly Executive**, 15(1), 21–35.

LACITY, M. C., Willcocks, L. P., & Craig, A. (2015). **Robotic Process Automation: Mature Capabilities in the Energy Sector**. The Outsourcing Unit Working Research Paper Series, 15(6), 1–19. www.lse.ac.uk/management/research/outsourcingunit.

LACITY, M. C., Willcocks, L. P., & Craig, A. (2016). **Robotizing Global Financial Shared Services at Royal DSM**. The Outsourcing Unit Working Research Paper Series, 16/02(November), 1–26. <http://www.umsl.edu/~lacitym/OUWP022016Post.pdf>

LACITY, M., Craig, A., & Willcocks, L. (2015). **Robotic Process Automation at Xchanging: Research on Business Services Automation**. The Outsourcing Unit Working Research Paper Series, 2(June 2015), 1–19.

LEVINE, Livia. **Encouraging Trust and Cooperation in Digital Negotiations**. 2014. Disponível em: <https://repository.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3156&context=edissertations>. Acesso em: 10 set. 2024.

LIMA, Stephane. **Educação, Dados e Plataformas: Análise descritiva dos termos de uso dos serviços educacionais Google e Microsoft**. Iniciativa Educação Aberta, v. 27, 2020.

MARCONI, Maria; LAKATOS, Eva. **Fundamentos de metodologia científica**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003. E-book.

MARX, Karl. **O capital: crítica da economia política**. Livro 1, volume 1. Tradução de Rubens Enderle. São Paulo: Boitempo, 1978.

MELO, Jeferson. **Judiciário ganha agilidade com uso de inteligência artificial**. Agência CNJ de Notícias, Brasília, DF, 3 abr. 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/judiciario-ganha-agilidade-com-uso-de-inteligencia-artificial/>. Acesso em: 10 set. 2024.

MIRANDA, Jorge. **Direitos fundamentais**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2017.

MONTORO, André Franco. **Introdução à ciência do direito**. 27. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.

MOROZOV, Evgeny. **Big Tech: a ascensão dos dados e a morte da política**.

São Paulo: Ubu Editora, 2018.

MOTTA, Paulo. **Reverendo estrategicamente as organizações do Poder Judiciário: uma perspectiva gerencial**, Cadernos FGV Projetos no 12, maio/junho 2010, p. 28-29.

NETO, W. F. S. **Automação Robótica de Processos aplicada a ERPs e o Ganho de Produtividade de Equipes de Back-Office**. 2018. Disponível em: <http://doze-ti.com.br/artigos/automacao-robotica-de-processos-aplicada-a-erps-e-ganho-de-produtividade-de-equipes-de-back-office>.

NUNES, Dierle. **Virada tecnológica no direito processual: fusão de conhecimentos para geração de uma nova justiça centrada no ser humano**. Revista de Processo, São Paulo, vol. 344, p. 403-429, outubro 2023.

OHM, Paul. **Broken promises of privacy: Responding to the surprising failure of anonymization**. UCLA Law Review, v. 57, p. 1701-1777, 2010.

OLIVEIRA, Fabiana Luci de; CUNHA, Luciana Gross. **"Os indicadores sobre o Judiciário brasileiro: limitações, desafios e o uso da tecnologia"**. Revista Direito.

ORWELL, George. **1984**. São Paulo: Ed. Companhia Editora Nacional, 2005. p.12.

PINTO, Álvaro Vieira. **O Conceito de Tecnologia**. Rio de Janeiro: Contraponto, 2008.

PORTO, Fábio Ribeiro. **A "corrida maluca" da inteligência artificial no Poder Judiciário**, p. 116-117, in Conselho Nacional de Justiça. *Inteligência artificial e aplicabilidade prática no direito*. Coordenação Valter Shuenquener de Araújo e Marcus Livio Gomes. Brasília, 2022.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2002.a

REDMOND, Wash. **Microsoft conclui aquisição da Nuance, inaugurando uma nova era da IA baseada em resultados**. 2022. Disponível em: <https://news.microsoft.com/pt-br/microsoft-conclui-aquisicao-danuanice-inaugurando-uma-nova-era-da-ia-baseada-em-resultados/>

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância: a privacidade de hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SAJ DIGITAL. **História (Sobre o SAJ)**. Disponível em: <https://www.ajdigital.com/historia/>. Acesso em 10 set. 2024.

SANTOS, F., Pereira, R., & Vasconcelos, J. B. (2020). **Toward robotic process automation implementation: an end-to-end perspective**. Business Process Management Journal, 26(2), 405–420. <https://doi.org/10.1108/BPMJ-12-2018-0380>

SANTOS, Leon; MELO, Paulo. **Inteligência Artificial no mundo jurídico**. Brasília. Ano 31. nº 135. p. 16-21. Março-abril 2020. Disponível em: <https://online.flippingbook.com/view/267023/16/>. Acesso em 10 set. 2024.

SÃO PAULO. **Código de Processo Civil e Commercial (1930)**. Lei nº 2.421, de 14 de janeiro de 1930. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/1930/lei-2421-14.01.1930.html>. Acesso em 10 set. 2024.

SATURNO, Ares. Disponível em: <https://canaltech.com.br/desktop/precursor-da-computacao-pessoal-ibm-model-5150-completa-37-anos-no-domingo-12-120020/>. Acesso em 10 set. 2024.

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**; tradução Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016.

SEVERINO, Antonio Joaquim. **Metodologia do trabalho científico**. São Paulo: Cortez, 2013.

SILVA, A. M. D.; BARION, M. C. **Automação Robótica de Processos (RPA)**:

Estudo de Caso Através da Tarefa Administrativa Contas a Pagar. 2018. 2-17 p. Disponível em: https://hto.ifsp.edu.br/portal/images/thumbnails/images/IFSP/Cursos/Coord_AD S/Arquivos/TCCs/2018/TCC_ArthurMarcosdaSilva_HT1620223.pdf.

STATISTA. **Cloud infrastructure services vendor market share worldwide from 4th quarter 2017 to 4th quarter 2021**. Disponível em: <https://www.statista.com/statistics/967365/worldwide-cloud-infrastructure-services-market-share-vendor/>. Acesso em: 7 ago. 2022.

SUSSKIND, Richard. **Tomorrow's Lawyers: An Introduction to Your Future**. Oxford: Oxford University Press, 2013.

TRF4. **TRF4 25 Anos – Decisões históricas: 4ª Região implanta primeiro processo eletrônico da Justiça Federal do país**. Disponível em: https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?ação=noticia_visualizar&id_noticia=10403. Acesso em 10 set. 2024.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE RONDÔNIA. SEI 0009066-71.2023.8.22.8000 - **Projeto LEX IA**. Porto Velho: TJRO, 2023.
TST. TST vence Prêmio Inovação Judiciário Exponencial com o programa Bem-te-Vi. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/-/tst-vence-premio-inovacao-judiciario-exponencial-comoprograma-bem-te-vi>. Acesso em: 10 set. 2024.

ZUBOFF, Shoshana. **A era do capitalismo de vigilância: a luta por um futuro humano na nova fronteira do poder**. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2020.

PIRATARIA, DIREITOS AUTORAIS E DIREITOS FUNDAMENTAIS: UM ESTUDO SOBRE A LIBERDADE DE EXPRESSÃO E ACESSO À INFORMAÇÃO

Ênio Lucena Vaz¹
Orientador: Dr. Áureo Virgílio Queiroz²

RESUMO

A pirataria, frequentemente vista como uma violação dos direitos autorais, é um fenômeno global que tem implicações significativas para a liberdade de expressão e o acesso à informação. Este estudo explora a complexa ligação existente entre a pirataria, liberdade de expressão e acesso à informação. Inicialmente, a monografia examina a pirataria em seu contexto histórico e contemporâneo, destacando como a digitalização e a globalização facilitaram sua proliferação. Em seguida, discute-se a liberdade de expressão, um direito fundamental protegido por leis internacionais e nacionais, e como ela pode ser impactada pela pirataria. O estudo então se volta para o acesso à informação, explorando como a pirataria pode aumentar o acesso à informação ao contornar as barreiras econômicas e geográficas. Contudo, também se reconhece que a pirataria pode prejudicar a criação de novas obras ao diminuir os incentivos econômicos para os criadores. Finalmente, a monografia propõe uma reflexão sobre como equilibrar os direitos dos criadores com a necessidade de acesso à informação e liberdade de expressão. Argumenta-se que uma abordagem equilibrada e contextualizada é necessária para lidar com a pirataria de maneira que respeite todos esses princípios. Em suma, esta monografia busca fornecer uma análise aprofundada e equilibrada da pirataria, liberdade de expressão e acesso à informação, destacando a necessidade de um diálogo contínuo e políticas equilibradas para lidar com essas questões.

PALAVRAS-CHAVE: Pirataria, Globalização, Direitos Fundamentais, Liberdade de Expressão, Acesso à Informação, Economia, Autor, Alternativas.

ABSTRACT

Piracy, often seen as a violation of copyright laws, is a global phenomenon

¹ Discente do Curso de Especialização em Direito para a Carreira da Magistratura - EDCM.
² Doutor em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí. Mestre Profissional em Poder Judiciário pela Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas do Rio de Janeiro. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Rondônia. Juiz Coordenador do Centro de Pesquisa, Inovação e Publicação Acadêmica - CEPEP/EMERON. Professor de Direito do Consumidor da Escola da Magistratura do Estado de Rondônia, no curso de Especialização em Direito para a Carreira da Magistratura - EDCM. Juiz de Direito no Poder Judiciário do Estado de Rondônia. Titular da 3 Vara Criminal da Comarca de Porto Velho do Estado de Rondônia. Presidente da Comissão de Heteroidentificação do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia (CHTJRO) perante Exame Nacional da Magistratura (Enam) e Exame Nacional de Cartórios (ENAC), no biênio 2024/2025. CV: <http://lattes.cnpq.br/0681997848664916>.

that has significant implications for freedom of expression and access to information. This study explores the complex link between piracy, freedom of expression, and access to information. Initially, the monograph examines piracy in its historical and contemporary context, highlighting how digitization and globalization have facilitated its proliferation. Subsequently, freedom of expression, a fundamental right protected by international and national laws, and how it can be impacted by piracy, is discussed. The study then turns to access to information, exploring how piracy can increase access to information by circumventing economic and geographical barriers. However, it also recognizes that piracy can harm the creation of new works by decreasing economic incentives for creators. Finally, the monograph proposes a reflection on how to balance the rights of creators with the need for access to information and freedom of expression. It is argued that a balanced and contextualized approach is necessary to deal with piracy in a way that respects all these principles. In short, this monograph seeks to provide a thorough and balanced analysis of piracy, freedom of expression, and access to information, highlighting the need for ongoing dialogue and balanced policies to deal with these issues.

KEYWORDS: Piracy, Globalization, Fundamental Rights, Freedom of Expression, Access to Information, Economy, Author, Alternatives.

INTRODUÇÃO

Este estudo visa aprofundar a compreensão da pirataria, liberdade de expressão, acesso à informação e direitos fundamentais, examinando sua inter-relação em um contexto global complexo.

Iniciamos com uma análise conceitual abrangente desses elementos, explorando sua origem, natureza e implicações. Destacamos como a pirataria, a liberdade de expressão e o acesso à informação estão intrinsecamente ligados em nosso mundo digitalizado e globalizado.

Além disso, investigamos a implementação e o impacto desses conceitos no âmbito jurídico brasileiro, examinando exemplos de casos e decisões judiciais relevantes. Também apresentamos resultados positivos e negativos dessas dinâmicas, considerando suas ramificações sociais e culturais.

É importante salientar que o foco principal deste trabalho é buscar informações sobre como a pirataria, a liberdade de expressão e o acesso à informação interagem com os direitos fundamentais, especificamente apontando a importância desses conceitos sob a ótica do sistema jurídico brasileiro.

Por fim, com base em todo o esforço dedicado à realização deste estudo, busca-se apresentar os possíveis resultados e implicações, com o objetivo de servir de inspiração para futuras políticas e práticas que busquem equilibrar esses princípios de maneira justa e eficaz.

2. HISTÓRICO E EVOLUÇÃO

2.1 DOS DIREITOS AUTORAIS

Antes da Idade Antiga, nos primórdios da humanidade, o ser humano era nômade caçador-coletor e utilizava ferramentas de pedra. Nesse período não havia possibilidade de identificar o indivíduo ou indivíduos criadores de informação, de maneira que as técnicas e obras produzidas na época eram atribuídas ao grupo étnico que dominava aquele tipo de técnica ou criação de conteúdo.

No período da Antiguidade Clássica (4000 a.C até 476 d.C), caracterizado pelo início da escrita, uso de ferramentas de metal, início da agricultura e fim da vida nômade, as obras de autores não eram protegidas pela legislação, e sim pelos costumes, tendo em vista que não era uma questão social relevante, principalmente pelo fato de poucos serem alfabetizados, mas foi a partir desse momento que começou a se identificar quem era o autor ou autores de pinturas e esculturas.

O sujeito criador de conteúdo não tinha direito à exclusividade sobre sua obra, porque quem criasse algo dotado de intelecto não deveria tratar os frutos de sua inteligência como um produto comercial, pois como os comerciantes não eram bem conceituados socialmente nesse período histórico, a figura do artista e do comerciante não deveria ser confundida, fazendo com que a produção e reprodução de obras e criações não fosse estimulada, bem como sua mercantilização ou patrimonização. As obras durante essa época eram copiadas manualmente³.

Na Grécia Antiga, berço da civilização ocidental, houve um grande volume de produção de obras, como poesias e dramaturgias, mas continuava não haver propriedade e exclusividade sobre a obra produzida, pela noção de comparação do sujeito criador da obra e do comerciante, havendo apenas reprovação moral para os que cometessem plágio.

Na Roma Antiga, os autores de obras autorizavam que copistas manuais copiassem suas obras para posterior venda, e diante da reputação e reconhecimento que esses autores possuíam da comunidade, era reprovada

³ LEITE, Eduardo Lycurgo. A história do direito de autor no Ocidente e os tipos móveis de Gutenberg. *Revista de Direito Autoral*, n. 2, p. 116, 2005 apud PARANAGUÁ, Pedro; BRANCO, Sérgio. *Direitos Autorais*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009, p. 13.

a prática de plágio, mas persistia a ausência de proteção ao direito do autor pela via legal.

Além do plágio, falsificações também eram bastante praticadas. Galeno, médico romano do século II, se envolveu em uma história de falsificação. Conta em um relato autobiográfico, um de seus textos preservados, que certo dia estava caminhando por uma rua de Roma e passou diante da loja de um livreiro. Havia na vitrine dois homens discutindo sobre um livro supostamente escrito por Galeno. Um homem afirmava que Galeno de fato escrevera o livro. O outro insistia que Galeno não poderia tê-lo escrito porque o estilo literário não condizia com o de Galeno. De fato, ele não escrevera o livro objeto de discussão. Ele então foi para casa e escreveu um livro chamado “Como reconhecer livros escritos por Galeno”⁴.

No medievo, a produção cultural se restringia ao que era produzido nos monastérios. Os livros, assim como era feito na Antiguidade, eram copiados à mão. Uma cópia manuscrita da Bíblia, por exemplo, levava em média dezenas de anos para ser copiada por um monge, sendo um processo oneroso e que levava a um baixíssimo número de cópias disponíveis. Com o nascimento das universidades, houve um aumento da produção e reprodução de obras, mas a proteção aos direitos do autor continuava sem proteção legal, já que o analfabetismo ainda era generalizado.

Na fim da Idade Média, os integrantes do comércio de livros da Inglaterra (que eram poucos, devido ao fato da maioria da Europa ainda ser formada de copistas manuais) criaram uma corporação chamada **Stationers’ Company** em 1403, que foi uma espécie de regulação privada criada pelos próprios intermediários (livreiros, impressores e editores) integrantes do negócio de manufatura e comércio de livros em Londres, cujo processo de criação não teve qualquer participação estatal⁵.

Os intermediários dessa companhia tinham o intuito de conferir o direito de cópia (**copyright**) apenas aos seus membros, deixando os autores sem direitos patrimoniais quanto às suas obras, por não fazerem parte dessa companhia. Foi concedido monopólio sobre os direitos de reprodução e comercialização aos intermediários, impedindo que outros pudessem lucrar em relação às mesmas obras reproduzidas. Os direitos, portanto, eram direcionados aos envolvidos na reprodução e comercialização, e não ao autor intelectual da obra. Caso os editores comprassem a obra do autor, possuiriam o monopólio perpétuo de impressão sobre obra adquirida, ou seja, o monopólio era um privilégio eterno que não permitia que nenhum

⁴ EHRMAN, Bart D. Quem escreveu a Bíblia?: por que os autores da Bíblia não são quem pensamos que são. Agir Editora, 2014, p.36-37.
⁵ PATTERSON, Lyman Ray. Copyright in historical perspective. Nashville: Vanderbilt University Press, 1968, p.5, tradução nossa.

outro indivíduo reproduzisse e vendesse a mesma obra protegida.

Os direitos do autor ainda não possuíam lei específica que os regulamentasse, e essa insegurança quanto a eventuais plágios e falsificações faziam com que grandes produtores de obras e conteúdos culturais tivessem receio de expor suas obras ao público.

No século XV (Idade Moderna), durante o Renascimento, o alemão Johannes Gutenberg inventa a prensa móvel, fazendo com que cópias de obras pudessem ser feitas de forma célere, barata e em larga escala, fator que representou outro marco na história dos direitos do autor. A invenção da prensa eliminou a figura dos copistas manuais por toda Europa, que foram substituídos por livreiros, impressores e editores, que manuseavam a prensa e comercializavam a impressão. Após a introdução da Prensa de Gutenberg na Inglaterra, os Reis Philip e Mary Tudor concederam à **Stationers' Company** o direito de exclusividade para publicação de obras dentro do país, tendo servido de instrumento de censura da realeza e ganhos monetários da corporação, enquanto os autores continuavam sem direitos relativos às suas obras⁶.

No fim da Idade Moderna, na fase do Iluminismo, a indústria editorial se desenvolvia e os burgueses em ascensão, norteados por valores liberais no campo político (direitos civis e políticos – direitos de primeira geração/dimensão) e econômico (mínima intervenção do Estado) criticavam os privilégios monárquicos, nobiliárquicos e clericais, ao mesmo tempo que artistas e autores de obras começaram a se inteirar da importância que suas obras possuíam.

Em 1710 na Inglaterra entrou em vigor o Estatuto da Rainha Anne (Rainha Ana) ou Copyright Act, a primeira lei de direitos autorais que limitou as práticas anteriores de monopólio do comércio de livros. Essa lei inaugura o modelo anglo-saxão de direitos autorais, que combinava os interesses criativos e econômicos do autor, na medida em que garantia o direito de remuneração aos autores por seu trabalho intelectual e disciplinava a concessão de patentes de impressão e o direito de cópia aos editores durante o prazo de 21 anos para livros já publicados e 14 anos para os ainda não publicados (renováveis por igual período a critério do autor), após o qual a obra entrava em domínio público.

O direito de edição passou a ser genérico, com titularidade do direito de cópia disponível para qualquer um, não mais um monopólio dos membros de uma corporação de intermediários. A Inglaterra foi pioneira na legislação sobre direitos autorais, já que era a nação com as relações capitalistas mais avançadas da época.

6 ULHOA, Fábio. Curso de Direito Civil: Direito das Coisas: Direito Autoral. São Paulo: Saraiva, p. 298.

Após a Revolução Francesa de 1789 que inaugurou a Idade Contemporânea, surgiu o modelo francês de direito autoral (*droit d'auteur*), conceituado a partir de uma natureza jurídica dúplice: aspecto patrimonial (fundado no direito clássico de propriedade ou simples desdobramento patrimonial que ligava o autor a sua obra) e extrapatrimonial (baseado na proteção de caráter pessoal do direito autoral).

O aspecto extrapatrimonial focava no direito da personalidade do autor e foi uma inovação legislativa trazida pelo modelo francês, porque os ideais humanistas calcados na Liberdade, Igualdade e Fraternidade da Revolução Francesa criaram um enfoque no caráter moral do direito, ou seja, ainda que o autor cedesse seus direitos patrimoniais por interesses financeiros, subsistia o direito moral dele sobre a obra, assim, houve perda do valor material atribuído à proteção jurídica conferida às obras e aumento dos valores humanistas.

Esses dois modelos resultaram na atual divisão de conceitos de direitos do autor. Conforme Henrique Gandelman⁷:

o direito que o autor tem ao ineditismo, à paternidade, à integridade de sua obra, que não pode ser modificada sem o seu expresse consentimento. Mesmo que um autor ceda todos os direitos patrimoniais referentes à sua obra, ele conserva em sua esfera esses direitos morais, que são inalienáveis e irrenunciáveis.

Em 1886, ocorreu a primeira conferência internacional sobre o tema, que continua em vigor até hoje, a Convenção Internacional para a Proteção de Obras Literárias e Artísticas, ou Convenção de Berna, celebrada na Suíça. Ela estabeleceu ampla proteção ao autor, instituiu normas reguladoras de conflitos e serviu de inspiração para a legislação de muitos países sobre a temática, como o Brasil, um dos Estados signatários que até hoje possui em sua estrutura imposições e limitações aos direitos do autor baseados nessa Convenção, mesmo diante do desenvolvimento de novas realidades e tecnologias⁸.

No séc. XX, as transformações tecnológicas relacionadas à reprodução e circulação de informação ampliaram o alcance da comunicação a nível global e levaram a comunidade internacional a estabelecer tratados e convenções relacionados à regulação de direitos de propriedade intelectual, e o Brasil posteriormente se tornou signatário da maioria desses acordos, convenções e tratados internacionais.

⁷ GANDELMAN, Henrique. *De Gutenberg à Internet: Direitos autorais na era digital*. Rio de Janeiro: Record, 2001, p.32.
⁸ PARANAGUA, Pedro; BRANCO, Sérgio. *Direitos Autorais*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009, p. 18.

Realizada em 1952 e revista em Paris em 1971, a Convenção de Genebra ou Convenção Universal sobre Direitos de Autor buscou compatibilizar o direito do autor (modelo francês) e o copyright (modelo inglês), tratando dos direitos conexos (direito dos artistas intérpretes ou executantes, dos produtores de fonogramas e dos organismos de radiodifusão). Em 1961, ocorreu a Convenção de Roma, ou “Convenção Internacional para a Proteção dos Artistas Intérpretes ou Executores, dos Produtores de Fonogramas e dos Organismos de Radiodifusão”.

A ONU (Organização das Nações Unidas), em 1967, cria a OMPI (Organização Mundial da Propriedade Intelectual) na Convenção de Estocolmo, com o principal objetivo de promover e proteger os direitos à Propriedade Intelectual internacionalmente.

O acordo TRIPS, Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio, mais conhecido pela sigla em inglês TRIPS (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) de 1994, consagrou as Convenções Internacionais existentes, adicionando mecanismos necessários ao regime internacional de proteção dos direitos de propriedade intelectual, sendo este o acordo mais recente acerca dos direitos autorais em âmbito internacional.

O desenvolvimento dos direitos autorais no Brasil foi tardio em comparação com outras nações. No Brasil Colônia, a imprensa era proibida pela Coroa Portuguesa, sendo um dos únicos países do mundo que não produzia a palavra impressa. A instalação de tipografias era proibida nesse período, bem como a entrada e circulação de livros vindos do exterior. Bibliotecas particulares eram raras e clandestinas, exceto as que os jesuítas possuíam em suas igrejas e colégios desde que com finalidade catequética. Diante disso, não havia qualquer tipo de discussão sobre o assunto de direitos autorais.

Em 1808, no final do período colonial brasileiro, a coroa portuguesa chegou ao Brasil fugindo das invasões napoleônicas na Europa. Dom João VI instituiu a Imprensa Régia (tipografia oficial instaurada em 1808 para publicar os despachos e atos governamentais do Príncipe Regente) e revogou a proibição à liberdade de pensamento pela palavra escrita. A despeito da edição do Copyright Act pela Rainha Ana na Grã-Bretanha, que muitos anos antes garantiu a titularidade dos direitos aos seus autores e do início do desenvolvimento da imprensa brasileira, o modelo de privilégios vigorou durante todo Brasil Império, no qual apenas os intermediários (impressores e os editores), por meio de outorga política, possuíam direitos sobre as obras,

excluindo os direitos do autor. De acordo com Elisângela Dias Menezes⁹:

Mesmo após a independência, o regime imperial de D. Pedro II baseava a exclusividade de exploração econômica das obras autorais no antigo sistema de privilégios. Só tinham, portanto, direitos sobre as obras, os editores e impressores, mesmo assim mediante outorga política de prerrogativas. Assim sendo, a Constituição do Império de 1824, enquanto primeira Constituição Federal Brasileira, só protegia os direitos do inventor sobre a Propriedade Industrial, não trazendo qualquer referência ao Direito de Autor.

Em 1891 ocorre a promulgação da primeira Constituição Republicana do Brasil, e foi previsto em seu texto legal normas que protegiam os direitos autorais, garantindo ao autor direitos exclusivos de reprodução de suas obras, conforme art. 72, §º 26¹⁰:

Aos autores de obras literárias e artísticas é garantido o direito exclusivo de reproduzi-las, pela imprensa ou por qualquer outro processo mecânico. Os herdeiros dos autores gozarão desse direito pelo tempo que a lei determinar. Aos autores de obras literárias e artísticas é garantido o direito exclusivo de reproduzi-las, pela imprensa ou por qualquer outro processo mecânico. Os herdeiros dos autores gozarão desse direito pelo tempo que a lei determinar.

Em 1896, a Lei nº 496/1896 (Lei de Medeiros), sancionada pelo Presidente da República dos Estados Unidos do Brasil apresentava elementos dos direitos conexos e a definição dos crimes de contrafação. Apesar disso, encontrava-se obsoleta para os padrões legislativos europeus da época. Poucos anos depois, essa lei foi revogada pelo Código Civil de 1916 e os direitos autorais foram tutelados no capítulo sexto titulado “Da Propriedade literária, científica e artística” que os conceituava como propriedade¹¹.

Em 1973 foi editada lei específica para regular a matéria, a Lei nº 5.988/73 (Lei dos Direitos Autorais – LDA), que pela primeira vez regulou os direitos autorais de forma ampla e autônoma no Brasil, tendo vigorado até 1998. Com o intuito de modernizar a legislação com as diretrizes dos demais países, essa lei de direitos autorais foi alterada, e resultou na vigente Lei nº 9.610/98.

9 MENEZES, Elisângela Dias. Curso de Direito Autoral. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 25.

10 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1891. Brasília, DF: Presidência da República, Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm> Acesso em: 06/09/2023.

11 MANSO, Eduardo. J. V. O que é Direito Autoral. São Paulo: Brasiliense, 1987, p. 18.

2.2 DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL

Inventores já tinham algum tipo de premiação por suas invenções na Idade Antiga, como na colônia grega de Sybaris (720 a 510 a.C) que recompensava os inventores de delícias culinárias com prêmios ou direito de exclusividade sobre a receita durante um ano¹².

No fim do período medieval e início da modernidade, em que as corporações de ofício exerceram um papel relevante na transformação social da sociedade europeia, vigorava o sistema de privilégios, por meio do qual eram assegurados monopólios de autorização de uso e proibições de uso de terceiros em relação à inventos e criações.

Em 1474 é firmado em Veneza, Itália, o primeiro estatuto de patentes, que descrevia os requisitos de novidade, não obviedade e direito exclusivo por tempo limitado. A palavra “patente” se refere, atualmente, à propriedade de um invento da esfera industrial, e se remete ao período colonial, pois naquele contexto, significava literalmente “aberto, claro, conhecido”. As **patents letters** eram documentos oficiais a partir dos quais os soberanos concediam privilégios e direitos a alguns cidadãos. Eram patentes, pelo fato de serem anunciadas publicamente, de forma aberta e conhecida¹³.

Essas cartas concediam o direito de explorar terras e possuir territórios, como foi o caso das Américas, bem como instrumento de conhecimento durante os séculos XIV e XV pela Inglaterra, em que a coroa inglesa encorajava a imigração de artesãos qualificados vindos do exterior, concedendo-lhes **patents letters** que garantiam o monopólio local de alguma produção enquanto esses profissionais ensinavam e revelavam os mistérios de seu ofício aos aprendizes britânicos. Em 1623, é registrado o Estatuto dos Monopólios britânico¹⁴.

A ampliação do uso das patentes como se conhece hoje é associado ao direito de monopólio como recompensa por uma invenção, que ocorreu no período da Revolução Industrial na Inglaterra (1740 e 1850). Nesse período inicial do capitalismo, houve ampliação do comércio internacional que fez inúmeras inovações surgirem. Os produtores locais começaram a buscar

12 CHISUM, D.; NARD, C.; SCHWARTZ, H.; NEWMAN, P.; KIEFF, F. *Principles of patent law*. 3. ed. New York: Foundation Press, 2004, p. 7, tradução nossa.

13 BUAINAIN, A. M., BONACELLI, M. B. M., & MENDES, C. I. C. (2015). *Propriedade intelectual e inovações na agricultura*. Rio de Janeiro: INCT, 2015, p. 17.

14 MOURA, Pollyanna Paganoto. *Propriedade intelectual em perspectiva histórica*. Revista da Sociedade Brasileira de Economia Política, p. 07, 2022. Disponível em: < <https://revistasep.org.br/index.php/SEP/article/download/856/472> > Acesso em: 30/08/2023.

alguma proteção às suas descobertas frente à forte concorrência que se instalava naquele contexto.

As patentes assumiram a função de assegurar a exclusividade da exploração comercial de quaisquer invenções, como um contrato entre o inventor e o Estado, havendo a concessão desse benefício desde que duas condições fossem atendidas: primeiro, o inventor deveria tornar público o resultado de sua invenção, permitindo à sociedade o livre acesso à matéria objeto de proteção; segundo, exigia-se a exploração local da produção, de modo que os inventores deveriam fabricar suas mercadorias no território inglês, utilizando matérias-primas e recursos humanos ingleses, contribuindo assim com o desenvolvimento da economia doméstica. Em troca, o Estado concedia ao inventor, ou quem ele autorizasse, o monopólio da produção do “objeto desvendado” dentro de um prazo.

Posteriormente, diversas nações promulgaram suas legislações nacionais para assegurar esse direito tendo em vista a industrialização que alcançava um patamar cada vez maior. Muito do que existe hoje em matéria de direitos de propriedade intelectual quanto a patentes são derivadas desse período, como o aspecto temporal¹⁵.

A Convenção de Paris de 1883 consagra que propriedade industrial constitui-se como o conjunto de direitos que compreendem as patentes de invenção, os modelos de utilidade, os desenhos ou modelos industriais, as marcas de fábrica ou de comércio, as marcas de serviços, o nome comercial e as indicações de proveniência ou denominações de origem, bem como a concorrência desleal.

Em 1967 surgiu a Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI) ou World Intellectual Property Organization (WIPO), sediada em Genebra, na Suíça. Essa Organização tem como objeto as invenções em todos os domínios da atividade humana, descobertas científicas, desenhos modelos industriais, marcas industriais, patentes de invenção, os modelos de utilidade, as marcas de serviço, o nome comercial e as indicações de procedência ou denominações de origem.

Em 1994 no âmbito da OMC (Organização Mundial do Comércio), o acordo TRIPS (Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights ou Acordo Sobre Aspectos dos Direitos de Propriedade Intelectual Relacionados ao Comércio) criou um sistema de propriedade industrial internacional, definindo que todos os países membros devem adotar em suas legislações internas padrões mínimos para a proteção intelectual às inovações tecnológicas.

¹⁵ MOURA, Pollyanna Paganoto. Propriedade intelectual em perspectiva histórica. *Revista da Sociedade Brasileira de Economia Política*, p. 08, 2022. Disponível em: < <https://revistasep.org.br/index.php/SEP/article/download/856/472>> Acesso em: 01/09/2023.

Os EUA tiveram um papel relevante no desenvolvimento e implementação do TRIPS, praticamente estendendo sua legislação nacional ao acordo, e sob sua pressão, mais de cem nações o aderiram. A motivação para essa pressão foi: pelo temor de que a pirataria pudesse ameaçar os lucros de suas grandes empresas (IBM, Pfizer e Microsoft); pela perda da competitividade no setor de semicondutores que era até então dominado pelos EUA, em virtude da ascensão das empresas de semicondutores japonesas e sul-coreanas.

Em 19 de junho de 1970, surgiu o Tratado de Cooperação em Matéria de Patentes (PCT), e tem como principal objetivo a simplificação do processo para solicitação de proteção patentária nos diversos países membros.

A Declaração de Doha de 2001 amparou a propriedade industrial, constituindo uma importante vitória dos países emergentes, pois flexibilizou a interpretação do Acordo TRIPS e abriu espaço para a promoção e desenvolvimento de políticas de saúde pública, que, de outra forma, poderiam ser questionadas na OMC, que inclusive veio a influenciar a própria Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

2.3 DA PIRATARIA

O entendimento moderno do termo “pirataria” surgiu no século XV, expressão utilizada para se referir aos indivíduos apátridas, homens conhecidos como piratas que saqueavam navios e tomavam posse de mercadorias do Estado transportadas em alto mar, sendo uma referência a pirataria marítima. Até hoje essa pirataria existe, contudo, com o tempo, o termo passou a ser utilizado para se referir a falsificação, cópia e uso não autorizados de obras intelectuais e de produtos, o ato de copiar, vender ou reproduzir produtos alheios sem respeitar os direitos dos criadores.

No Brasil Império, com a transferência da corte real de Portugal para o Brasil, foi desenvolvido um clima favorável para o tráfico de plantas. De acordo com a jornalista e escritora Rosa Nepomuceno, em reportagem publicada na Folha de S. Paulo¹⁶:

Os portugueses tinham espiões nos dois grandes hortos franceses (na atual Guiana Francesa e em Maurício, no oceano Índico, parte da África), cooptando pesquisadores para trazer informações e semente de especiarias, frutas, resinas, madeira ou plantas medicinais. “A pirataria sempre correu solta, mas ela se oficializou em 1809, quando d. João 6º mandou invadir a atual Guiana Francesa e levou os portugueses a se estabelecerem na região, entre 1810 e 1817. Inclusive manuais e as técnicas

¹⁶ NEPOMUCENO, Rosa. “D. João 6º oficializou biopirataria”. *Folha de S. Paulo*. 2007. Disponível em: < <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/ilustrad/fq0812200718.htm>> Acesso em: 06/09/2023.

para plantio foram apropriadas.

Depois dos grandes marcos e acontecimentos históricos no fim da Idade Moderna e Contemporânea relativas à propriedade intelectual (direitos do autor e propriedade industrial) que garantiram direitos ao autor e inventor, o modelo que predominou até o final do século XX era o da submissão de artigos científicos, filmes e discos de música à proteção legal que determinava a posse desses produtos a um indivíduo ou empresa.

No decorrer desse século surgiu o computador pessoal e o desenvolvimento das TICs (Tecnologias de Informação e Comunicação), em que grupos de indivíduos criaram a possibilidade de reproduzir informação nas mídias e estabelecer uma rede de troca de informações e de bens culturais e intelectuais, formando comunidades de internet baseadas no compartilhamento de arquivos. Nesse sentido ensina Mizukami¹⁷:

Pode-se definir o fenômeno do compartilhamento de arquivos como uma prática social de distribuição livre e gratuita de bens culturais – no que faz referência não apenas a entretenimento e arte, mas também à produção dos círculos acadêmicos, viabilizada por meio de uma infraestrutura tecnológica que depende da Internet para seu funcionamento. Em outras palavras, trata-se da reprodução e consequente distribuição de arquivos de computador contendo dados referentes a uma pluralidade de bens culturais (livros, filmes, música, etc.) em formato digital, independentemente de permissão para reproduzi-los e distribuí-los, feita a título gratuito, a partir de diversos meios.

Os bens culturais compartilhados nestas redes são protegidos por direitos autorais e sua distribuição sem pagamento pelo uso violam as leis de propriedade intelectual. Em razão disso, o compartilhamento de informações foi recepcionado pela indústria como uma ameaça, uma vez que as pessoas estavam acessando seus produtos ilegalmente sem autorização pelo uso, não havendo como controlar o acesso.

Hong Kong possuía a maior indústria fonográfica pirata de 1970. Quando foi imposta regulação antipirataria no país, os contrafatores passaram a atuar em Singapura que em 1984 foi chamada de “Capital Mundial da Pirataria”. Quando Singapura controlou o problema, a indústria da pirataria migrou para a Indonésia, depois Malásia e Tailândia. No começo dos anos 90 a atividade pirata se localizava em Taiwan e depois da dura medida antipirataria adotada no país, migraram para a China e depois retornou para Hong Kong como também passou para Macau, refazendo todo o ciclo

¹⁷ MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. *Função Social da Propriedade Intelectual: compartilhamento de arquivos e direitos autorais na CF/88*. Dissertação de Mestrado, PUC, São Paulo, 2007, p. 48. Disponível em: < http://www.sapientia.pucsp.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=5101 > Acesso em: 02/09/2023.

anterior. Essa migração da produção e venda de pirataria também ocorreu na Europa e dentro dos Estados Unidos¹⁸.

Na primeira década do século XXI a indústria que via a pirataria uma prática prejudicial ao seu lucro, buscou o controle dos meios de reprodução para evitar as falsificações e cópia física de bens e produtos, práticas proibidas pelas leis que protegem o direito autoral.

3 DIREITOS AUTORAIS E PROPRIEDADE INDUSTRIAL

3.1.1 CONCEITO, NATUREZA JURÍDICA, OBJETO E ELEMENTOS

Para o jurista romano da idade antiga Ulpiano, justiça é¹⁹:

A vontade constante e perpétua de atribuir a cada um o que é seu.

A máxima “dar aquilo que é devido” consubstancia o devido processo legal, princípio maior do Direito em geral, e a partir dessa regra básica se legitima o direito do ser humano de deter, modificar, assegurar, reivindicar e objetar quaisquer modificações que digam respeito à criação intelectual fruto de sua própria inteligência.

Os direitos do autor se baseiam na concepção de que o produto da inteligência humana é intrinsecamente pessoal e, portanto, o indivíduo tem a liberdade para usar sua obra intelectual como quiser, valorizando a criatividade por trás do que foi criado.

Feitas essas considerações iniciais, antes de se conceituar direito autoral, há que se falar no gênero que abarca os direitos do autor, que é a propriedade intelectual.

A propriedade intelectual pode ser conceituada como o ramo do direito privado que estuda a proteção jurídica oferecida pelo Estado às relações entre as pessoas e bens imateriais criados pelo intelecto humano, bem como os direitos exclusivos dos autores e inventores sobre suas criações e invenções, estendendo-se tanto ao campo físico (invenções) quanto metafísico (expressões artísticas), ou ao encontro de ambos. A propriedade intelectual é gênero que se biparte em dois ramos: da propriedade industrial e do direito autoral.

Carlos Alberto Bittar adota o seguinte conceito para o direito autoral²⁰:

Em breve noção, pode-se assentar que o Direito de Autor ou Direito Autoral é o ramo do Direito

¹⁸ PARADISE, Raul R. *Trademark Counterfeiting, Product Piracy, and the Billion Dollar Threat to the U.S. Economy*, Westport, Connecticut • London: Quorum Books, 1999, p.31, tradução nossa.

¹⁹ CUNHA, Edilson Alkmim (coord.). *Corpus Iuris Civilis – Digesto: Livro I. Texto bilingue: latim e português. Tradução com glossário, notas e índice remissivo*. Brasília, DF: TRF1: Esmaf, 2010, p. 27.

²⁰ BITTAR, Carlos Alberto. *Direito de Autor*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2015. p. 08.

Privado que regula as relações jurídicas advindas da criação e da utilização de obras intelectuais estéticas e compreendidas na literatura, nas artes e nas ciências.

Antônio Chaves traz a visão de Clóvis Beliváqua sobre a matéria²¹:

Podemos defini-lo como conjuntos de prerrogativas que a lei reconhece a todo criador intelectual sobre suas produções literárias, artísticas ou científicas, de alguma originalidade: de ordem extra pecuniária, em princípio, sem limitação de tempo; e de ordem patrimonial, ao autor, durante toda sua vida, com o acréscimo, para os sucessores indicados na lei, do prazo por ela fixado.

O site do Escritório Central de Arrecadação e Distribuição – ECAD contém a seguinte definição²²:

Direito autoral é um conjunto de prerrogativas conferidas por lei à pessoa física ou jurídica criadora da obra intelectual, para que ela possa gozar dos benefícios morais e patrimoniais resultantes da exploração de suas criações.

Diante dos conceitos apresentados, é possível afirmar que o direito autoral é ramo do direito privado que regula a propriedade intelectual e confere prerrogativas e garantias que asseguram proteções ao direito moral (criação e uso) e patrimonial (financeiro) dos autores, a fim de que todo criador de uma obra intelectual tenha proteção contra o uso indevido de suas produções dotadas de alguma originalidade.

Dentro desse conceito apresentado, é oportuno mencionar que o ordenamento jurídico não distingue claramente os tipos das obras, porque a legislação, como será visto mais a frente, faz referência a “obras intelectuais”, o que possibilita a abrangência de qualquer espécie de obra produzida, inclusive em meio digital ou qualquer forma que venha a se criar futuramente.

Para a teoria dualista, mais aceita para definição da natureza jurídica dos direitos autorais, dois direitos distintos são integrados para revestir os direitos do autor. Ensina Bittar²³:

[...] os direitos autorais não se cingem, nem à categoria dos direitos reais, de que se revestem apenas os direitos denominados patrimoniais, nem à dos direitos pessoais, em que se alojam os direitos morais. Exatamente porque se bipartem nos dois

21 CHAVES, Antônio. *Criador da obra intelectual*. São Paulo: LTR, 1995, p. 11.

22 Disponível em: < <https://www4.ecad.org.br/faq/o-que-e-direito-autoral/> > Acesso em: 11/12/2023.

23 BITTAR, Carlos Alberto. *Direito de Autor*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2015, p. 11.

citados feixes de direitos - mas que, em análise de fundo, estão, por sua natureza e sua finalidade, intimamente ligados, em conjunto incindível - não podem os direitos autorais se enquadrar nesta ou naquela das categorias citadas, mas constituem nova modalidade de direitos privados.

Nessa mesma linha afirma Pimenta²⁴:

Conclusivamente, o direito autoral é um direito sui generis por ter característica de direito real e pessoal ao mesmo tempo. O legislador brasileiro deveria cristalizar tal situação e acrescer no art. 2º da Lei 9610/98 a concepção de que o direito autoral é um em imaterial móvel, refletindo o entendimento de sê-lo um direito, como já o fazem a doutrina e a legislação penal.

Assim, o direito autoral é um direito sui generis e possui natureza híbrida, pelo fato dos dois feixes de direitos distintos constituírem a essência dos direitos autorais, concedendo ao autor dois conjuntos de direitos: os morais e os patrimoniais. Os direitos morais buscam proteger a relação do autor com sua própria obra, enquanto que os patrimoniais regulam o exercício do poder econômico do autor sobre o uso de sua obra por terceiros²⁵.

De acordo com Menezes²⁶:

Devidamente entrelaçados, os direitos morais e patrimoniais de autor
– ambos utilizados no plural, dada a sua multiplicidade – garantem ao criador as necessárias prerrogativas para a tutela, defesa e difusão de sua obra, criando um conjunto coordenado e lógico de princípios intrinsecamente relacionados e harmônicos, que constituem a própria essência do Direito Autoral.

Nesse mesmo sentido ensina Pilati²⁷:

Os Direitos Autorais são, em essência, mescla de elemento moral (pertinente à personalidade do autor), com direitos patrimoniais (poder de explorar economicamente a obra, como mercadoria); isto configura direito subjetivo de estrutura e tutela sui generis, a dita propriedade.

Quanto ao objeto dos direitos do autor, o que se busca proteger é o vínculo existente entre o autor e sua obra, todavia não é qualquer tipo de obra que é

24 PIMENTA, Eduardo. *Princípios de direitos autorais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 45.

25 ABRAO, Eliane Yachouh. *Direitos de Autor e Direitos Conexos*. São Paulo: Editora do Brasil, 2014, p. 34.

26 MENEZES, Elisângela Dias. *Curso de Direito Autoral*. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 66.

27 PILATI, Isaac. *Direitos autorais e Internet*. In: ROVER, Aires J. (org). *Direito, sociedade e informática: limites e perspectivas da vida digital*. Florianópolis: Boiteux, 2000, p. 128.

merecedora de proteção jurídica, porque o bem protegido pelos direitos do autor é a obra intelectual que preencha as condições para ser salvaguardada por esses direitos²⁸.

A obra deve possuir, inicialmente, os requisitos da originalidade e materialidade. A materialidade é necessária pelo fato de enquanto o conteúdo da obra existir apenas na mente do autor, não há qualquer proteção legal, devendo a mesma ser transportada para o mundo físico de alguma forma, porque ideias são o pensamento primário que dão origem à obra intelectual, e o que se visa resguardar é a forma de expressão da obra intelectual, e não a ideia propriamente dita, sendo necessário que a obra autoral seja fixada em um suporte físico ou veículo material²⁹.

Assim entende Pimenta³⁰:

A obra intelectual alcança sua plenitude quando o suporte físico (forma externa) sugere a existência de alma própria (forma interna) - o elemento de fantasia percebida pelos sentidos do espectador. Quando original é a mais elevada contemplação espiritual por parte do criador, que exterioriza um ideal, difundida na imaginação: a esperança da alma.

Bittar sustenta nessa mesma linha³¹:

[...] para receber o amparo legal, a criação deve ser exteriorizada e inserida em suporte.

Gandelman também defende o pensamento exposto pelos autores ao afirmar que³²:

As idéias em si não são protegidas, mas sim suas formas de expressão, de qualquer modo ou maneira exteriorizadas num suporte material.

Diante disso, para ser considerada obra autoral, a criação deve ser fruto de conteúdo imaterial (ideias), mas original, exteriorizada e oriunda da ação humana. Apesar desse recorte realizado, é perfeitamente possível a proteção jurídica de uma obra intelectual que se manifeste de forma oral ou pelas vias de comunicação, como uma aula, conferência, palestra, discurso,

28 SOUZA, Allan Rocha de. *A Função social dos direitos autorais: uma interpretação civil constitucional dos limites da proteção jurídica*. Brasil 1988-2005. Brasil: Faculdade de Direito de Campos, 2006, p. 14.

29 GANDELMAN, Henrique. *De Gutenberg à Internet: Direitos autorais na era digital*. Rio de Janeiro: Record, 2001, p. 38.

30 PIMENTA, Eduardo. *Princípios de direitos autorais*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 51.

31 BITTAR, Carlos Alberto. *Direito de Autor*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2015, p. 24.

32 GANDELMAN, Henrique. *De Gutenberg à Internet: Direitos autorais na era digital*. Rio de Janeiro: Record, 2001, p. 36.

dança, mímica, etc., bem como obras criadas por meio de novas tecnologias da informação (pela internet, por exemplo), basta que haja o atendimento aos requisitos legais e doutrinários, porque não se impõe qualquer tipo de distinção quanto à forma de criação nem à plataforma de divulgação.

Os elementos dos direitos autorais que lhes dão caráter *sui generis* são os direitos morais e os direitos patrimoniais. Os direitos morais efetivam a defesa dos vínculos pessoais do autor com sua criação, ou seja, entre ideia e obra intelectual do autor, sendo eles direitos da personalidade. Segundo Bittar³³:

Os direitos reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa de valores inatos no homem, como a vida, a higidez física, a intimidade, a honra, a intelectualidade e outros tantos.

Como são direitos da personalidade, pertencentes à propriedade imaterial, possuem todas as características típicas dessa categoria de direitos: a pessoalidade, a perpetuidade, a inalienabilidade, a imprescritibilidade e a impenhorabilidade³⁴. Como já abordado, as ideias por si só, não possuem proteção legal, havendo necessidade que o autor materialize sua criação, sendo esse o momento que surge a proteção jurídica aos seus direitos morais.

A outra vertente de direitos que compõem os elementos dos direitos do autor são os de ordem patrimonial, que diferem dos morais na medida em que dizem respeito à utilização econômica da obra e constituem faculdade, podendo o autor autorizar ou não a utilização de sua obra, assim como determinar as condições em que se darão³⁵.

3.1.2 FUNÇÃO SOCIAL

O princípio da função social da propriedade já era previsto na Constituição Federal de 1946, mas com a nova ordem constitucional inaugurada com a Constituição de 1988, tornou-se direito fundamental.

33 BITTAR, Carlos Alberto. *Os Direitos da Personalidade*. 2.a ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995, p. 01.

34 CARBONI, Guilherme. *As condições de eficácia do direito de autor nas redes de informação*. 2001, p. 09. Disponível em: <<http://www.gcarboni.com.br/pdf/GI.pdf>>. Acesso em: 13/12/2023.

35 CARBONI, Guilherme. *As condições de eficácia do direito de autor nas redes de informação*. 2001, p. 11. Disponível em: <<http://www.gcarboni.com.br/pdf/GI.pdf>>. Acesso em: 13/12/2023.

A Constituição Federal de 1988 promoveu uma ampliação dos temas e direitos por ela tratados, momento a partir do qual se exigiu uma nova interpretação das normas jurídicas em vigor. Isso foi um reflexo da constitucionalização do direito, fenômeno originado do constitucionalismo contemporâneo³⁶.

A Constituição de 1988, em seu Título II, elenca de forma não exaustiva os Direitos e Garantias Fundamentais da pessoa humana. Nela há previsão da garantia fundamental à propriedade, esta que deverá cumprir com sua função social³⁷:

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

XXIII – a propriedade atenderá a sua função social.

A garantia fundamental da propriedade contida no texto constitucional possui conceito amplo e abrangente e deve ser lida juntamente com o art. 170, incisos II e III da Carta Magna de 1988, pois a visão atual da proteção à propriedade inclui outros valores patrimoniais além de bens móveis e imóveis, abrangendo também os direitos reais, pessoais, propriedades literárias, artísticas, invenções e descobertas³⁸.

A partir do conceito amplo de propriedade e sabendo que a propriedade intelectual é categoria dentro da qual se insere o direito autoral, pode-se afirmar que o direito autoral corresponde ao direito de propriedade e também deve respeitar a função social. Para Sérgio Staut³⁹:

É possível, na linha da constitucionalização e da repersonalização, trabalhar, ainda, com a possibilidade de condicionamento dos direitos patrimoniais do autor a interesses e finalidades sociais [...] Essa interpretação encontra seu fundamento no princípio da função social da propriedade, consagrado como um direito fundamental no artigo 5, inciso XXIII, da CF/88. Ou seja garante-se o direito de propriedade, fruto da atividade de um autor, mas apenas e no limite que essas propriedades cumpram com a sua função social.

36 DIAS, Felipe da Veiga; PELLEGRINI, Grace Kellen de Freitas. O direito de autor a partir dos princípios constitucionais de acesso à cultura, à educação e ao conhecimento. Disponível em: <http://www.direitoautoral.ufsc.br/gedai/wp-content/uploads/2011/01/art7_o-direito-de-autor-a-partir-dos-princ%C3%ADpios-constitucionais-de-acesso-%C3%A0-cultura-%C3%A0-educac%C3%A7ao-e-ao-conhecimento.pdf>. Acesso em 14/12/2023. W 37 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 13/12/2023.

38 FERNANDES, Bernardo Gonçalves. Curso de direito constitucional. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p. 479.

39 STAUT, Sérgio. Direitos autorais: entre as relações sociais e as relações jurídicas. Curitiba: Moinho do Verbo, 2006, p. 148 – 149.

Outra disposição constitucional relevante para este estudo é o art. 5º, inciso XXIX da Constituição da República do Brasil de 1988, que prevê proteção aos criadores de inovações industriais nos termos a seguir⁴⁰:

XXIX – a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País.

Constata-se que a Constituição Federal positivou o direito fundamental à propriedade industrial, considerando sua dimensão comunitária e cooperativa. Logo, a proteção industrial deve ter como fundamento e também como limite, o bem-estar social e o progresso tecnológico do país⁴¹. O referido dispositivo constitucional diz respeito à função social da propriedade industrial, e à luz da interpretação sistêmica, também se estende os direitos autorais. Para Eros Roberto Grau⁴²:

Não se interpreta o direito em tiras, aos pedaços.

Assim, ao se efetuar uma interpretação sistêmica da Constituição de 1988, esta que descarta visões individualistas, obtém-se a ampliação da interpretação da função social dos direitos de autor⁴³.

Autores apontam que a função social dos direitos do autor é consubstanciada nos direitos ao conhecimento, à informação, à educação e à cultura, todos garantidos pela Constituição em vigor, exigindo-se uma leitura conjunta dos arts. 5º, inciso XIV e 215 da Constituição Federal de 1988 e art. 1228 do Código Civil de 2002, que dispõe que o direito de propriedade deve ser exercido em consonância com suas finalidades econômicas e sociais⁴⁴.

Por isso os direitos de propriedade intelectual, além de protegerem os criadores, coautores e titulares, têm o papel social de promover a disseminação cultural em benefício da comunidade e do contexto social⁴⁵. Para Guilherme Carboni, o conceito jurídico da função social da propriedade

40 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 13/12/2023.

41 CARBONI, Guilherme. As condições de eficácia do direito de autor nas redes de informação. 2001, p. 142.

Disponível em: <<http://www.gcarboni.com.br/pdf/G1.pdf>>. Acesso em: 13/12/2023.

42 GRAU, Eros Roberto. Ensaio e Discurso sobre a Interpretação/Aplicação do Direito. 5 ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2006, p. 113.

43 MORAES, Rodrigo. A Função Social da Propriedade Intelectual na Era das Novas Tecnologias. Dissertação (Concurso Nacional de Monografias sobre Direitos Autorais) - Ministério da Cultura, Brasil, 2004, p. 30.

44 PEREIRA FILHO, Alexandre Azis; AMARAL, Oseias; MENEGUETTI, Naila Fernanda S. P. A Função Social do Direito Autoral e o Acesso ao Conhecimento. Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM, [s.l.], v. 9, n. 1, p. 1-31, 2014, p.10. Disponível em: <https://doi.org/10.5902/1981369410564>. Acesso em: 13/12/2023.

45 SANTOS, Manuella. Direito autoral na era digital: impactos, controvérsias e possíveis soluções. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 87.

não deve ser entendida como uma limitação⁴⁶:

Normalmente, confunde-se a regulamentação da função social do direito de autor com as limitações exceções ditadas em Lei. Entendemos, porém, que tais limitações e exceções não são suficientes para resolver os conflitos entre o direito individual do autor e o interesse público à livre utilização de obras intelectuais.

3.1.3 NA ERA DA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

A atual sociedade é conhecida como a sociedade da informação ou sociedade informacional. Esse modelo de organização social inaugurou uma nova era cujo elemento central é justamente a produção e armazenamento da informação, a qual circula em velocidade antes inimaginável graças às inovações tecnológicas⁴⁷.

A Internet é a principal inovação tecnológica do mundo contemporâneo, por ter sido responsável pela redefinição da noção de distância ao permitir a comunicação e interação social direta entre indivíduos distantes, acesso quase instantâneo a notícias globais, maior agilidade nas atividades profissionais, facilidade em fazer compras e pagar despesas de forma digital, recebimento e disseminação de conhecimento nas redes, etc. A informação e a comunicação de conhecimentos se tornaram os principais motores de produtividade e influência, razão pela qual são elementos considerados cruciais para todas as sociedades⁴⁸.

As novas tecnologias impulsionaram a produtividade, expansão e desenvolvimento de novos modelos de negócio e formas de criação intelectual em todas as áreas de manifestação cultural, em que conteúdos de entretenimento ou científico podem ser encontrados em formato digital, fazendo com que a tecnologia possua um papel cada vez mais influente na análise dos direitos culturais⁴⁹.

Dentro desse contexto de revolução informacional, os direitos autorais foram marcados pela era da sociedade da informação, tenho ganhado novas perspectivas, e por essa razão, devem ser analisados não somente envolvendo os direitos relativos à esfera pública e privada, mas também os direitos difusos. Bittar ensina⁵⁰:

Com isso, tem-se tornado possível a contínua

46 CARBONI, Guilherme. *Função social do direito de autor*. Curitiba: Juruá, 2006. p. 97.

47 BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco. *Atualidade do conceito de Sociedade da Informação para a pesquisa jurídica*.

In: PAESANI, Liliana Minardi (Coord.). *O Direito na Sociedade da Informação*. São Paulo: Atlas, 2007. p. 62

48 CASTELLS, Manuel. *A era da informação: economia, sociedade e cultura*. v. 1 (A sociedade em rede). São Paulo: Paz e Terra, 1999. p. 64-65.

49 PARANAGUÁ, Pedro; BRANCO, Sérgio. *Direitos Autorais*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009. p. 62.

50 BITTAR, Carlos Alberto. *Direito de Autor*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2015. p. 48.

absorção de novas formas de expressão intelectual nesse campo, que o progresso tecnológico vem introduzindo ao longo dos tempos.

Atualmente, criações intelectuais foram desmaterializadas do suporte físico e convertidas para o formato digital, tratando-se de inovação técnica que representa uma nova forma de reprodução de obras intelectuais, a fim de aumentar o sucesso comercial da obra. As tecnologias de informação e comunicação também proporcionaram ampliação do acesso às obras digitais, pelas transmissões via cabo e satélites⁵¹. Sobre esse fenômeno, Carboni afirma⁵²:

A obra digital nada mais é do que uma informação criada pelo código binário do computador, assim, ela não necessita de um suporte físico para existir, pois está inserida em um novo processo de comunicação, o qual atua sem a observância de limites espaciais e temporais.

A multimídia e as obras presentes no ciberespaço propiciaram a interatividade do usuário, consubstanciada num diálogo travado entre o usuário e o computador⁵³, mas isso torna a obra intelectual, incluída em suporte digital, sujeita a alterações por qualquer pessoa com acesso ao arquivo digital⁵⁴. Isso porque, quando uma obra é colocada na internet, qualquer pessoa pode interagir com ela de várias maneiras, o que acaba criando muitos problemas relacionados aos direitos autorais, porque num mundo onde tudo é digital, fica difícil separar quem é o autor e quem é o leitor.

Dentro desse panorama de interatividade, muitos usuários interagem com conteúdos digitais, como softwares, e adicionam suas próprias ideias recriando ou atualizando os softwares, o que gera um novo produto diferente do original. Quanto a isso, Alexandre Pires Vieira esclarece⁵⁵:

Na Sociedade da Informação o corpus mechanicum deixa de existir, o que traz aos leigos sentimento dúvida: se uma pessoa pode emprestar ou vender um livro ou CD, por que não pode compartilhar o conteúdo do mesmo livro ou álbum musical e formato digital? Se o usuário perder a versão digital de um livro, pode pedir outro?

A liberdade de acesso à informação, a Internet e a Sociedade da Informação estão todas conectadas. No entanto, é de difícil intento selecionar as obras intelectuais que deveriam ser protegidas nesse universo de informações.

51 SOUZA, Allan Rocha de. *A Função social dos direitos autorais: uma interpretação civil-constitucional dos limites da proteção jurídica*. Brasil 1988-2005. Brasil: Faculdade de Direito de Campos, 2006, p. 123.

52 CARBONI, Guilherme. *Função social do direito de autor*. Curitiba: Juruá, 2006, p. 23.

53 CARBONI, Guilherme. *Função social do direito de autor*. Curitiba: Juruá, 2006, p. 25.

54 CARBONI, Guilherme. *Função social do direito de autor*. Curitiba: Juruá, 2006, p. 27.

55 VIEIRA, Alexandre Pires. *Direito Autoral na Sociedade Digital*. 2. ed. São Paulo, SP: Montecristo Editora, 2018, p.929.

Essas obras estão circulando no mundo digital, e a grande dúvida é se os direitos autorais limitam a liberdade de acesso à informação.

A despeito da Lei de Direitos Autorais (9.610/98) ter sido promulgada para tutelar o autor ao mesmo tempo em que se adequava ao rápido desenvolvimento das tecnologias de informação da época, mesmo tendo surgido em um momento histórico que já existia a internet, graças ao tempo demasiado de trâmite no Congresso Nacional, não há menção da Internet em seu texto, o que levanta dúvidas sobre se a legislação já nasceu desatualizada ou incompatível com a era da informação.

3.1.4 LEI BRASILEIRA DE DIREITOS AUTORAIS

O constitucionalismo contemporâneo foi inaugurado no Brasil somente com o advento da Constituição Federal de 1988, agindo o texto constitucional como unificador de todo o sistema normativo. Diante disso, matérias pertencentes ao direito privado, como os direitos autorais, deixam de ser restritas ao direito privado e ascendem a um conjunto de preceito maior, que é o direito constitucional.

O direito autoral é amparado pelas disposições da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, no art. 5º, incisos XXVII e XXVIII:

XXVII – aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;

[...]

XXVIII – são assegurados, nos termos da lei:

- a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;
- b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas;

Para que esses direitos e garantias fundamentais fossem efetivamente regulamentados no Brasil, foi criada a Lei nº 9.610/98, que veio substituir a Lei nº 5.988/73. Essa lei rege o direito do autor e os que lhe são conexos. Conexos são os direitos decorrentes do direito autoral, como o direito dos artistas intérpretes ou executantes, dos produtores fonográficos e das empresas de radiodifusão (nos termos do art. 89 da atual lei de direitos autorais)⁵⁶.

⁵⁶ BRASIL. Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Disponível em : <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm>. Acesso em: 18/12/2023.

As obras que permanecem no campo das ideias, sem que ninguém as conheça, não possuem tutela do ordenamento jurídico, conforme a inteligência dos artigos 7º e 8º da Lei nº 9.610/98 e seus incisos, que demonstram a necessidade de que as obras intelectuais sejam expressas por qualquer meio, de forma oral ou escrita, por meio de imagens, sons, entre outros, para que assim seja possível assegurar o direito do autor. O art. 7º dispõe que são obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro. O art. 8º lista de forma taxativa o que não é protegido pela referida lei.

A titularidade do direito autoral poderá ser originária, no caso do autor da obra, ou derivada, no caso da transferência do direito autoral. Em virtude dessa disposição, se faz necessário discorrer sobre o tratamento das obras derivadas. Obra derivada é fruto de uma obra já existente, ou seja, que decorre de outra, e considerada uma criação intelectual nova, pois realizada através de um processo de elaboração diferenciado da obra original, como no caso de uma tradução (art. 5º, inciso VIII, alínea "g", da lei de direitos autorais). Nesse caso o requisito da originalidade é mitigado.

A autoria da obra intelectual se opera mediante inserção do nome do autor ou de seu pseudônimo na obra. De acordo com o art. 11 da lei, autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica, podendo a pessoa jurídica também ser titular de direito autoral, de acordo com o parágrafo único do dispositivo, que garante que a proteção concedida ao autor poderá aplicar-se às pessoas jurídicas nos casos previstos da lei.

Nos termos do art. 12, para se identificar como autor, poderá o criador da obra literária, artística ou científica usar de seu nome civil, completo ou abreviado até por suas iniciais, de pseudônimo ou qualquer outro sinal convencional, e o art. 13 dispõe que se considera autor da obra intelectual, não havendo prova em contrário, aquele que, por uma das modalidades de identificação referidas no artigo anterior, tiver, em conformidade com o uso, indicada ou anunciada essa qualidade na sua utilização.

Diante dos artigos mencionados anteriormente, é possível que a autoria da obra intelectual seja anônima, onde não é possível saber o nome do autor, ou porque o mesmo não quis se identificar ou por ser o autor desconhecido. Nesse caso, quem detém o direito autoral, no aspecto patrimonial, é quem realiza a publicação. Caso o autor venha a se identificar, passará a gozar dos direitos autorais a partir daquele momento.

A obra intelectual pode comportar mais de um autor, é o caso da coautoria, cabendo a cada autor direitos autorais. Diferente é a situação da obra coletiva, em que uma pessoa física ou jurídica fica responsável

pela organização, contando com a participação de várias outras pessoas, mas sendo ela a detentora de direitos autorais, uma vez fez o trabalho de organização sem o qual a obra coletiva não existiria.

Para que a obra intelectual goze de proteção da lei, não se exige registro, conforme disposto no art. 18. Outra disposição relevante é a contida no art. 22, que assegura direitos morais e patrimoniais à obra criada por um autor. Para José de Oliveira Ascensão⁵⁷:

Em suma, o dispositivo garante ao autor o direito exclusivo de utilizar, publicar ou reproduzir seu conteúdo e ainda assegura a hereditariedade juntamente com o limite que a obra poderá ficar protegida até entrar em domínio público.

Nos artigos 24, 25, 26 e 27 da lei, encontram-se as disposições sobre direitos morais. No art. 24 estão listados: o direito de reivindicar a obra; ter seu nome ou pseudônimo indicado como autor; conservar a obra inédita; assegurar a integridade da obra e opor a qualquer modificação ou prática que possa prejudicar ou atingir sua honra; modificar a obra antes ou depois de utilizar; retirar de circulação ou suspender utilização já autorizada e ter acesso a exemplar único e raro da obra quando em poder de outrem.

Nos termos do art. 27, esses direitos morais são direitos inalienáveis e irrenunciáveis, sendo possível afirmar que, por serem direitos da personalidade, são indisponíveis, oponível erga omnes, imprescritíveis, inalienáveis, impenhoráveis e de valor inestimável⁵⁸.

Já no âmbito dos direitos patrimoniais, dispõe o art. 28 o direito exclusivo do autor de fruir e dispor de sua obra. A garantia de assegurar o cunho econômico tem por finalidade estimular a criação e a pesquisa, permitindo o desenvolvimento da sociedade com a difusão do conhecimento⁵⁹.

O art. 29 classifica os direitos patrimoniais, trazendo rol não exaustivo das modalidades de utilização da obra, sendo os principais: de reprodução, distribuição e comunicação ao público⁶⁰, e dispõe que qualquer uma das ações indicadas no dispositivo precisam de autorização do autor para sua utilização. Os conceitos desses direitos estão no art. 5º, incisos IV, V e VI, da lei⁶¹:

IV - distribuição - a colocação à disposição do público do original ou cópia de obras literárias, artísticas ou científicas, interpretações ou

57 ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Autoral*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 12.

58 ABRAO, Eliane Yachouh. *Direitos de Autor e Direitos Conexos*. São Paulo: Editora do Brasil, 2014, p. 137.

59 SANTOS, Manuella. *Direito autoral na era digital: impactos, controvérsias e possíveis soluções*. São Paulo: Sarai-va, 2009, p. 7.

60 ABRAO, Eliane Yachouh. *Direitos de Autor e Direitos Conexos*. São Paulo: Editora do Brasil, 2014, p.150.

61 BRASIL. Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Disponível em : <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm>. Acesso em: 18/12/2023.

execuções fixadas e fonogramas, mediante a venda, locação ou qualquer outra forma de transferência de propriedade ou posse;

V - comunicação ao público - ato mediante o qual a obra é colocada ao alcance do público, por qualquer meio ou procedimento e que não consista na distribuição de exemplares;

VI - reprodução - a cópia de um ou vários exemplares de uma obra literária, artística ou científica ou de um fonograma, de qualquer forma tangível, incluindo qualquer armazenamento permanente ou temporário por meios eletrônicos ou qualquer outro meio de fixação que venha a ser desenvolvido;

O direito autoral patrimonial é considerado bem móvel, portanto, alienável, podendo o autor vender ou até doar a sua obra a terceiros, de acordo com o art. 49. A autorização deverá ser prévia, escrita e específica, não se estendendo às demais modalidades, devendo o detentor se limitar à forma de autorização concedida.

O art. 37 estabelece que a aquisição do original de uma obra, ou de exemplar, não confere ao adquirente qualquer dos direitos patrimoniais do autor, salvo convenção em contrário entre as partes e os casos previstos na lei⁶². Essa disposição firma a diferença entre a titularidade do bem autoral e a titularidade dos demais bens, como de ser proprietário de um objeto.

Diante desse princípio, a aquisição de um livro não transfere ao comprador qualquer direito sobre a obra adquirida, pois o comprador do livro pode exercer as faculdades inerentes à propriedade de seu livro, como emprestar ou vender o bem físico, mas o uso da obra em si só pode ser efetivado dentro das premissas legais⁶³.

2.5 PROPRIEDADE INDUSTRIAL

Para Carboni, a Constituição Federal de 1988⁶⁴:

ao positivizar o direito fundamental à propriedade industrial, levou em conta sua dimensão social e solidária. Portanto, a proteção industrial deve ter por princípio e também como limite, o interesse social e o desenvolvimento tecnológico do país

62 BRASIL. Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm>. Acesso em: 18/12/2023.

63 BRANCO, Sergio. V. Direitos autorais na internet e o uso de obras alheias. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p.53.

64 CARBONI, Guilherme. Função social do direito de autor. Curitiba: Juruá, 2006, p. 142.

Marcelo Junqueira Souza conceitua propriedade industrial como⁶⁵:

um Wconjunto de prerrogativas incidentes sobre as criações da mente humana, que se atrelam ao campo da indústria, com o objetivo de satisfazer interesses materiais da sociedade, relacionados ao desenvolvimento tecnológico e econômico do país.

Ainda sobre esse conceito, Silvia Regina Dain Gandelman ensina⁶⁶:

A Lei de Propriedade Industrial, como o nome indica, trata exclusivamente das invenções de caráter industrial. O conceito de indústria se entende no seu sentido mais amplo, englobando toda e qualquer atividade humana de produção de bens e serviços, incluindo, dentre outras, a agricultura.

A Lei de Propriedade Industrial, nº 9.279, de 14 de maio de 1996, é responsável por regulamentar os direitos e obrigações relativos à propriedade industrial, constituindo ferramenta que proporciona o desenvolvimento e crescimento econômico, sendo resultado do potencial criativo e inventivo de sua população. O órgão responsável pela concessão dos direitos de propriedade intelectual no Brasil é uma autarquia federal, o Instituto Nacional da Propriedade Industrial.

A propriedade industrial consiste na proteção aos produtos de indústria e comércio e protege invenções em todos os domínios da atividade humana, exceto o campo das artes, englobando cinco áreas de proteção (art. 2º, incisos I a V, da Lei nº 9.279/96): patentes de invenção e de modelo de utilidade; desenho industrial; marca; repressão às falsas indicações geográficas e repressão à concorrência desleal.

A lei de propriedade industrial reafirma o disposto na Constituição Federal do Brasil de 1988 em seu art. 2º, quanto ao interesse social e desenvolvimento econômico e tecnológico da propriedade industrial⁶⁷.

2.6 DOS INSTITUTOS CORRELATOS: PATENTE, MARCA REGISTRADA, DESENHO INDUSTRIAL E MASK WORKS

Patente é o título legal que documenta e legítima, temporariamente, o direito do autor sobre uma invenção ou modelo de utilidade, protegendo as

⁶⁵ SOUZA, Marcelo Junqueira Inglês de. O instituto da antecipação de tutela na proteção dos direitos de propriedade intelectual. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p.139.

⁶⁶ GANDELMAN, Silvia Regina Dain. Propriedade intelectual e patrimônio cultural imaterial: uma visão jurídica. Revista de Direito Autoral, São Paulo, Ano II, n. III, 2005, p.89

⁶⁷ BRASIL. Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996. Disponível em : < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19279.htm>. Acesso em: 18/12/2023.

funções técnicas do produto. Trata-se do mais comum e eficiente meio de proteger um invento. Quem possui direito de patente sobre uma determinada invenção tem o direito exclusivo de fabricar, vender e utilizar essa invenção durante determinado período.

As invenções ou inovações que estão sujeitas à patente podem adquirir tanto a forma de produtos, tangíveis ou intangíveis, como também processos, que além de novos, classificam-se no campo da tecnologia e têm utilidade comercial ou industrial. Ou seja, uma invenção, para ser patenteável, precisa apresentar características de novidade absoluta, atividade inventiva e aplicação industrial.

No Brasil, o pedido de patente de invenção deve ser realizado no INPI e será válida por 20 anos a partir da data de depósito. Já a patente de modelo de utilidade é válida por 15 anos. Ao final do prazo de vigência o invento entra em domínio público e qualquer um pode utilizá-lo livremente.

A marca registrada ou trademark é o sinal característico, visualmente reconhecível, que distingue um produto ou serviço de uma empresa das demais, podendo consistir em emblemas, sinais, palavras, símbolos ou ícones. A marca é um ativo importante para muitas empresas, pois é através dela que a empresa é reconhecida.

Uma de suas funções é representar para o cliente atributos da companhia que produz o item ou presta o serviço, permitindo ao cliente vincular tais atributos aos produtos e serviços identificados pela marca. A proteção de uma marca evita a presença de outras idênticas ou similares a ponto de confundir o consumidor a respeito da origem de um produto ou serviço. Na atual sociedade capitalista e na era informacional, campanhas de marketing e propaganda que giram em torno de uma marca agregam valor ao produto.

Diana de Mello Jungmann e Esther Bonetti abordam sobre os requisitos que as marcas devem apresentar para fins de registro⁶⁸:

Uma marca, para ser registrada, precisa ser distintiva, isto é, ser diferente o suficiente para ser capaz de identificar, sem ambiguidade, a origem dos produtos ou serviços assinalados pela marca. Além disso, a marca precisa ser visualmente perceptível e não pode ser, entre outras proibições legais, brasão, armas, medalha, bandeira, emblema; letra, algarismo e data, isoladamente; expressão, figura, desenho ou qualquer outro sinal contrário à moral e aos bons costumes; cores e suas denominações; termo técnico usado na indústria, na ciência e na arte e que tenha relação com o produto ou serviço a distinguir.

68 TAVARES, M. N. *Propriedade Industrial: Manual Prático e Legislação*. Rio de Janeiro: Ed. Esplanada Ltda.; São Paulo: ADCOAS, 2001, p.62.

O pedido de registro de marca pode ser feito diretamente no INPI ou por meio do via Sistema e-Marcas, pela internet. Tanto pessoas físicas quanto jurídicas, incluindo instituições públicas, podem requisitar o registro de uma marca. Antes de se solicitar o registro, é necessário realizar busca prévia no banco de marcas do INPI, para verificar se a mesma já não foi registrada por outra pessoa. O registro será concedido à primeira pessoa que solicitar ao INPI, e sendo caso de concessão, será válido por 10 anos, a partir da sua data de concessão, podendo o prazo ser prorrogado a pedido do titular, exclusivamente.

O titular da marca possui o direito de combater judicialmente o uso indevido da mesma, bem como pode conceder o direito de utilização da marca a terceiros por meio de licenças de uso, ou até mesmo transferir a titularidade do seu registro.

Desenho Industrial, também chamado de design, é toda a arte plástica, conjunto de linhas, cores e formas que dá ao produto uma forma original e que serve de modelo para fabricação⁶⁹. A proteção conferida é de natureza essencialmente estética, que diz respeito à aparência do objeto. Essa proteção se dá por meio de um certificado de registro, também concedido pelo INPI, caso se adeque ao regulamento (ser novo e original).

Jungmann e Bonetti esclarecem⁷⁰:

O titular de um desenho industrial protegido tem o direito de impedir terceiros de, sem a sua autorização, fazer cópias ou imitações, bem como produzir, oferecer, importar, exportar ou vender qualquer produto no qual seu desenho seja incorporado ou aplicado. Ele também pode licenciar ou ceder de forma onerosa ou gratuita o direito de uso. No Brasil, o registro vale por 10 anos, contados da data do depósito, podendo ser prorrogado até atingir o prazo máximo de 25 anos. A proteção do desenho industrial é limitada ao país no qual o registro foi concedido.

“Mask works” é um termo novo relacionado à proteção de produtos de alta tecnologia, especialmente chips. Para Lucas Rocha Furtado⁷¹:

Seu conceito situa-se entre o de direito autoral e o de patentes.

69 TAVARES, M. N. *Propriedade Industrial: Manual Prático e Legislação*. Rio de Janeiro:

Ed. Esplanada Ltda.; São Paulo: ADOAS, 2001, p.30.

70 JUNGSMANN, Diana de Mello; BONETTI, Esther. *Inovação e propriedade intelectual: guia para o docente*. SENAI, 2010, p. 55.

71 FURTADO, Lucas Rocha. *Sistema de Propriedade Industrial no Direito Brasileiro*. 1.ª ed., Brasília: Brasília Jurídica, 1996, p.186.

Continua o autor⁷²:

Seu reconhecimento como objeto de proteção de propriedade intelectual é recente e evoluiu a ponto de criar uma nova categoria protetiva. Este processo está ocorrendo em ritmo febril, ainda não existindo sequer um consenso sobre sua denominação. Ora é denominado *mask works*, ora *layout-projeto*, *chip* ou ainda, *layout-projeto de semicondutor*.

Tem origem nos Estados Unidos, na Lei de Proteção às Pastilhas Semicondutoras, de 1984. A proteção é concedida a qualquer projeto de *layout* original inserido em um chip semicondutor de circuito integrado. Essa salvaguarda está ligada à intensa competição no segmento. No Brasil, o assunto é regulamentado pela Lei nº 11.484/07.

3 PIRATARIA

3.1 CONCEITO E FORMAS

Pirataria pode ser definida como o aproveitamento ilícito, por terceiros, de uma propriedade intelectual. É caracterizada pela cópia ou reprodução de uma obra protegida já existente, realizada sem a prévia autorização do autor ou titular.

A partir de um bem cultural existente surgem suas cópias, resultados de transformações, comumente comercializados por trabalhadores informais em camelódromos, que vendem de tudo, desde utensílios domésticos, roupas, tênis, relógios, perfumes, produtos farmacêuticos a equipamentos eletrônicos e de informática, a partir de produções ilícitas.

As cópias não autorizadas são chamadas de "contrafação" e constituem ilícitos civis e penais, que serão analisados adiante.

Nos tempos mais antigos, como já abordado preteritamente, pirataria consistia em violência física na era das grandes navegações e do período mercantil. A pirataria atual envolve produtos contrabandeados, dispostos de forma ilegal no mercado. Mais recentemente, surge a pirataria virtual, em que as produções ilícitas de produtos piratas são inteiramente digitalizados.

A pirataria na atualidade é muito mais do que a falsificação ou mercantilização de produtos contrafeitos, por se tratar de meio ou ferramenta de divulgação e acessibilidade praticamente sem barreiras geográficas, tendo em vista que hoje o trabalho pirata utiliza sistemas de produção e distribuição pela internet.

⁷² *idem*

3.2 NO CONTEXTO DA ERA DA INFORMAÇÃO

A era da informação foi o período dentro do qual foram desenvolvidas novas tecnologias e meios de expressão, com a possibilidade de uma reprodução industrializada de obras intelectuais voltadas para o consumo de massa. Nessa era, várias indústrias proeminentes migraram suas produções para o meio digital.

Com o advento da internet, esse fenômeno atingiu dimensões globais, tornando-se difícil a fiscalização e o controle sobre o material disponibilizado na rede. Nesse contexto, os meios de controle sobre a reprodução das obras intelectuais foram enfraquecidos dado que toda obra passou a estar sujeita à reprodução.

Ocorre que o autor titular da obra continua sendo titular de direitos morais e patrimoniais sobre a obra. E toda reprodução consiste numa cópia, sendo apenas legais as cópias autorizadas pelo titular dos direitos autorais. Essas questões representam a problemática da pirataria virtual, que interfere no campo dos direitos autorais.

Mesmo que a pirataria tenha sido e continue sendo combatida através do tempo, o tema é bastante polêmico e divide opiniões. Não há dúvida de que autores possuem direitos sobre sua obra, mas muitos usuários da internet defendem o livre uso dessas obras com base no exercício de sua liberdade de expressão e informação.

Dentro dessa controvérsia, uma interessante concepção de rede é apontada por Gisela Castro, vista como “patrimônio cultural da humanidade” na atualidade⁷³:

[...] a concepção de rede como patrimônio cultural da humanidade, arena livre onde se pode ter acesso a todo tipo de informação, de textos e conteúdos audiovisuais, predomina. Como quaisquer outros fãs, diversos internautas consumidores de música partilhada em redes P2P acreditam estar fazendo novos amigos ou mesmo prestando um serviço aos pares ao disponibilizarem suas coleções para compartilhamento online.

4.3 NA INDÚSTRIA

4.3.1 AUDIOVISUAL E CINEMATOGRAFICA

73 CASTRO, Gisela G. S. Pirataria na música digital: Internet, direito autoral e novas práticas de consumo. UNIrevista. São Paulo, nº 3, 2006, p. 4.

A indústria audiovisual na década de 80 foi marcada pelo serviço de aluguel de videocassetes e, posteriormente, de DVDs.

Com a evolução tecnológica na era da informação, a indústria de uma maneira geral passou seus produtos e serviços para o meio digital, e nesse cenário surgiu o serviço de vídeo sob demanda por assinatura (ou, da sigla em inglês, SVoD – **Subscription Video on Demand**). Trata-se de modelo de serviço de streaming, uma plataforma de vídeo que permite aos usuários o acesso a diversos conteúdos online, como músicas, futebol ao vivo, vídeos e séries, sem a necessidade de fazer download e sem ocupar espaço da memória do dispositivo eletrônico.

A explosão dos serviços de streamings representou o declínio no mercado das fitas cassetes e DVDs. Nos EUA, no início dos anos 2000, 28 mil estabelecimentos ofereciam esse serviço. Em 2015, caíram para cerca de 4,5 mil⁷⁴. Em 2007, haviam 15.300 lojas de vídeo abertas. Em 2017, 2.140 ainda estavam em funcionamento⁷⁵.

A empresa Blockbuster foi a rede dominante de aluguel de cópias físicas de filmes em locadoras, até a plataforma de streamings, Netflix, iniciar oferecimento de opções de aluguel de conteúdos audiovisuais mais fáceis e sem multas por atraso, que cresceu em número de contratantes e renda anual na última década, o que gerou o declínio do serviço de aluguel das locadoras de filmes em mídia física⁷⁶.

Os canais pagos de televisão também foram afetados pelos serviços de streaming. Na Grã-Bretanha, a título de exemplo, o número total de assinaturas dos três serviços mais populares de streaming – Netflix, Amazon Prime e Now TV, da Sky – alcançou 15,4 milhões no primeiro quadrimestre de 2018, ultrapassando, pela primeira vez, o número de assinaturas de canais pagos de TV, que eram de 15,1 milhões⁷⁷.

No Brasil, a Netflix é líder absoluta em streaming de vídeo. Em 2019 ela possuía cerca de 10 milhões de usuários, número que supera qualquer

74 BRIGGS, James. Video stores still 'alive and well' in Indy. *Indy Star*. 2015. Disponível em: <<https://eu.indystar.com/story/money/2015/12/30/you-can-still-rent-movies-indy-family-videos-ceo-explains-why-wont-change/77475656>>. Acesso em: 30/01/2024.

75 STEBBINS, Samuel; COMEN, Evan. America's 24 dying industries include sound studios, textiles, newspapers. *USA Today*. 2017. Disponível em: <<https://eu.usatoday.com/story/money/economy/2017/12/28/americas-25-dying-industries-include-sound-studios-textiles-newspapers/982514001/>>. Acesso em: 30/01/2024.

76 Case Study: The Rise of Netflix (and the Fall of Blockbuster). *Drift*. 2020. Disponível em: <<https://www.chegg.com/homework-help/questions-and-answers/case-study-rise-netflix-fall-blockbuster-netflix-launched-1997-blockbuster-undisputed-cham-q55922323/>>. Acesso em: 30/01/2024.

77 MEDIA NATIONS: UK. Ofcom. 2018. Disponível em: <https://www.ofcom.org.uk/data/assets/pdf_file/0014/116006/media-nations-2018-uk.pdf>. Acesso em: 30/01/2024.

operadora de TV paga do país⁷⁸.

A partir da ascensão dos streamings, vários estudos passaram a ser feitos quanto à suposta queda dos acessos a conteúdos piratas que eles poderiam desencadear, pois havia uma crença de que eles serviriam de combate eficaz à pirataria graças ao seu custo-benefício (valor baixo de contratação e quantidade alta de conteúdos disponíveis em seu catálogo).

Ocorre que a popularização dessas plataformas online criou uma fragmentação dos conteúdos, em que cada estúdio lança seus conteúdos digitais, deixando esse mercado audiovisual cada vez mais fragmentado e dificultando cada vez mais o acesso dos consumidores a todos esses conteúdos. Outra dificuldade apontada é a existência de conteúdos exclusivos pertencentes a cada plataforma. Usuários recorrem a meios ilegais quando o conteúdo desejado não estreia em seu país de forma concomitante ao lançamento no país de origem do filme ou série, e também quando o conteúdo não é nem mesmo disponibilizado no país do usuário.

Por conta desses fatores, um estudo da Sandvine, em 2018⁷⁹, demonstrou que os usuários estão cada vez mais retomando aos meios ilegais de distribuição de conteúdo audiovisual, pelo atraso do lançamento de séries e filmes no país e pelos assinantes terem que procurar e encontrar o conteúdo que desejam dentre uma infinidade de serviços de streaming.

Em 2020, Eduardo Carneiro, coordenador de combate de pirataria da ANCINE, afirmou que a indústria de filmes e séries tem prejuízo de R\$ 4 bilhões. Declarou, ainda, que o prejuízo ocasionado às empresas de TV por assinatura são ainda maiores chegando a R\$ 9 bilhões por ano⁸⁰. Em 2021, autoridades estimaram que mais de R\$ 15 bilhões são perdidos em impostos por ano com a pirataria digital⁸¹.

Muitas operações vêm sendo deflagradas para o combate da pirataria digital no âmbito audiovisual. Recentemente a Operação 404, que até o presente momento está em sua 6ª fase e conta com o apoio de diversos países, foi responsável pelo bloqueio de centenas de páginas da internet e aplicativos que transmitiam conteúdos ilegalmente. Foram bloqueados um total de 606 sites piratas - 238 deles hospedados no Brasil -, além de 19

78 FELTRIN, Ricardo. Netflix confirma: Já passou de 10 milhões de assinantes no Brasil. Uol. 2019. Disponível em: <<https://www.uol.com.br/splash/noticias/oops/2019/09/26/netflix-confirma-que-ja-passou-de-10-milhoes-de-assinantes-no-brasil.htm>>. Acesso em: 30/01/2024.

80 NOLASCO, Diego. Pirataria digital causa prejuízo de R\$ 9 bilhões por ano a TVs por assinatura, diz Ancine. G1 GLOBO. 2019. Disponível em: <<https://g1.globo.com/sp/sao-jose-do-rio-preto-aracatuba/noticia/2020/11/05/pirataria-digital-causa-prejuizo-de-r-9-bilhoes-por-ano-a-tvs-por-assinatura-diz-ancine.ghtml>>. Acesso em: 30/01/2024.

81 Fantástico. Pirataria digital de filmes e séries causa prejuízo de mais de R\$ 15 bilhões por ano ao Brasil. G1 GLOBO. 2021. Disponível em: <<https://g1.globo.com/fantastico/noticia/2021/05/23/pirataria-digital-de-filmes-e-series-causa-prejuizo-de-mais-de-r-15-bilhoes-por-ano-ao-brasil.ghtml>>. Acesso em: 30/01/2024.

aplicativos ilegais de streaming⁸².

4.3.2 MUSICAL

A indústria da música também foi afetada pela pirataria. Na década de 1990 músicas eram reproduzidas, em sua grande maioria, via CDs (compact discs) - discos de armazenamento de dados. Depois da era dos CDs, as músicas migraram para o formato MP3, formato digital de áudio que possuía a capacidade de comprimir uma música sem afetar a sua qualidade original.

Como as músicas contidas em CDs originais em formato MP3 não sofriam perda do áudio e havia a possibilidade de se copiar o conteúdo musical do CD, não havia uma fronteira entre o original e a cópia, o que culminou com a expansão da pirataria, já que as tecnologias disponíveis aos usuários, como seus computadores pessoais e softwares pela internet, poderiam facilmente e eficazmente reproduzir, gravar e copiar o conteúdo dos discos físicos preservando sua qualidade.

Muitos usuários manipulavam obras musicais para criar novas composições, recortando os trechos selecionados e editando a música para compor novos arranjos, utilizando mixagem.

Em 2005 a IFPI (Federação Internacional da Indústria Fonográfica) divulgou relatório que demonstrou que um a cada três CDs de música vendidos em todo o mundo era ilegal. Segundo seus dados, a pirataria de música movimentou um mercado cujo faturamento estimado seria da ordem de 4,6 bilhões de dólares. Em 2004, 1,2 bilhões de discos piratas teriam sido vendidos, o que representava 34% do total das vendas de discos daquele ano. O Brasil figurou como um dos dez países prioritários da IFPI, cuja taxa de pirataria foi de 52%. As vendas de unidades piratas superavam as vendas legítimas no país⁸³.

Com a ascensão da internet, a música ultrapassou os limites físicos e houve uma transição dos conteúdos do meio analógico para o universo digital, o que fez com que ocorresse um declínio constante na venda de unidades de CDs desde os anos 2000⁸⁴, enquanto que houve um crescimento do retorno financeiro decorrente de transações virtuais relacionadas ao setor musical, como de álbuns digitais e serviços de streaming nesse mesmo

82 Jornal Nacional. Operação de combate à pirataria digital bloqueia centenas de páginas da internet e aplicativos que transmitiam conteúdos ilegalmente. G1 GLOBO. 2023. Disponível em: < <https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2023/11/28/operacao-de-combate-a-pirataria-digital-bloqueia-centenas-de-paginas-da-internet-e-aplicativos-que-transmitiam-contenudos-ilegalmente.ghml> >. Acesso em: 30/01/2024.

83 IFPI divulga relatório sobre pirataria mundial. PRÓ-MÚSICA BRASIL. 2005. Disponível em: < <https://pro-musicabr.org.br/2005/06/23/ifpi-divulga-relatorio-sobre-pirataria-mundial/> >. Acesso em: 30/01/2024.

84 Individuals using the Internet 2005 to 2014. Key Ict. 2014. Disponível em: < http://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/Documents/statistics/2014/ITU_Key_2005-2014_ICT_data.xls >. Acesso em: 30/01/2024.

período⁸⁵.

Atualmente o Spotify é o maior serviço de streaming de áudio do mundo. A Apple Music vem em segundo lugar, com 101 milhões de assinantes. Em 2023, o Spotify somou 551 milhões de usuários em todo o mundo⁸⁶. A pirataria de música após o sucesso da plataforma sofreu uma queda impressionante na União Europeia, com um declínio de 59,4% de acessos a sites de pirataria musical entre 2017 e 2018. Esforços da UE em combater a pirataria também podem ser levados em consideração para essa queda (bloqueio de acesso aos sites de pirataria e criminalização)⁸⁷.

4.3.3 LITERÁRIA

A indústria literária atualmente está voltada para a produção de obras no meio virtual, e os livros nascidos nesse meio digital são chamados de e-books.

Em 2020, durante a pandemia da Covid-19, foram vendidos aproximadamente 8,7 milhões de e-books e audiolivros, contra 4,7 milhões em 2019, um aumento de 81% de um ano para outro⁸⁸. Até 2021, livrarias físicas eram o principal meio de venda de livros, representando 30% do faturamento das editoras, mas em 2022, pela primeira vez, as livrarias virtuais venderam mais livros – com um maior faturamento – do que os estabelecimentos físicos⁸⁹.

Esses números demonstram que a distribuição de livros de maneira virtual (e-books, formatos pdf's, etc) foram amplamente aceitos pela sociedade. A internet trouxe essa facilidade e comodidade para editoras e consumidores, todavia, também houve um aumento constante do índice de pirataria literária.

A indústria literária não obteve diminuição das taxas de pirataria com o aumento do consumo de conteúdo digital, diferentemente da indústria da música. De 2012 a 2017, o número de downloads ilegais de livros digitais

85 GLOBAL MUSIC REPORT 2017: ANNUAL STATE OF THE INDUSTRY. IFPI. 2017. Disponível em: < https://www.musikindustrie.de/fileadmin/bvmi/upload/06_Publikationen/GMR/GMR2017_press.pdf >. Acesso em: 30/01/2024.

86 Spotify Users: How Many People Have Spotify? (Jan 2024). Bank My Cell. 2023. Disponível em: < [https://www.bankmycell.com/blog/number-of-spotify-users/#:~:text=How%20Many%20Users%20Does%20Spotify%20Have%3F%20\(2023\),approximately%2022%20million%20premium%20subscribers](https://www.bankmycell.com/blog/number-of-spotify-users/#:~:text=How%20Many%20Users%20Does%20Spotify%20Have%3F%20(2023),approximately%2022%20million%20premium%20subscribers) >. Acesso em: 30/01/2024.

87 BRANSON, Sir Branson. Spotify: A Brand Born to Combat Piracy Now Thrives thru Relentless Innovation. Branding Nerd. 2023. Disponível em: < <https://brandingnerd.ph/2023/06/12/spotify-a-brand-born-to-combat-piracy-now-thrives-thru-relentless-innovation/> >. Acesso em: 30/01/2024.

88 Venda de ebooks dispara durante a pandemia no Brasil. Atena Editora. 2020. Disponível em: < <https://www.atenaeditora.com.br/blog/venda-de-ebooks-dispara-durante-a-pandemia-no-brasil> >. Acesso em: 30/01/2024.

89 MENDES, Diego. Comércio online de livros supera livrarias físicas pela primeira vez em 2022, aponta pesquisa. CNN. 2023. Disponível em: < <https://www.cnnbrasil.com.br/economia/comercio-online-de-livros-supera-livrarias-fisicas-pela-primeira-vez-em-2022-aponta-pesquisa/> >. Acesso em: 30/01/2024.

aumentou de 6,3% para 7,7%⁹⁰. E-books representam 11% de todo o conteúdo pirateado na internet⁹¹. De acordo com a Associação Brasileira de Direitos Reprográficos, o mercado editorial brasileiro perde mais de R\$ 1 bilhão por ano por causa da pirataria⁹².

4.3.4 JOGOS ELETRÔNICOS

A indústria de videogames constitui uma indústria essencialmente do mundo digital, mas sua comercialização, no início, era realizada de forma física/análogica, posteriormente transportada para o meio virtual. Inicialmente, a comercialização de jogos ocorreu a partir de cartuchos, futuramente substituídos por CDs, depois por DVDs e agora disponíveis em mídias inteiramente digitais.

A pirataria de jogos eletrônicos nos dias de hoje é realizada pelo meio físico, com a distribuição e venda ilegal de unidades físicas, e virtual, via mídias integralmente digitais.

Em 2023, foi divulgado que o Brasil é um dos maiores consumidores de jogos do planeta, o que leva o país para a terceira colocação no consumo de jogos eletrônicos, atrás apenas da China e Estados Unidos.⁹³

Práticas de clonagem e pirataria foram amplamente utilizadas por empresas brasileiras durante toda a década de 1980 no Brasil. Pequenas e grandes empresas eletrônicas começaram a produzir cartuchos e consoles (microcomputadores destinados à execução de jogos) clonados para atender ao mercado de videogames que se desenvolvia no país, cuja iniciativa foi fácil e barata. Muitas dessas clonagens de cartuchos e consoles apresentavam inclusive, melhorias, em relação cartuchos e consoles originais⁹⁴.

Na década de 1990, o uso de CDs foi popularizado, por ser mais barato de produzir e ter maior capacidade de armazenamento em comparação com cartuchos. Consoles portáteis também tornaram-se famosos nessa época.

90 FORATO, Fidel. *Tendência inversa | Pirataria cresce no mundo dos eBooks*. Canaltech. 2019.

Disponível em: <https://canaltech.com.br/pirataria/tendencia-inversa-pirataria-cresce-no-mundo-dos-ebooks-152425/>. Acesso em: 31/01/2024.

91 AGRELA, Lucas. *Livro digital avança, mas enfrenta a barreira da pirataria no País*. Terra. 2022.

Disponível em: <https://www.terra.com.br/economia/livro-digital-avanca-mas-enfrenta-a-barreira-da-pirataria-no-pais,501bebacab57c9176221b04f92b720eaj20lnk7r.html>. Acesso em: 31/01/2024.

92 POLO, Rafaela. *É roubo' como a pirataria de livros gera rombo de R\$ 1 bilhão por ano*. Uol.2023.

Disponível em: <https://www.uol.com.br/tilt/noticias/redacao/2023/09/23/e-roubo-pirataria-tira-do-mercado-literario-cerca-de-1-bilhao-por-ano.htm>. Acesso em: 31/01/2024.

93 BERBERT, Lúcia. *Brasil ocupa o 3º lugar no mercado mundial de games, sem necessidade de incentivos*. Tele. síntese. 2020. Disponível em: <https://www.telesintese.com.br/brasil-ocupa-o-3o-lugar-no-mercado-mundial-de-games-sem-necessidade-de-incentivos/#:~:text=O%20Brasil%20tem%2095%20milh%C3%B5es,de%20habitantes%20e%20de%20renda.>. Acesso em: 31/01/2024.

94 FERREIRA, Emmanoel. *A guerra dos clones: clonagem e pirataria na aurora dos videogames no Brasil*. In: *XL CONGRESSO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS DA COMUNICAÇÃO - INTERCOM, 40, 2017, Curitiba*. São Paulo: Intercom, 2017. Disponível em: <http://portalintercom.org.br/anais/nacional2017>. Acesso em: 31/01/2024.

Com o início dessa nova era, um novo ciclo de pirataria também começaria.

No Brasil, a pirataria concentrava-se no mercado informal de venda de CDs, que o tornou muito popular entre as camadas mais pobres da sociedade brasileira, como nos camelódromos e pequenos estabelecimentos com foco em eletrônicos, existentes até os dias de hoje. O mesmo ocorreu posteriormente com os DVDs, devido à grande facilidade em copiar o conteúdo dessas unidades de disco para outro disco. Os CDs e DVDs eram vendidos a preços muito inferiores ao disco original. Para que os consoles reproduzissem as mídias ilegítimas contidas nos CDs e DVDs, bastava que fossem “destravados”, ou seja, que tivessem os chips de leitura interna modificados.

Em 2013 foi noticiado que conforme um levantamento do FNCP (Fórum Nacional Contra a Pirataria e a Ilegalidade), de cada cem jogos vendidos no país, 82 são piratas. Com isso, aproximadamente R\$ 140 milhões deixam de circular no mercado legal⁹⁵.

Em 2018, houve um aumento da pirataria de jogos eletrônicos em países como França, Alemanha, Suécia e na Grã-Bretanha, exceto Polônia e Espanha, cujo índice de pirataria diminuiu⁹⁶.

4.4 TRATAMENTO PELO ORDENAMENTO JURÍDICO

4.4.1 CIVIL

Inicialmente, o Decreto nº 9.875/19, em seu art. 2º, parágrafo único, define pirataria⁹⁷:

Parágrafo único. Para fins deste Decreto, considera-se pirataria a violação aos direitos autorais de que tratam a Lei nº 9.609 de 19 de fevereiro de 1998, e Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998.

No ordenamento jurídico brasileiro, tanto a Lei de Direitos Autorais quanto o Código Civil Brasileiro de 2002 podem ser utilizados para a proteção dos direitos autorais. Como já abordado, os direitos do autor possuem todos os atributos dos direitos da personalidade, portanto, as disposições dos direitos da personalidade contidas no Código Civil de 2002 são aplicáveis aos direitos autorais. O Código Civil trata dos direitos da personalidade dos artigos 11 ao 21.

95 AZEVEDO, Theo. De cada 100 jogos vendidos no Brasil, 82 são piratas, diz estudo. Uol. 2023 Disponível em: <<https://www.uol.com.br/start/ultimas-noticias/2013/12/18/de-cada-100-jogos-vendidos-no-brasil-82-sao-piratas-diz-estudo.htm>>. Acesso em: 31/01/2024.

96 Global Piracy Study. Amsterdam: Institute for Information Law 2018, disponível em: <https://www.ivir.nl/publicaties/download/Global-Online-Piracy-Study.pdf>. Acesso em: 31/01/2024.

97 BRASIL. Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. Disponível em : <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm>. Acesso em: 31/01/2024.

Para fins de proteção dos direitos autorais no âmbito cível, podem ser aplicadas sanções de ordem civil e administrativa. Ensina Marcos Wachowicz⁹⁸:

(i) Na esfera administrativa implicará em medidas suspensão de espetáculos, aplicação de multas. (ii) Na esfera cível a violação implicará em medidas judiciais de apreensão das contrafações, interdição de representações e reparação de danos morais.

As violações podem se referir ao uso da obra sem autorização do autor, sem a observância de sua correta autoria e modificando o seu conteúdo. As sanções às violações buscam tornar a vítima do dano indene, reparando o dano causado ao autor. Sobre o assunto, Menezes entende⁹⁹:

Toda vez, porém, que uma obra autoral é utilizada sem autorização do titular – salvo exceções do artigo 46 – estará se incorrendo em violação ao Direito de Autor. Para isso, não importa se a finalidade do uso é lucrativa ou não. O fim comercial apenas agrava o desrespeito aos direitos patrimoniais do autor [...] Além disso, toda vez que se omite ou usurpa a autoria de uma obra, lesa-se a moralidade do autor. Igualmente, quando se modifica o seu conteúdo, rouba-lhe o direito de integridade.

As espécies de violação aos direitos autorais se encontram no art. 101 e seguintes da Lei n° 9.605/98. O art. 101 dispõe que as sanções nele contidas são aplicadas sem prejuízo das penas cabíveis. O art. 102 assegura ao titular da obra o direito de requerer a apreensão dos exemplares copiados e a suspensão da divulgação, sem que isso prejudique a indenização cabível. Evidentemente que no caso de cópias digitais não há que se falar em apreensão de exemplares.

O art. 103 estipula que quem edita obra artística, literária ou científica, sem que o autor autorize a referida edição, deve entregar os exemplares que forem apreendidos e pagar o valor dos que já tiverem sido vendidos. Desconhecendo-se a quantidade de exemplares editados, deverá ser pago o equivalente a três mil exemplares juntamente com o valor dos apreendidos. Sendo possível a quantificação dos exemplares ilegais vendidos, é inaplicável a inteligência do art. 103. Não é possível a apreensão de exemplares de livros digitais.

⁹⁸ SILVA, Guilherme Coutinho. Acesso às obras fonográficas na sociedade informacional[dissertação]: as relações com o Sistema Internacional de Tutela do Direito Autoral/Guilherme Coutinho Silva; orientador, Marcos Wachowicz. - Florianópolis, SC, 2011, p. 12.

⁹⁹ MENEZES, Elisângela Dias. Curso de Direito Autoral. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 126.

O Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia (TJ-RO) possui o seguinte entendimento:

VIOLAÇÃO A DIREITOS AUTORAIS. PROGRAMA DE COMPUTADOR. VALOR DA INDENIZAÇÃO. REEMBOLSO DA QUANTIA DESPENDIDA COM A CONTRATAÇÃO DE ADVOGADOS E PERITO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. O art. 103 da Lei n. 9.610/1998 limita a responsabilidade daquele que pratica a adulteração, ao montante alcançado pela venda, impondo-se o pagamento do valor equivalente a três mil exemplares somente quando não se lograr quantificar as cópias ilegais vendidas. Os honorários do perito contratado para elaboração de parecer a fazer prova do fato constitutivo do direito da parte não se encontra dentre as despesas extrajudiciais atribuíveis ao sucumbente, devendo ser arcados exclusivamente por aquele que o contratou por sua própria liberalidade. A verba decorrente da contratação de advogado não deve ser confundida com os honorários de sucumbência, previstos no art. 20 do CPC, que pertencem ao patrono da parte, sendo o seu pagamento atribuível somente por aquele que pactuara e se beneficiara da prestação dos serviços advocatícios. (Apelação, Processo nº 1004313-27.2007.822.0010, Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, 1ª Câmara Cível, Relator(a) do Acórdão: Des. Kiyochi Mori, Data de julgamento: 09/06/2009). **(destaquei)**

Já o artigo 104 trata daquele que não fez a cópia, mas que vendeu, colocou a venda, ocultou, adquiriu, distribuiu, teve em depósito ou utilizou uma obra ou um fonograma que foram reproduzidos mediante fraude, com o intuito de vender ou de obter lucro direto ou indireto, vantagem, ganho, proveito pra si ou para outra pessoa. Quem pratica as referidas condutas responde solidariamente com quem fez a cópia não autorizada.

O artigo 107 estabelece que independentemente da perda dos equipamentos, o infrator que alterar, inutilizar, suprimir ou modificar, de qualquer forma, sem autorização, dispositivos técnicos ou sinais codificados que foram inseridos em obras para restringir e evitar a cópia, ou para restringir a comunicação ao público, será responsabilizado por perdas e danos.

O artigo 108 versa sobre a não divulgação ou indicação do nome do autor ou do intérprete de obra intelectual. Quem não o fizer, responde por danos morais e deve se retratar fazendo a divulgação ou indicação conforme disposto nos incisos I, II e III do artigo.

Os dispositivos 186, 187 e 927 do Código Civil podem ser aplicados para viabilizar ações de reparação por danos morais e materiais causados ao autor, protegendo os direitos morais e patrimoniais de seu titular, desde que preenchidos os pressupostos da responsabilidade civil. O Código Civil aponta, em seu art. 944, que a indenização mede-se pela extensão do dano, de forma que a natureza e a extensão desse dano devem ser avaliadas de acordo com o caso concreto.

4.4.2 PENAL

Violação dos direitos do autor e os que lhe são conexos (relativos aos direitos dos artistas intérpretes ou executantes, dos produtores fonográficos e das empresas de radiodifusão (arts. 89 a 96 da Lei de Direitos Autorais) constitui crime conforme disposição do art. 184 do Código Penal de 1940¹⁰⁰. A referida norma é considerada norma penal em branco, pois sua definição deve ser buscada na Lei n° 9.610/98¹⁰¹.

A pena para o agente que comete a conduta tipificada no dispositivo mencionado é de detenção de três meses a um ano ou multa. Os parágrafos 1° ao 3° tratam das figuras qualificadas do tipo, já que o §4° versa sobre a não aplicação dos referidos parágrafos quando se tratar de exceção ou limitação dos direitos do autor.

Conforme o §1°, caso a violação consista em reprodução total ou parcial, com o intuito de lucro direto ou indireto, por qualquer meio ou processo de obra intelectual, a pena estabelecida é de reclusão de dois a quatro anos e multa. O §2° dispõe que aplica-se a mesma pena (do §1°) para quem, com o intuito de lucro, distribuir, vender, expor a venda, alugar ou introduzir no país, adquirir, ocultar ter em depósito, original ou cópia de obra intelectual sem devida autorização. O §3°, que trata da violação por meio de internet, dispõe que incorre na mesma pena caso o sujeito ativo disponibilize ao público mediante qualquer meio que permita ao usuário selecionar a obra para recebê-la por quem formula a demanda, com o intuito de lucro sem a devida autorização.

Até 2013, parte da jurisprudência dos tribunais estaduais posicionaram-se de forma flexível, entendendo não se configurar crime de violação de direitos autorais em virtude do princípio da adequação social, este que funciona como causa supralegal de exclusão da tipicidade, excluindo, dessa forma, o crime. Outra parte da jurisprudência dos tribunais estaduais se pronunciaram a fim de, valendo-se do princípio da adequação social, bem

100 BRASIL. Decreto n° 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Disponível em : < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm >. Acesso em: 31/01/2024
101 SOUZA, Artur de Brito Gueiros. Direito penal: volume único 1 Artur de Brito Gueiros Souza, Carlos Eduardo Adriano. Japiassú. São Paulo: Atlas, 2018, p. 789.

como da proporcionalidade, alterar a pena imposta ao agente, diminuindo-a.

Em 2009, o TJ-RO apreciou caso relativo a uma condenação da agente em 2 (dois) anos de reclusão, substituída por duas restritivas de direito, e 10 (dez) dias-multa, fixada no mínimo legal, pelo delito do art. 184, §2º, do Código Penal. Os desembargadores entenderam que a pena a ser aplicada deveria ser a do caput, e não a do delito qualificado, por se tratar de uma punição rigorosa para quem vende obra com violação de direito autoral. Abaixo, encontra-se o julgado:

APELAÇÃO CRIMINAL. VIOLAÇÃO DE DIREITOS AUTORIAIS. PENA. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E ADEQUAÇÃO SOCIAL. OFENSA. **Não pode o agente que vende obra com violação de direito autoral ser punido com uma pena tão rigorosa, que não atende aos princípios da proporcionalidade e da adequação social, devendo, portanto, ser aplicada a pena do caput do art. 184 do Código Penal.** Apelação Criminal, Processo nº 1008918-04.2007.822.0014, Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, 1ª Câmara Criminal, Relator(a) do Acórdão: Des. Cássio Rodolfo Sbarzi Guedes, Data de julgamento: 29/10/2009. **(destaquei)**

No entanto, no final do ano de 2013, a jurisprudência dominante acerca do assunto se firmou no sentido de manter a criminalização prevista no art. 184, em decorrência de posição do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que passou a entender ser formalmente e materialmente típica a conduta contida no referido dispositivo, editando a Súmula nº 502, que estabelece: “presentes a materialidade e a autoria, afigura-se típica, em relação ao crime previsto no art. 184, § 2º, do CP, a conduta de expor à venda CDs e DVDs piratas”.

4.5 ARGUMENTOS FAVORÁVEIS

Inicialmente, afirma Staut Júnior¹⁰²:

A pirataria viola, sem dúvida, direitos patrimoniais do autor, porém, quem está à frente da luta pelo respeito aos direitos autorais são muito mais as empresas que trabalham com os produtos artísticos, científicos e literários.

No decorrer do séc. XX, surgiram monopólios empresariais em todos os âmbitos da indústria cultural, que concentraram em suas mãos quais produtos culturais estariam disponíveis no mercado, controlando seu financiamento e distribuição. Na prática, a legislação protetiva dos

¹⁰² STAUT, Sérgio. *Direitos autorais: entre as relações sociais e as relações jurídicas*. Curitiba: Moinho do Verbo, 2006, p. 176.

direitos autorais serviria somente como forma de proteção aos interesses econômicos e empresariais dessa indústria, que busca manter apenas seu lucro e patrimônio, sem visar o desenvolvimento da cultura.

Dois terços de todo o mercado mundial da indústria fonográfica, a título de exemplo, são monopolizados por poucas empresas (EMI, PlyGram, BMG-Ariola, Sony Music, Warner Music, MCA-Geffen/Motown e Virgin¹⁰³). Nos Estados Unidos, maior produtor e consumidor de produtos relacionados à indústria fonográfica, 84,8% do mercado de música do país é monopolizado pela Universal, BMG, Sony, Warner e EMI. Já sobre a indústria cinematográfica, 99% de toda a receita de mercado dessa indústria é recebida por apenas dez estúdios daquele país¹⁰⁴.

A maior parte da falsificação e circulação de produtos piratas ocorre em países em desenvolvimento, cuja economia informal é forte e a fiscalização é ineficiente, apesar de também existir em países desenvolvidos, em escala menor. Empresas formais, em sua maioria de países desenvolvidos, vem buscando acabar, ou pelo menos reduzir, a falsificação dos seus produtos, pressionando os governos dos demais países através de mecanismos internacionais, a adotarem medidas mais severas contra a pirataria.

Na realidade internacional, países mais fortes com maior poder de influência política e econômica são capazes de impor sanções a países mais fracos. Medidas sancionatórias contra a pirataria fazem governos dos países em desenvolvimento a gastarem recursos públicos para cumprir as determinações impostas pelos países desenvolvidos, sob pena de sanções e retirada de privilégios comerciais, prejudicando o desenvolvimento deles. Esses gastos representam ônus financeiro muito maior para esses países, já que possuem problemas sociais mais graves que demandam maior atenção por parte do Estado, em comparação com os países considerados desenvolvidos.

Uma das principais causas da pirataria nos países é o baixo poder aquisitivo de sua população, característica comum de países em desenvolvimento, motivo pelo qual iniciativas de combate à pirataria de ordem sancionatórias nesses países não possuem a mesma eficácia que nos países desenvolvidos, estes que conseguem combater produtos falsificados com maior eficiência graças a sua realidade social mais favorecida.

No Japão, por exemplo, o mercado de pirataria representava 80% em 1985¹⁰⁵, mas caiu para menos de 10% em 1998. Países desenvolvidos

103 DIAS, Marcia Tosta. *Os donos da voz: indústria fonográfica brasileira e mundialização da cultura*. São Paulo:

Boitempo Editorial, 2000, p. 41-42, apud STAUT, *ibid.*, p. 160.

104 LESSIG, Lawrence. *Cultura livre: como a grande mídia usa a tecnologia e a lei para bloquear a cultura e a criatividade*. São Paulo: Trama, 2005, p. 174.

105 PARADISE, Raul R. *Trademark Counterfeiting, Product Piracy, and the Billion Dollar Threat to the U.S. Economy*, Westport, Connecticut • London: Quorum Books, 1999, p. 143, tradução nossa.

como Japão, Itália ou Estados Unidos possuem economia formal, com mão de obra valorizada e alto poder aquisitivo, diferentemente de países emergentes como Brasil, Paraguai, China e Rússia, países cujas populações possuem baixo poder aquisitivo e contam com forte presença de atividades informais. Não é somente o baixo poder aquisitivo das pessoas que constitui fator determinante para a existência da pirataria, mas também o fato dos preços praticados pelas empresas serem incompatíveis frente à realidade econômica de certos países, principalmente dos emergentes.

Outra questão relevante é o debate sobre a eficácia da guerra virtual contra a pirataria. A indústria cultural deflagrou uma guerra contra o compartilhamento de conteúdos na internet, que não foi vencida até hoje. Os casos mais discutidos nas cortes mundiais foram relacionados ao sistema de compartilhamento peer-to-peer (P2P), tecnologia que possibilita a conexão direta entre dois computadores conectados a internet sem a necessidade de um servidor central, utilizando apenas um programa para que possa ser realizada. Com essa inovação, usuários domésticos puderam formar um extenso acervo de arquivos de música, vídeos e jogos, que poderia ser acessado pela internet a qualquer momento, sem qualquer tipo de ônus financeiro. Sobre o conflito, Lawrence Lessig comenta¹⁰⁶:

O compartilhamento de arquivos através de sistemas peer-to-peer (P2P) está entre as formas mais eficientes de tecnologia permitidas pela Internet. Usando inteligência distribuída, sistemas de P2P facilitam a distribuição de conteúdo de uma maneira que à uma geração atrás era simplesmente inimaginável. Essa eficiência não respeita as linhas tradicionais do copyright. A rede não faz discriminação entre o compartilhamento de conteúdo com ou sem direitos autorais. Desse modo existe uma grande quantidade de compartilhamento de conteúdo com direitos autorais. Esse compartilhamento, por sua vez, excitou a guerra, com os donos de direitos autorais temendo que o compartilhamento viesse “tomar do autor o seu sustento.

Em 1999 o programa de computador chamado Napster, lançado pelo universitário estadunidense Shawn Fanning que utilizava esse sistema P2P, alcançou 10 milhões de usuários registrados no sistema em apenas nove meses, e após 18 meses, cerca de 80 milhões de usuários estavam registrados no sistema. Todavia, as indústrias de distribuição musical, sentindo-se ameaçadas e alegando prejuízos, rapidamente conseguiram tirar o Napster do ar em 2001 pela via judicial¹⁰⁷. Isso de nada adiantou, já que inúmeros

106 LESSIG, Lawrence. *Cultura livre: como a grande mídia usa a tecnologia e a lei para bloquear a cultura e a criatividade*. São Paulo: Trama, 2005, p. 17.

107 LESSIG, Lawrence. *Cultura livre: como a grande mídia usa a tecnologia e a lei para bloquear a cultura e a criatividade*. São Paulo: Trama, 2005, p. 61.

outros serviços de compartilhamento de arquivos surgiram para ocupar o vácuo formado, apesar de que seriam alvos de processos das distribuidoras perante os tribunais mais à frente.

No passado, a indústria cultural já se posicionou contrária a novas tecnologias, sustentando que a resposta para o problema era bani-las ou regulá-las. Até a invenção das fitas cassete, não havia meios baratos de se copiar conteúdo musical, pois eram poucos os detentores de instrumentos capazes de realizar a operação, e os procedimentos eram caros e monopolizados por poucas empresas. Mas com o surgimento das fitas, a reprodução de obras musicais no âmbito privado foi facilitada.

A indústria fonográfica acreditava que seu modelo de negócio estava ameaçado pelo surgimento dessa nova tecnologia, que facilitaria as cópias de discos pelas pessoas, sem autorização. Lessig aponta que¹⁰⁸:

defenderam que todo disco gravado em fita significava uma cópia a menos vendida. Em 1981, quando as vendas caíram 11,4%, a indústria afirmou que seu ponto de vista fora comprovado. A tecnologia era o problema e bani-la ou regulá-la era a resposta.

O ponto de vista não se concretizou, já que a queda das vendas daquela indústria não ocorreu pelo uso das fitas, e sim pela estagnação musical de selos. Quando o canal de música MTV (Music Television) entrou no ar na década de 1980, a indústria musical teve uma retomada recorde¹⁰⁹.

Apesar de ter sido possível frear o Napster, não foi possível frear a tecnologia por ele utilizada, já que inúmeros outros softwares de computador surgiram durante o séc. XXI e vem sendo amplamente usados. Em 2021, o Brasil efetuou 4,5 bilhões de streams e downloads não licenciados, muitos deles por meio de torrent¹¹⁰.

Deve-se levar em conta não somente o interesse privado das empresas e autores de obras intelectuais, mas também o interesse público em ter acesso à cultura e ao compartilhamento de dados, que fazem parte de um novo modelo de sociedade que compartilha informação o tempo todo. O combate à pirataria impede o direito das pessoas de ter acesso à informação e a bens culturais que normalmente já estariam fora de seu alcance por questões econômicas.

108 LESSIG, Lawrence. *Cultura livre: como a grande mídia usa a tecnologia e a lei para bloquear a cultura e a criatividade*. São Paulo: Trama, 2005, p. 90.

109 LESSIG, Lawrence. *Cultura livre: como a grande mídia usa a tecnologia e a lei para bloquear a cultura e a criatividade*. São Paulo: Trama, 2005, p. 92.

110 Brasil é 5º no ranking global de acessos em sites de pirataria, chegando a 4,5 bilhões de visitas. TI INSIDE. 2022. Disponível em: <<https://tiinside.com.br/01/02/2022/brasil-e-5o-no-ranking-global-de-acessos-em-sites-de-pirataria-chegando-a-45-bilhoes-de-visitas/>>. Acesso em: 31/01/2024.

Grande parte dos consumidores que adquirem informação por meios gratuitos, dificilmente seriam consumidores desses mesmos produtos pagos. Para esta parcela da sociedade, é impensável adquirir produtos culturais, acessar a internet e se sustentar. Sendo assim, a reprodução de obras protegidas por esta população não interferiria nos meios normais que os autores possuem para explorar suas obras economicamente, porque de qualquer forma essa população já está fora do mercado¹¹¹. Atualmente, graças ao baixo custo e facilidade, uma grande quantidade de conteúdos são acessados através das redes, levando usuários a descobrir e apreciar novos materiais em ritmos nunca antes alcançados.

Os grandes conglomerados empresariais alegam que a pirataria promove perdas financeiras imensas, roubando seu sustento, todavia trata-se de empresas que já possuem lucros bilionários e a pirataria, na prática, não impacta seus lucros substancialmente. Se há uma entidade roubando sustento de pessoas, essa seria a indústria cultural que vem buscando repressão à pirataria, fenômeno que se arrasta até os dias de hoje e marginaliza pessoas da sociedade que já estão de alguma forma excluídas do mercado de trabalho formal, oprimindo ainda mais grupos sociais fragilizados, basicamente trabalhadores cuja atividade, muitas vezes, é essencial para sua sobrevivência.

4.6 ARGUMENTOS DESFAVORÁVEIS

O combate à pirataria deixou de ser encarado como uma batalha a ser enfrentada por países em seu âmbito interno, pois com o fenômeno da internet, ganhou a projeção de uma guerra internacional que envolve o mundo inteiro, pois diversos são os prejudicados por ela em todo o mundo. A internet possui natureza pública e vigora a noção da liberdade de acesso à informação, contudo o material nela disponibilizado não está despojado de direitos. Reinaldo Filho observa que¹¹²:

O simples fato de que os direitos autorais são facilmente violados no cyberspace não pode, de maneira alguma, servir como justificativa para a abolição absoluta da propriedade intelectual.

Autores e produtoras sofrem perdas em seu patrimônio em decorrência da queda de vendas de sua obra intelectual, já que não há reposição do capital investido e, assim, ficam impossibilitados de realizar novas produções e pagar colaboradores. A concorrência desleal é estabelecida, já que comerciantes formais precisam disputar clientes com os comerciantes

111 CARBONI, Guilherme. *Função social do direito do autor*. Curitiba: Juruá, 2006. p. 24.

112 REINALDO FILHO, Demócrito Ramos. *Responsabilidade por publicações na Internet*. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p.63.

informais, perdendo grande parte da clientela, já que o consumidor opta pelo mais barato ao visar o lucro imediato que irá obter ao pagar mais barato pela mesma mercadoria. Assim, setores amplamente atingidos pela pirataria, como o do entretenimento, por exemplo, reduzem a criação e desenvolvimento de obras a serem comercializadas com o público.

O mercado formal pode proporcionar, aos trabalhadores, estabilidade e segurança financeira, acesso a programas de capacitação e qualificação, benefícios como planos de saúde, odontológicos e seguros de vida. A pirataria pode ameaçar as empresas operantes nesse mercado formal, criando prejuízos financeiros que resultam desde demissões até falência e, conseqüentemente, desemprego. Com isso, trabalhadores que atuavam no mercado formal acabam tendo que migrar para o informal, aumentando índices do subemprego, perdendo uma gama de direitos e benefícios trabalhistas.

Dentro do setor informal o trabalhador pode ser levado a vender produtos falsificados como meio de subsistência, gerando um ciclo vicioso em que a pirataria é responsável por gerar os problemas sociais que a causam no país em que está instalada.

O trabalho informal se caracteriza pela ausência de tributos pagos à União, os estados e municípios, entes que deixam de arrecadar valores que sustentam a prestação de serviços públicos. A pirataria também compromete a imagem do país diante dos olhos de investidores de tecnologia e de empresas do exterior. O país também não prospera em termos de desenvolvimento em razão das perdas de tributos.

Muitas empresas não enxergam de forma positiva entrar em mercados cujo regime propriedade intelectual é fraco e a pirataria é forte, tendo em vista que podem sofrer perdas pelas falsificações de seus produtos. Também há que se falar na diminuição da possibilidade de obterem tecnologia de fontes externas. Isso desencoraja o livre comércio e o investimento direto externo. Empresas e o país acabam sendo prejudicados com a pirataria.

A pirataria comercializa produtos com baixa qualidade técnica e que podem representar perigo à saúde. Esses itens são fabricados sem o devido acompanhamento normativo ou padronizado quanto à segurança e qualidade.

Brinquedos e produtos tecnológicos podem ter pouca durabilidade e liberar substâncias nocivas graças à baixa resistência do material que condiciona seus componentes. Quanto a CDs, DVDs e pendrives, é possível a ocorrência de perda de dados por ações de vírus e questões de durabilidade. Perfumes podem causar distúrbios e infecções ao corpo. Todos os itens

falsificados podem ter sido fabricados por trabalhadores semi escravos em fábricas clandestinas, o que alimenta essa prática nos países em que isso é uma realidade.

Não é possível reclamar direitos pelo fato de produtos piratas normalmente serem vendidos sem nota fiscal e em caso de acidentes, o consumidor terá obstáculos em formalizar reclamações, gerando sobrecarga das repartições públicas.

5. DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS DE ACESSO À INFORMAÇÃO E LIBERDADE DE EXPRESSÃO

5.1 RELATIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Não há direitos fundamentais absolutos ou ilimitados, pois direitos comportam limitações e exceções por outros direitos. Trata-se do princípio da relatividade ou da convivência das liberdades públicas dos direitos fundamentais. Vale lembrar que um direito termina onde o direito de outro começa.

Para os autores Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco, direitos individuais enquanto direitos de hierarquia constitucional somente podem ser limitados por expressa disposição constitucional ou via lei ordinária promulgada com fundamento na Constituição¹¹³.

Restrições a direitos fundamentais devem estar presentes no texto constitucional e observar, necessariamente, o princípio da proibição de excesso ou da proporcionalidade em sentido lato, cuja principal função é possibilitar o controle da atuação dos Poderes Públicos no Estado Constitucional e impedir que a restrição ao direito fundamental enseje em aniquilamento ao núcleo essencial do direito.

O princípio da proporcionalidade é norma jurídica vinculante aos particulares e poder público. A doutrina tradicionalmente subdivide o princípio da proporcionalidade em sentido lato em três subprincípios ou elementos: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

Adequação consiste na aptidão das medidas restritivas em realizar o fim visado com a restrição, ou que de alguma forma contribuam para alcançá-lo. O princípio da necessidade dispõe que se deve escolher o meio menos restritivo, dentre os vários meios disponíveis, para que haja atingimento do fim visado pela restrição.

¹¹³ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Hermenêutica constitucional e direitos fundamentais*. 1. ed., 2. tir. Brasília: Brasília Jurídica, 2002, p. 227.

O terceiro princípio, da proporcionalidade em sentido estrito, versa sobre o sacrifício imposto pela restrição e o benefício almejado, dando ênfase à relação de adequação entre os bens e interesses em colisão. A partir dessa técnica, identificam-se os valores em conflito, momento após o qual o intérprete atribui a respectiva medida a cada valor identificado, observando a hierarquia de valores no âmbito constitucional e infraconstitucional, e quanto maior for o grau de prejuízo ao cidadão, maior há que ser a importância do fim público visado.

Por se tratar de juízo abstrato de meios e fins, como regra não necessita de análise fática, contudo, quando não for possível estabelecer uma hierarquia entre os valores em conflito, é necessário que o intérprete analise o prejuízo fático que a aplicação de cada princípio pode proporcionar para, assim, escolher qual o valor que será prevalente.

Sobre a razoabilidade, Ricardo Marcondes Martins ensina¹¹⁴:

Razoável é aquilo que não atenta contra a razão ou, se se preferir, contra o bom senso. Necessário dar o segundo passo, e estabelecer como definir o que se entende por “atentatório ao bom senso”. Propõe-se, então, o seguinte critério: razoável é aquilo que a esmagadora maioria das pessoas considera conforme a razão, decorrente de um consenso social

Ainda sobre esses princípios, prossegue o autor¹¹⁵:

Esses institutos, comumente chamados de princípios, são postulados normativos: se fossem considerados normas jurídicas, necessitariam de posituação e poderiam ser revogados. Trata-se, todavia, de pressupostos epistemológicos do sistema jurídico que independem de posituação e não podem ser desconsiderados pelo jurista. Ambos, tanto a proporcionalidade como a razoabilidade, decorrem da própria existência no sistema de princípios jurídicos, e juntos constituem um interessante procedimento de análise ou, mais propriamente, de apuração.

Destarte, pela aplicação da proporcionalidade, aferem-se o peso de cada princípio e o respectivo meio de concretização. Assim, efetua-se a ponderação. O método da ponderação de princípios consiste em técnica cujo primeiro passo é identificar os valores em conflitos, após isso, atribui importância ou peso a cada um dos valores. Quando a própria Constituição já confere alguma importância em favor de algum valor, não há que se falar em ponderação. Trata-se de operação jurídica que busca justiça na decisão,

¹¹⁴ MARTINS, Ricardo Marcondes. *Efeitos dos vícios do ato administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2008, p.172

¹¹⁵ MARTINS, Ricardo Marcondes. *Efeitos dos vícios do ato administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 166-167.

afinal, não basta que uma decisão seja proporcional, mas também, justa.

O interesse público também é elemento que possui condão de restringir ou limitar um direito fundamental. Ocorre que ele deve possuir relevância suficiente para justificar o sacrifício do interesse individual atingido por um ato ou decisão. A ponderação deve observância à razoabilidade e à justiça¹¹⁶.

5.2 EXTENSÃO E LIMITES DO ACESSO À INFORMAÇÃO, LIBERDADE DE EXPRESSÃO E OS DIREITOS DO AUTOR

Na década de 1950, o jurista Otto Bachof desenvolveu a teoria das normas constitucionais inconstitucionais, segundo a qual normas constitucionais originárias poderiam ser consideradas inconstitucionais, estabelecendo-se, assim, uma hierarquia entre normas. A teoria não foi adotada pelo Supremo Tribunal Federal, ou seja, não se admite no ordenamento constitucional brasileiro a existência de hierarquia entre normas constitucionais originárias.

Dirley da Cunha Júnior expõe o pensamento do jurista Michel Temer¹¹⁷:

Anota Michel Temer que, à luz da Constituição atual, é irrelevante essa classificação, tendo em vista que, independentemente de serem normas materiais ou formais, ambas têm igual hierarquia, produzem os mesmos efeitos jurídicos e só podem ser alteradas segundo o rígido e idêntico processo tracejado no texto constitucional onde coabitam.

A liberdade de expressão, o acesso à informação e o direito autoral são direitos fundamentais presentes de forma originária na atual Constituição da República Federativa do Brasil, possuindo, portanto, a característica da relatividade analisada anteriormente. Diante disso, é possível concluir que todos esses direitos são restringíveis, afinal, é possível que a liberdade de expressão e o acesso à informação sejam utilizados de forma ilícita e ilegítima, quando, por exemplo, se viola direito de outrem, invadindo a esfera de direito alheio, ou quando esses direitos são utilizados como escudo para a prática de infrações penais.

O direito autoral, como qualquer outro direito fundamental, possui a característica da relatividade, não sendo absoluto, irrestrito nem superior aos outros direitos. Direitos de propriedade intelectual, bem como os outros direitos fundamentais anteriormente mencionados, podem sofrer limitações em determinadas circunstâncias, especialmente quando se tratar de conflito que envolva o interesse público.

¹¹⁶ MARTINS, Ricardo Marcondes. *Efeitos dos vícios do ato administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 173-174.
¹¹⁷ CUNHA JÚNIOR, Dirley da, *Curso de direito constitucional*, 2008, p. 139.

Um ponto importante que merece ênfase é a relação existente entre a criação intelectual, direitos autorais e cultura na atual sociedade da informação. A criação intelectual se expande no ambiente virtual e a cultura, por ser criação humana, está intrinsecamente ligada aos direitos autorais. Diante disso, a cultura na sociedade da informação está cada vez mais conectada com a tecnologia e o mundo digital.

Portanto, os direitos do autor não têm o poder de impedir que a população acesse a produção cultural, considerando que o acesso à informação e às obras culturais também são direitos constitucionalmente garantidos. Pelo contrário, o direito autoral deve estimular à reprodução e acesso às obras culturais.

Seguindo esse entendimento, o direito autoral deveria ser limitado sempre que o interesse público tiver que preponderar sobre o interesse particular do autor, porque o direito autoral e a propriedade privada não podem ser tratados como valores únicos merecedores de tutela pelo ordenamento jurídico. Nessa esteira, o direito de autor teria que ceder, em face das exigências atuais, ainda que não totalmente, aos interesses da coletividade, favorecendo o interesse público. A função social dos direitos autorais serve como fator que conduz a sua flexibilização em prol de interesses sociais.

Esse assunto já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. COBRANÇA DE DIREITOS AUTORAIS. ESCRITÓRIO CENTRAL DE ARRECADAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO. EXECUÇÕES MUSICAIS E SONORIZAÇÕES AMBIENTAIS. EVENTO REALIZADO EM ESCOLA, SEM FINS LUCRATIVOS, COM ENTRADA GRATUITA E FINALIDADE EXCLUSIVAMENTE RELIGIOSA.

I - Controvérsia em torno da possibilidade de cobrança de direitos autorais de entidade religiosa pela realização de execuções musicais e sonorizações ambientais em escola, abrindo o Ano Vocacional, evento religioso, sem fins lucrativos e com entrada gratuita. II - Necessidade de interpretação sistemática e teleológica do enunciado normativo do art. 46 da Lei n. 9610/98 à luz das limitações estabelecidas pela própria lei especial, assegurando a tutela de direitos fundamentais e princípios constitucionais em colisão com os direitos do autor, como a intimidade, a vida privada, a cultura, a educação e a religião. III - O âmbito efetivo de proteção do direito à propriedade autoral (art. 5º, XXVII, da CF) surge somente após a consideração das restrições e limitações a ele opostas, devendo ser consideradas, como tais, as resultantes do

rol exemplificativo extraído dos enunciados dos artigos 46, 47 e 48 da Lei 9.610/98, interpretadas e aplicadas de acordo com os direitos fundamentais.

III - Utilização, como critério para a identificação das restrições e limitações, da regra do teste dos três passos ('three step test'), disciplinada pela Convenção de Berna e pelo Acordo OMC/TRIPS. IV - Reconhecimento, no caso dos autos, nos termos das convenções internacionais, que a limitação da incidência dos direitos autorais "não conflita com a utilização comercial normal de obra" e "não prejudica injustificadamente os interesses do autor". V - Recurso especial parcialmente provido. (STJ - REsp 964.404/ES, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3ª Turma, julgado em 15/03/2011, DJe 23/05/2011). **(destaquei)**

Choque de interesses entre o patrimônio privado e o interesse público não é dilema recente. De um lado, alguns defendem modelos rígidos de proteção aos direitos do autor, dando ênfase à propriedade privada, do outro, há aqueles que destacam os valores do domínio público e acesso à informação, preocupando-se com uma proteção muito rigorosa que venha a impedir o progresso científico, a criatividade e a competição. Um modelo jurídico rigoroso de proteção à propriedade intelectual inibe a ampla difusão de informação, fazendo com que boa parte da sociedade seja excluída do acesso a conteúdos culturais, artísticos e científicos.

Ingo Wolfgang Sarlet defende que, de acordo com a Carta Magna de 1988, cabe ao Estado, família e sociedade, a tarefa de promover o acesso à educação, por meio de políticas e arranjos institucionais e organizacionais. Se preciso, esses atores devem sacrificar, não totalmente, determinados direitos em detrimento de outros, buscando atingir a igualdade material/substancial¹¹⁸.

É notório que existe intensa competição estabelecida no âmbito propriedade intelectual, entre os que estão dentro da legalidade e copiadorees que não arcam com qualquer dos custos da produção, desmotivando e desincentivando a produção intelectual de qualidade. Não obstante, uma proteção muito severa contra cópias não autorizadas favorece o monopólio de uma determinada produção intelectual, resultando na inacessibilidade desse material por pessoas que eventualmente queiram consumir a obra ou invenção, a menos que paguem o preço imposto pela indústria cultural.

A questão do acesso à informação das pessoas pertencentes às classes

¹¹⁸ SARLET, Ingo Wolfgang; SARLET, Gabriele Bezerra Sales. As ações afirmativas, pessoas com deficiência e o acesso ao ensino superior no Brasil – contexto, marco normativo, efetividade e desafios. *Revista Direitos Fundamentais & Democracia*, v. 24, n. 2, mai./ago., 2019, pp. 338-363. Disponível em: <<https://revistaeletronicardfd.unibrazil.com.br/index.php/rdfd/article/view/1554>>. Acesso em 07/02/2024, p. 346.

sociais menos favorecidas deve ser analisada com muita sensibilidade, já que é possível, inclusive, indicar que os que se encontram na linha da pobreza e extrema pobreza também são, de forma majoritária, de pessoas de raça e gênero específicos. Ao adotar-se posições que na prática favorecem apenas os direitos do autor, também seria possibilitar que prejuízos ocorram às pessoas que figuram nessas classes sociais mais vulneráveis, em virtude de grande parcela do conteúdo intelectual que é produzido não ser pensado para atender às especificidades das pessoas com menos recursos financeiros, acentuando as dificuldades estruturais existentes.

É perfeitamente compatível com o ordenamento jurídico brasileiro limitar os direitos do autor como forma de atendimento da justiça social. Isso pode ser pensado a partir dos objetivos do Estado Democrático de Direito de construir uma sociedade livre, justa e solidária, de garantir o desenvolvimento nacional, de erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais e de promover o bem de todos, sem preconceitos e origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, conforme disposição no art. 3º da Constituição Federal de 1988. Sua relativização poderia contribuir para a promoção do acesso à informação, à cultura e à educação de parcelas vulneráveis da sociedade.

A internet foi responsável por propiciar uma revolução social e digital, ao democratizar os meios de comunicação. Essa ferramenta ampliou a liberdade de informação e de expressão, bem como o acesso à cultura, representando a concretização dos direitos fundamentais inseridos no texto da atual Constituição Federal pela Assembleia Nacional Constituinte, ainda que naquele período histórico do fim da década de 1980 não fosse possível prever o vasto impacto que a era digital teria atualmente.

O acesso à internet oferece uma oportunidade significativa para que muitas pessoas participem de forma mais ativa na vida social. A administração pública aderiu às tecnologias de informação e comunicação para oferecer serviços governamentais de interesse público aos seus cidadãos, que contém bancos de dados com informações relevantes e essenciais. O uso dessas tecnologias passaram a ser o meio habitual e constante de acesso aos mais variados serviços, conteúdos e informações, essenciais para realização de atividades rotineiras.

A internet é um meio global de comunicação que abre um leque de novas oportunidades para a divulgação de trabalhos, e os conteúdos nela disponíveis se manifestam como uma vitrine, promovendo a produção artística e permitindo que a cultura seja mais acessível.

A atual legislação brasileira referente aos direitos autorais possui certos conceitos abertos, permitindo, assim, que sua interpretação evolua em

ritmos constantes e abertos ao futuro, conforme a maturidade, crescimento, necessidade e evolução da sociedade. Todavia, esse esforço interpretativo denota a defasagem da atual legislação de direitos autorais, que apesar de não possuir muito tempo de promulgação, já está desatualizada frente às inovações surgidas na era da sociedade da informação.

Partindo para outro ponto de análise, os direitos fundamentais, apesar de serem passíveis de limitações, não se resumem apenas a isso. Eles também são marcados pelas características da efetividade e inviolabilidade, ou seja, os direitos fundamentais possuem eficácia. A sociedade e o Poder Público devem cumprir as disposições desses direitos constitucionais, visto que não podem ser ignorados ou afastados.

Já que não há que se falar em direito autoral absoluto ou irrestrito, igualmente, também não há direito de liberdade de expressão e informação absolutos ou irrestritos. Os direitos autorais não são ilimitados, mas merecem respeito e proteção, independentemente de onde as obras intelectuais se encontrem, sendo sua proteção realizada pela Constituição Federal e legislação infraconstitucional.

Outro aspecto que merece análise diz respeito aos limites ao exercício do direito à liberdade de expressão. A liberdade de expressão não pode ser avaliada de forma absoluta, uma vez que o ordenamento constitucional e infraconstitucional também protege outros valores com a mesma intensidade. É inegável que, na sociedade da informação, a internet prioriza a liberdade de expressão. No entanto, a rede não deve ser interpretada como um ambiente onde toda e qualquer utilização é livre a ponto de se utilizar conteúdos protegidos e pertencentes a alguém, o que configuraria uma violação expressa e efetiva à propriedade intelectual, caracterizando um exercício abusivo desse direito.

Também se faz pertinente o debate quanto a necessidade de regulamentar o fluxo de dados no ambiente virtual, visando à proteção dos direitos autorais. Considerando que inúmeros usuários se conectam a informações e fontes de conhecimento de forma instantânea e simples por meio eletrônico, é imprescindível debater a regulação desse fluxo de dados. Apesar disso, o ambiente digital apresenta um desafio significativo para os legisladores, uma vez que incontáveis arquivos e dados são amplamente compartilhados pela internet em todo o mundo a cada minuto. Essa situação cria uma crise no contexto dos direitos autorais, tornando sua regulação inviável.

5.3 COEXISTÊNCIA DOS DIREITOS E GARANTIAS CONSTITUCIONAIS FRENTE À PIRATÁRIA

Frente ao impasse que se consolida entre a liberdade de acesso à informação, a liberdade de expressão e os direitos autorais, é necessário encontrar um ponto de equilíbrio. O Estado deve estabelecer um balanço adequado entre os direitos em conflito, considerando a proteção efetiva dos direitos do autor/inventor, bem como o prejuízo aos interesses privados dos detentores dos direitos de exploração comercial de determinada obra ou invenção. Simultaneamente, é fundamental garantir a proteção dos direitos culturais e sociais à educação, além de preservar o progresso científico, que são todos de interesse público.

Tendo isso em vista, com base na ponderação de bens constitucionalmente protegidos, o direito autoral deve ser analisado levando em conta seu impacto no campo dos direitos humanos e justiça social. É oportuna uma ampla reforma de toda a legislação referente aos direitos de autor, tanto na esfera civil quanto penal, que considere as demandas atuais da sociedade da informação, como a função social presente em nosso ordenamento jurídico e necessidades dos grupos envolvidos nesses debates.

O Estado deve garantir e assegurar que todos possam desfrutar plenamente dos direitos culturais, promovendo e incentivando a divulgação das manifestações culturais, ainda que por meio digital. É oportuno mencionar que, assim como os direitos do autor devem ser protegidos nas plataformas virtuais, também se pode afirmar que há proteção jurídica aos demais direitos constitucionalmente garantidos quando manifestados no ciberespaço.

Considerando a atual sociedade da informação, é necessário reinterpretar os direitos autorais de forma a conciliar os direitos fundamentais de acesso à cultura e à informação. Essa abordagem visa promover o desenvolvimento social, cultural e o exercício pleno da cidadania. Assim, a limitação dos direitos autorais é compatível com o ordenamento jurídico brasileiro, considerando as recentes mudanças e a configuração socioeconômica do país. Essa relativização representa um passo importante para garantir o pleno acesso à informação, à educação e a liberdade de expressão, especialmente para as parcelas menos privilegiadas da sociedade.

Tendo como base a realidade do Brasil, uma nação em desenvolvimento, é necessário elaborar um regime de direitos autorais distinto daqueles dos países considerados desenvolvidos, cuja realidade social, empresarial e tecnológica diferem significativamente. O Brasil ainda é um país marcado por desigualdades, e é essencial adotar todas as medidas que possam reduzi-las de alguma forma.

Algumas soluções viáveis podem ser citadas para que o interesse privado e público sejam respeitados sem maiores sacrifícios, aplicáveis a

ramos onde a pirataria ainda é forte.

Adaptando-se a realidade da era da informação e dos streamings, pode-se apontar a criação de mais plataformas que permitam uma espécie de aluguel de inúmeros livros digitais disponíveis a um preço fixo por mês. O Kindle Unlimited criado pela Amazon é exemplo dessa iniciativa. O Estado poderia custear o serviço para os que atendessem certos critérios, em virtude de, talvez, ser prática menos onerosa do que manter uma plataforma de biblioteca digital gratuita do governo. Uma maior quantidade desses serviços disponíveis no mercado leva à redução do preço cobrado dos consumidores.

Existem obstáculos para a implementação dessa política. Um deles é que o público leitor no Brasil não é dos maiores. De acordo com o estudo “Retratos da Leitura no Brasil”, 52% da população brasileira se dedica à leitura. O escritor Rafael Guimaraens sustenta que 44% da população do país não lê e 30% nunca comprou um livro¹¹⁹. Dentro da porcentagem que lê, 64% declarou que prefere a leitura de livros impressos, ou seja, a maioria¹²⁰. Outra dificuldade reside na relação entre leitores e autores, que envolve editoras, tradutores, livrarias e bibliotecas. Havendo óbices ou demora por parte de algum componente dessa relação, os consumidores recorrem à pirataria como maneira de contornar esse obstáculo e ter acesso à obra.

Considerando que não é somente a indústria literária, mas também a audiovisual que sofrem com a pirataria, um projeto oficial e amplamente divulgado do governo brasileiro com a plataforma legal Creative Commons pode ser uma saída inovadora.

A plataforma mencionada é uma organização que emite licenças públicas que autorizam que um conteúdo autoral seja compartilhado de maneira aberta, facilitando às pessoas acessarem obras culturais na internet. Situa-se entre os direitos autorais e o domínio público, oferecendo opções que melhor atendam aos interesses do criador. Não há como o autor ser prejudicado se é ele quem está decidindo o que fará com seus direitos morais e patrimoniais.

A depender do acordo entre o autor e o site, a obra pode ser de uso livre, explorada economicamente ou adaptada. O autor é quem estabelece limites para o uso da obra conforme sua autorização. Essa possibilidade está em consonância com o art. 7º da Lei nº 9.610/98.

Ela se mostrou uma ferramenta valiosa para garantir que o conteúdo seja

119 PAZ, Walmaro. No Brasil, 44% da população não lê e 30% nunca comprou um livro, diz Rafael Guimaraens. Brasil de Fato. 2022. Disponível em: <https://www.brasildefato.com.br/2022/04/24/no-brasil-44-da-populacao-nao-le-e-30-nunca-comprou-um-livro-diz-rafael-guimaraens>. Acesso em: 15/02/2024.

120 Redação. Maioria dos brasileiros prefere livros impressos a eletrônicos, indica pesquisa. Brasil de Fato. 2022. Disponível em: <https://itforum.com.br/noticias/brasil-44-da-populacao-nao-le-e-30-nunca-comprou-um-livro-diz-rafael-guimaraens>. Acesso em: 15/02/2024.

adaptado e reutilizado de maneira ética e legal, permitindo o consumo do conteúdo criado pelo autor sem que os interessados violem direitos autorais. Essa dinâmica harmoniza a tecnologia, a proteção dos criadores e consumidores de conteúdo na era digital, até porque a decisão sobre o licenciamento fica a critério de cada autor.

Outra discussão relevante é sobre a descriminalização da violação dos direitos do autor. A criminalização e o aumento de pena não foram nem são a solução para prevenir a ocorrência de crimes no Brasil.

Violar direitos do autor é tipificação que desafia o princípio da intervenção mínima, que preconiza que o direito penal é a ultima ratio, ou seja, deve ser empregado como último recurso caso os demais ramos jurídicos não protejam o bem jurídico de forma suficiente. A matéria já está efetivamente regulada pela esfera cível, e seus conflitos podem ser resolvidos por meio dessa esfera, que já contempla uma gama de medidas aptas a proteger o bem jurídico. O autor Heleno Cláudio Fragoso afirma que “não se resolve o problema da criminalidade com o Direito Penal. É inútil tentar evitar certas ações tornando-as delituosas”.

Em que pese haja alguma controvérsia acerca da proteção suficiente ou deficiente da legislação civil e administrativa quanto aos direitos autorais, bem como se é realmente possível solucionar os litígios decorrentes de direitos autorais satisfatoriamente, as mudanças e sugestões de mudanças atinentes à regulação dos direitos do autor são contínuas, em resposta às transformações sociais e tecnológicas das últimas décadas. Sendo o assunto abrangente, profundo e complexo, não se pode acrescentar à esfera penal a missão de punir criminalmente quem viola direitos do autor, pois esse ramo é objeto de intenso debate social e jurídico, podendo acarretar em consequências gravosas para a sociedade e Poder Judiciário.

Caso, no âmbito brasileiro, o crime de violação dos direitos do autor fosse levado a sério, mobilizando o aparato policial e judicial para se punir todos os infratores com rigor, o sistema judiciário ficaria sobrecarregado com o volume de processos. Afinal, é quase certo que a maioria da população, independentemente da situação econômico-financeira, de alguma forma já infringiu os direitos autorais em algum momento, seja por meio de aquisição de DVDs e jogos piratas, downloads de arquivos de músicas em formato MP3 ou aparelhos de TV Box piratas (dispositivos ilegais que acessam sinais de TV por assinatura e streamings pagos sem autorização). Dada a inviabilidade prática dessa abordagem, a criminalização recai principalmente sobre os setores socialmente marginalizados, como os camelôs e vendedores ambulantes, que atuam no comércio informal nas ruas.

A indústria cultural e a mídia disseminam, de forma generalizada, uma associação entre pirataria e crime organizado, ao contribuírem indiretamente para o financiamento do tráfico de drogas e armas. O intuito é a construção de um inimigo, a ser temido pela sociedade de "bem" e perseguido pelo Estado. Apesar de indiretamente haver alguma correlação, a depender dos setores envolvidos e dinâmica analisada, essa associação, da forma que é apresentada, não se aplica a todos os casos que envolvem a pirataria. No caso da disponibilização de livros online, a ideia de crime organizado chega a ser jocosa, já que em parte das ocorrências, a intenção é disseminar o conhecimento, ainda mais quando quem pratica essa ação não tem qualquer ganho material.

Trata-se praticamente de um simbolismo penal, da mesma forma que ocorreu com a Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/1990), que emergiu em resposta a um assassinato brutal de uma atriz famosa na década de 1990, amplamente noticiado em todo o país. Sob a intensa pressão midiática, a Lei dos Crimes Hediondos foi promulgada às pressas, embora sua coerência tenha sido questionada, pois o objetivo inicial da lei era reduzir tais condutas criminosas, mas, na prática, não houve uma diminuição significativa desses tipos de crimes, tendo em vista que na realidade, aumentaram significativamente. É possível inferir que a intenção por trás da lei não era erradicar o crime nem proteger a população, e sim, apenas acalmar momentaneamente os ânimos da sociedade, que se encontrava revoltada e clamava por ampla repressão.

De igual modo, a pressão das empresas e organizações econômicas da indústria cultural exercidas sobre os legisladores culminou com a promulgação da Lei nº 10.695/2003. Essa lei aumentou as penas previstas para violação de direitos autorais com fins de lucro direto ou indireto. Anteriormente, a pena variava de 1 a 4 anos, mas com a nova legislação, passou a ser de 2 a 4 anos. Essa mudança teve uma consequência significativa: a impossibilidade de suspensão condicional do processo, embora a pena ainda se restrinja ao regime aberto.

Porém, após 2003, não houve diminuição dos níveis de pirataria enfrentados no país, podendo-se estabelecer um paralelo com o caso dos crimes considerados hediondos, em que um grupo de interesses pressiona os legisladores com fins políticos, e estes buscam agradar o setor empresarial com essa medida, que não servirá para conter o avanço das condutas na realidade, mas sim, assegurar os interesses econômicos das empresas.

Outra preocupação é com as medidas administrativas que podem ser tomadas para fins de conter a pirataria no ambiente virtual, pondo em cheque inúmeros direitos e garantias fundamentais previstas no texto constitucional brasileiro. Acerca do tema, é interessante evocar o caso da

Lei Antipirataria francesa de 2009.

Naquele caso, a Corte Constitucional Francesa foi instada a se pronunciar sobre a Lei Antipirataria que previu uma série de medidas restritivas a serem adotadas aos usuários que praticassem pirataria. Uma entidade governamental seria criada e encarregada de combater a pirataria online, com capacidade para identificar indivíduos que a praticassem na internet. Aqueles que fizessem downloads de músicas e filmes sem respeitar os direitos autorais estariam sujeitos a sanções, como a de restrição do acesso à internet por um período determinado, caso os usuários persistissem em comportamentos virtuais considerados irregulares após notificações prévias.

Essas medidas foram consideradas inconstitucionais e violadoras diretas dos direitos à presunção de inocência, do contraditório, da defesa ampla e do devido processo legal, por serem manifestamente desproporcionais, já que criariam sanções drásticas ao usuário virtual, partindo da premissa de que tais usuários possuiriam culpa prévia¹²¹. Isso demonstrou que o movimento antipirataria pode dar os primeiros passos rumo ao autoritarismo estatal, incompatível com um Estado Democrático de Direito.

6. CONCLUSÃO

O presente trabalho inicialmente abordou a trajetória histórica dos direitos autorais e da propriedade industrial. Desde os estágios mais primitivos da humanidade até os desafios contemporâneos do século XXI, foi possível concluir que as transformações históricas legais e sociais desempenham um papel crucial na proteção e promoção da criação intelectual e da inovação. Os direitos autorais têm evoluído para refletir as necessidades e valores da sociedade em cada período histórico.

Adentrou-se na legislação brasileira de direitos autorais, que garante aos autores o direito exclusivo sobre suas obras, bem como a regulamentação atinente à propriedade industrial, que inclui patentes, marcas e desenhos industriais.

A legislação moderna, tanto no Brasil quanto internacionalmente, buscou equilibrar a proteção dos direitos autorais com o acesso à informação e à cultura, reconhecendo a importância da propriedade intelectual para o desenvolvimento econômico e social. No entanto, os desafios persistem, especialmente no contexto da pirataria digital e das rápidas mudanças tecnológicas.

121 FRANÇA. Conselho Constitucional Francês. Sentença n.º 2009-580 DC de 10 de junho de 2009. Disponível em: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/espagnol/es2009_580dc.pdf>. Acesso em: 15/02/2024.

Posteriormente analisou-se mais detidamente o fenômeno da pirataria, que evoluiu ao longo do tempo para incluir novos métodos além da falsificação e a cópia não autorizada de obras intelectuais e produtos, representando um desafio para a indústria.

No contexto contemporâneo, a relação entre direitos autorais, acesso à informação e liberdade de expressão ganha destaque. Argumentou-se que os direitos autorais não são absolutos e podem ser limitados em prol do interesse público, especialmente em uma sociedade da informação digital.

A democratização da informação através da internet foi ressaltada, contudo, também foram reconhecidos os desafios enfrentados pela legislação brasileira para se adequar à era da informação.

Diante desses desafios levantados e apresentados, é fundamental buscar soluções que garantam a proteção dos direitos dos criadores e a disseminação do conhecimento de forma justa e equitativa. Isso requer uma abordagem flexível e adaptável às novas realidades da sociedade da informação, que possa conciliar os interesses de todos os envolvidos, desde os criadores até os consumidores.

Assim, entendeu-se pela necessidade de reformas nas leis de direitos autorais, considerando os avanços tecnológicos e as demandas sociais. Sugere-se a adoção de licenças Creative Commons como uma possível solução, além da implementação de medidas administrativas para combater a pirataria online, respeitando os direitos fundamentais dos usuários, sendo de vital importância encontrar um equilíbrio entre a proteção dos direitos autorais, a garantia da liberdade de expressão e acesso à informação na sociedade contemporânea.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Eliane Yachouh. **Direitos de autor e direitos conexos**. São Paulo: Editora do Brasil, 2014.

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito autoral**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.
BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco. Atualidade do conceito de sociedade da informação para a pesquisa jurídica. In: PAESANI, Lílilana Minardi (coord.). O direito na sociedade da informação. São Paulo: Atlas, 2007.

BERBERT, Lúcia. **Brasil ocupa o 3º lugar no mercado mundial de games, sem necessidade de incentivos**. Tele.Síntese, 2020. Disponível em: <https://www.telesintese.com.br/brasil-ocupa-o-3o-lugar-no-mercado-mundial-de-games-sem-necessidade-de-incentivos/>. Acesso em: 31 jan. 2024.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito de autor**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2015.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.

BRANCO, Sergio. **Direitos autorais na internet e o uso de obras alheias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1891**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm. Acesso em: 6 set. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 13 dez. 2023.

BRASIL. **Decreto nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Brasília, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 31 jan. 2024.

BRASIL. **Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996**. Brasília, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19279.htm. Acesso em: 18 dez. 2023.

BRASIL. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Brasília, DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm. Acesso em: 18 dez. 2023.

BUAINAIN, Antônio. Marcio.; BONACELLI, Maria. Beatriz. Machado.; MENDES, Cassia. Isabel. Costa. **Propriedade intelectual e inovações na agricultura**. Rio de Janeiro: INCT, 2015.

CARBONI, Guilherme. **As condições de eficácia do direito de autor nas redes de informação**. 2001. Disponível em: <http://www.gcarboni.com.br/pdf/G1.pdf>. Acesso em: 13 dez. 2023.

CARBONI, Guilherme. **Função social do direito de autor**. Curitiba: Juruá, 2006.

CASTELLS, Manuel. **A era da informação: economia, sociedade e cultura**. v. 1: A sociedade em rede. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CASTRO, Gisela Grangeio, da Silva. **Pirataria na música digital**: internet, direito autoral e novas práticas de consumo. UNIrevista, São Paulo, n. 3, 2006.

CHAVES, Antônio. **Criador da obra intelectual**. São Paulo: LTr, 1995.

CHISUM, D. et al. **Principles of patent law**. 3. ed. New York: Foundation Press, 2004. Tradução nossa.

CUNHA, Edilson Alkmim (coord.). **Corpus Iuris Civilis** – Digesto: Livro I. Brasília, DF: TRF1: Esmaf, 2010.

DIAS, Felipe da Veiga; PELLEGRINI, Grace Kellen de Freitas. **O direito de autor a partir dos princípios constitucionais de acesso à cultura, à educação e ao conhecimento**. Disponível em: http://www.direitoautoral.ufsc.br/gedai/wp-content/uploads/2011/01/art7_0-direito-de-autor.pdf. Acesso em: 14 dez. 2023.

EHRMAN, Bart D. **Quem escreveu a Bíblia?**: por que os autores da Bíblia não são quem pensamos que são. Rio de Janeiro: Agir, 2014.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. Curso de direito constitucional. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2021.

GANDELMAN, Henrique. **De Gutenberg à internet**: direitos autorais na era digital. Rio de Janeiro: Record, 2001.

GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

JUNGSMANN, Diana de Mello; BONETTI, Esther. **Inovação e propriedade intelectual**: guia para o docente. Brasília: SENAI, 2010.

LEITE, Eduardo Lycurgo. **A história do direito de autor no Ocidente e os tipos móveis de Gutenberg**. Revista de Direito Autoral, n. 2, p. 116, 2005. Apud: PARANAGUA, Pedro; BRANCO, Sérgio. Direitos autorais. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009.

MANZO, Eduardo J. Vieira. **O que é direito autoral**. São Paulo: Brasiliense, 1987.

MENEZES, Elisângela Dias. **Curso de direito autoral**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

MIZUKAMI, Pedro Nicoletti. **Função social da propriedade intelectual**: compartilhamento de arquivos e direitos autorais na CF/88. Dissertação (Mestrado) – PUC-SP, São Paulo, 2007. Disponível em: http://www.sapiientia.pucsp.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=5101. Acesso em: 2 set. 2023.

MORAES, Rodrigo. **A função social da propriedade intelectual na era das novas tecnologias**. Brasília: Ministério da Cultura, 2004.

MOURA, Pollyanna Paganoto. **Propriedade intelectual em perspectiva histórica**. Revista da Sociedade Brasileira de Economia Política, 2022. Disponível em: <https://revistasep.org.br/index.php/SEP/article/download/856/472>. Acesso em: 30 ago. 2023.

NEPOMUCENO, Rosa. **D. João 6º oficializou biopirataria**. Folha de S.Paulo, 2007. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/ilustrad/fq0812200718.htm>. Acesso em: 6 set. 2023.

PARANAGUÁ, Pedro; BRANCO, Sérgio. **Direitos autorais**. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2009.

PATTERSON, Lyman Ray. **Copyright in historical perspective**. Nashville: Vanderbilt University Press, 1968. Tradução nossa.

PIMENTA, Eduardo. **Princípios de direitos autorais**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

SANTOS, Maquella. **Direito autoral na era digital**: impactos, controvérsias e possíveis soluções. São Paulo: Saraiva, 2009.

SOUZA, Allan Rocha de. **A função social dos direitos autorais**. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2006.

STAUT, Sérgio. **Direitos autorais: entre as relações sociais e as relações jurídicas**. Curitiba: Moinho do Verbo, 2006.

VIEIRA, Alexandre Pires. **Direito autoral na sociedade digital**. 2. ed. São Paulo: Montecristo, 2018.

ALIENAÇÃO PARENTAL NA PRIMEIRA INFÂNCIA E O IMPACTO NA VIDA ADULTA

Marina da Silva Bancalari Barbosa¹
Orientador: Dr. José Jorge Ribeiro da Luz²

RESUMO

O tema abordado neste trabalho é a alienação parental no Brasil. Um fenômeno caracterizado pela conduta de um dos genitores que, de forma intencional, manipula uma criança com a intenção de induzi-la a rejeitar o outro genitor. Comportamento que acarreta prejuízos emocionais à criança e compromete a relação com o genitor alienado. Nesse contexto, o presente estudo propõe analisar o conceito de alienação parental e suas implicações no ordenamento jurídico brasileiro, bem como seus aspectos psicológicos e sociais. O objetivo é identificar as principais causas e consequências da alienação parental, tanto para criança, quanto para o genitor alienado. Pretende-se, ainda, avaliar a eficácia da legislação brasileira vigente no combate à alienação parental, destacando os seus pontos positivos e limitações. Por fim, o trabalho discutirá sobre a guarda compartilhada e a mediação em casos de alienação parental, avaliando sua relevância como instrumento para mitigar os efeitos dessa influência e promover o melhor interesse da criança ou adolescente.

PALAVRAS CHAVE: Direito, alienação, parental, criança, adulto.

ABSTRACT

The topic addressed in this paper is parental alienation in Brazil, a phenomenon characterized by the behavior of one of the parents who intentionally manipulates a child with the intention of inducing them to reject the other parent. This behavior causes emotional harm to the child and compromises the relationship with the alienated parent. In this context, this study proposes to analyze the concept of parental alienation and its implications in the Brazilian legal system, as well as its psychological and social aspects. The objective is to identify the main causes and consequences of parental alienation, both for the child and for the alienated parent. It also intends to evaluate the effectiveness of current Brazilian legislation in combating parental alienation, highlighting its positive points and

¹ Discente do Curso de Especialização em Direito para a Carreira da Magistratura - EDCM.

² Possui graduação em Direito pela Universidade Estadual de Londrina (1986) e formação em contabilidade. É magistrado em Rondônia e foi professor na Escola da Magistratura de Rondônia, em curso de especialização no Tribunal de Contas do Estado e professor da Faro - Faculdade de Rondônia e Faculdade Avec de Vilhena. Mestrando em Direitos Humanos e Desenvolvimento da Justiça - UNIR/RO. <http://lattes.cnpq.br/1104705280750462>

limitations. Finally, the paper will discuss shared custody and mediation in cases of parental alienation, assessing their relevance as instruments to mitigate the effects of this influence and promote the best interests of the child or adolescent.

KEYWORDS: Law, alienation, parental, child, adult.

INTRODUÇÃO

A alienação parental é um fenômeno complexo que tem atraído crescente atenção no âmbito da psicologia e do Direito de Família. Este fenômeno se caracteriza pela conduta de um dos progenitores que, intencionalmente ou de forma inadvertida, manipula a criança com o objetivo de afastá-la do outro progenitor, comprometendo, assim, o vínculo saudável que deveria existir entre ambos. Embora seja um tema amplamente debatido e estudado, é essencial compreender como a alienação parental afeta as crianças durante a primeira infância e os impactos que pode ter ao longo de suas vidas adultas. Tal compreensão é crucial para promover intervenções eficazes e garantir a proteção e o bem-estar das crianças envolvidas.

Um aspecto crucial da alienação parental é o impacto que ela exerce sobre a criança durante a primeira infância. Nesse período crítico de desenvolvimento, a criança está em processo de formação de sua identidade e aprendizagem sobre relacionamentos interpessoais, o que a torna vulnerável a influências externas.

Aliás, não é necessário que os pais estejam separados para que ocorra a alienação parental, pois mesmo durante o período de convívio um dos progenitores pode insistir em desqualificar o outro.

É um processo gradual e de difícil identificação, caracterizado por uma campanha persistente de desvalorização e deterioração da relação entre a criança e o progenitor-alvo. Os comportamentos alienantes podem variar desde depreciativos sobre o progenitor ausente até manipulações mais sutis, como a tentativa de minar a confiança da criança em relação ao outro.

Qualquer interferência negativa nesse processo pode gerar consequências profundas ao longo da vida da criança. Identificar a alienação parental na primeira infância pode ser desafiador, uma vez que nesse estágio as crianças não possuem plena capacidade de compreender as dinâmicas familiares complexas em que estão inseridas. No entanto, existem sinais e sintomas que podem indicar a presença desse fenômeno.

Neste trabalho, examinaremos detalhadamente o conceito de alienação parental, destacando os sinais e as consequências dessa prática na primeira

infância. Além disso, mostraremos como esses impactos podem perdurar ao longo da vida adulta, ressaltando a importância de identificar e enfrentar esse problema de maneira eficaz, a fim de garantir o desenvolvimento saudável das crianças e a construção de relacionamentos familiares mais sólidos e resilientes.

2. FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

2.1 CONTEXTO HISTÓRICO

Segundo o Dicionário Houaiss, a família é definida como um grupo de pessoas que possuem laços afetivos ou de parentesco e convivem na mesma residência (IBDFAM, on-line).

No entanto, dada as transformações do mundo contemporâneo, a família pode ser compreendida como um grupo de pessoas unidas não apenas por laços de parentesco, mas também por vínculos de afeto e convivência, mesmo que não more na mesma residência.

Nesse contexto, a Assistente Social Leslie Caputi delimita que:

"Família pode ser constituída por grupo de pessoas com ou sem consanguinidade que convivem ou não no mesmo teto. Pode se configurar ainda, como associação de pessoas que escolhem conviver por razões afetivas e assumem um compromisso de cuidado mútuo." (CAPUTI, 2011, p. 2, on-line)

No Brasil, o conceito de família é amplo e baseado em relações afetivas.

O ambiente familiar é significativo na formação do indivíduo desde o seu nascimento. Fatores psicológicos, biológicos, culturais e até mesmo escolhas profissionais e afetivas podem ser direta ou indiretamente influenciados pelo ambiente em que se cresce (FARIAS e ROSENWALD, 2016, p. 33).

A família tem a responsabilidade de educar e cuidar dos filhos, além de orientá-los para uma convivência social harmoniosa. O ambiente familiar deve oferecer segurança, conforto e bem-estar às crianças. Anteriormente, o Código Civil de 1916 não regulamentou nem proibiu o concubinato, mas protegeu a família legítima, com o intuito de defender o instituto do casamento. No entanto, com a evolução da estrutura familiar, a lei foi atualizada.

Com o progresso da sociedade, a igualdade de responsabilidades entre pais e mães foi alcançada, desconstruindo o conceito tradicional de família,

no qual as questões financeiras eram, exclusivamente, responsabilidade do pai, enquanto as obrigações domésticas ficavam a cargo da mãe. A família moderna, constituída por pai, mãe e filhos, transcendeu para abranger laços afetivos entre seus membros. Devido a isso, a disputa pela guarda dos filhos e o surgimento de casos de alienação parental tem se tornado mais comum.

Nesse sentido, Silva e Santos (2013, p. 56) apontam em seus estudos sobre a alienação dos pais:

“Com as mudanças da sociedade, onde o conceito de família deixou de ser entendido como uma entidade derivada do casamento, sendo formada por pai, mãe e filhos. A nova família tem um conceito bem mais amplo e prioriza o laço de afetividade que une os seus membros. Porém, com essas mudanças também surge um novo fenômeno que ocorre após a dissolução da sociedade conjugal. Esse fenômeno é chamado de alienação parental e consiste na forma de programar a criança para que depois da separação dos pais, passe a odiar um deles.”

Na década de 1980, o psiquiatra americano Richard Gardner denominou de “síndrome de alienação parental” os efeitos psicológicos dessa manipulação reativa, qual seja, programar uma criança para que ela odeie um de seus genitores sem justificativa alguma.

A Organização Mundial de Saúde - OMS reconhece a existência do termo alienação parental e registra-o no CID-11. A 11ª Revisão da Classificação Internacional de Doença – CID-11, da Organização Mundial de Saúde, foi endossada pela Assembleia Mundial da Saúde em 2019, entrando em vigor globalmente a partir de 1º/01/2022, o que ainda não foi implantado no Brasil (DIAS, 2024, p. 14).

Não obstante, a alienação parental ou alienação dos pais aparece no respectivo CID não como um código específico, mas sob uma subcategoria mais ampla: problemas de relacionamento entre cuidador e a criança (QE52.0). De igual modo, está prevista no Manual de Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM-5).

A psicóloga forense Tamara Brockhausen, membro da Task Force de especialistas mundiais - PASG, criada com o intuito de incluir o termo alienação parental no CID-11 e no DSM-5 – Manual de Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais, explica ser o reconhecimento oficial e internacional da existência da alienação parental (DIAS, 2024, p. 14).

Devido à sua complexidade, o tema desperta o interesse de profissionais de diversas áreas, reflete o interesse público relevante e tem sido reiteradamente repudiado, ganhando também visibilidade na mídia. A prática de alienar um filho para afastá-lo de um dos genitores tornou-se socialmente rejeitada, o que se exige uma análise mais profunda e cuidadosa de cada caso, a fim de se evitar erros, uma vez que a indução de falsas memórias pode resultar em graves injustiças, como falsas denúncias de abuso sexual em casos de alienação parental.

2.1.2 CONCEITOS DE ALIENAÇÃO PARENTAL

Alienação parental consiste numa interferência psicológica dirigida à criança ou ao adolescente, que tem por objetivo afastá-los de um determinado familiar. Ocorre, principalmente, no contexto de separações ou divórcios litigiosos, afetando diretamente o relacionamento entre pais e filhos.

Muito embora a disposição legal sobre o tema seja recente, a prática demonstra que a sua ocorrência já era notada há muito tempo. No entanto, era necessária a existência de uma legislação pertinente ao caso.

A Lei n. 12.318/2010, que disciplina sobre a alienação parental, estabelece normas sobre práticas que interferem no vínculo entre genitores e filhos e trouxe alguns exemplos de atos de alienação parental, sendo esse rol exemplificativo.

O artigo 2º define legalmente a alienação parental, caracterizada pela interferência de um dos genitores ou de um terceiro responsável pela criança ou adolescente no processo de formação psíquica do menor. O alienador procura degradar a imagem que o filho tem do outro genitor com o intuito de afastá-lo ou, até mesmo, interromper a criação e a manutenção de vínculo entre ambos.

É necessário compreender que a alienação parental não se configura por fatos isolados. Quando o pai, em uma situação pontual, fala mal da mãe, isso não se caracteriza, por si só, uma dinâmica de alienação parental. No entanto, se comportamentos semelhantes ocorrem de forma reiterada, com um dos genitores depreciando constantemente o outro diante do filho e impedindo a convivência saudável entre ambos, configura-se, então, uma situação de alienação parental.

Conforme observa o desembargador Jones Figueiredo Alves, há que se considerar também alienação:

[...] contra genitores idosos que “manipulados por um dos parentes afastam-se dos demais familiares, em virtude de interesses financeiros do alienador.” Lado outro, a experiência judiciária tem revelado bastante que a Lei 12.318/2010 não esgota as formas da alienação, quando preferiu situar, como exemplos, apenas sete hipóteses elencadas no parágrafo único do art. 2º. [...]

Giselle Groeninga, psicanalista de notável experiência na área de família, revela que o exercício da parentalidade pode resultar comprometido por atos de pressões econômicas “que não deixam de ser uma forma de alienação.” De fato. Inúmeras são as hipóteses. Inconteste, ainda, que genitor provido de melhores condições financeiras poderá induzir alienação parental contra o outro, cabendo a apuração circunstanciada e técnica nos casos concretos [...] (ALVES, 2015, on-line)

Percebe-se que a alienação parental integra um conjunto de conflitos característicos dos relacionamentos íntimos, especialmente em situações de separação, quando o confronto passa a permear o cotidiano familiar. Os desacordos, por sua vez, instalam uma incompatibilidade permanente entre as partes, envolvendo os filhos em uma dinâmica de poder que os força a escolher um dos lados.

A alienação parental é um problema que deve ser identificado precocemente para se evitar sérios danos psicológicos à vítima alienada. É evidente que o auxílio e o conhecimento técnico de profissionais das áreas da psicologia e assistência social são essenciais para a correta identificação nos casos tratados.

Embora não menos importante, os profissionais da área jurídica são imprescindíveis para assegurar a proteção dos direitos e a justiça em cada situação comprovada.

2.1.3 A DIFERENÇA ENTRE ALIENAÇÃO PARENTAL E SÍNDROME DE ALIENAÇÃO PARENTAL

A síndrome de alienação parental pode ser compreendida como um distúrbio infantil que se desenvolve em contextos de disputas relacionadas à posse e à guarda dos filhos. Referida síndrome manifesta-se por meio de uma campanha de difamação promovida pela criança contra um dos genitores, sem que se exija justificativa para tanto.

A síndrome refere-se a um conjunto de sintomas ou distúrbios que se

manifestam na vítima em decorrência de práticas alienadoras, as quais geram reações intensas contra determinadas pessoas. A alienação, por sua vez, consiste em atos intencionais ou não, que configuram uma verdadeira campanha desmoralizadora promovida pelo alienador. Denomina-se alienada a vítima desta prática, seja ela uma pessoa diretamente atingida por atos de alienação ou utilizado como meio para esse fim (DIAS, 2024, p. 14).

Segundo a advogada Raquel Frederico Alves, "(...) A Síndrome da Alienação Parental deriva de um sentimento neurótico de dificuldade de individualização, de ver o filho como um indivíduo diferente de si, ocorrendo uma simbiose sufocante entre o genitor e o filho. O pai ou mãe acometido por tal síndrome não consegue viver sem a criança, nem admite a possibilidade de que a mesma deseje manter contato com outras pessoas. Para isso, utiliza-se de manipulações emocionais, sintomas físicos, isolamento da criança, com o intuito de incutir-lhe insegurança, ansiedade, angústia e culpa (...)" (ALVES, 2012, p. 3).

Essa influência se manifesta no cotidiano da criança, seja por meio de comunicação verbal, seja por atos do alienador que utiliza informações veladas com o intuito de desqualificar o pai ou a mãe da criança, podendo se estender até a família do alienado.

A expressão "alienação parental" tem sido utilizada para identificar esse processo – consciente ou não - em que um dos genitores busca afastar a criança do outro, comprometendo a relação parental. Esse fenômeno também é denominado "implantação de falsas memórias, em referência à indução de memórias ou percepções negativas em relação ao genitor (DIAS, 2024, p. 14).

A alienação parental refere-se à conduta de um dos genitores ao desencadear um processo de afastamento da criança do outro genitor.

Sobre o assunto, a psicóloga Suélen de Araújo Neves mencionou:

A alienação parental consiste em práticas de um dos responsáveis ou de terceiros que buscam afastar a criança ou o adolescente do outro genitor, interferindo níveis na relação afetiva entre eles e provocando um distanciamento emocional. Essas atitudes envolvem manipulação desde ações que instigam sentimentos de medo ou desconfiança em relação ao outro genitor. Referência: Madureira, AF (2012). Alienação parental: O direito e o dever à convivência familiar. Revista Brasileira de Direito de Família e Sucessões, 4(2), 56-70. (NEVES, 2024, depoimento).

Portanto, a alienação parental advém do acirramento das consequências da síndrome da alienação parental, para que a criança não mantenha vínculo com o outro genitor, também importante. Não obstante isso, nem sempre há uma síndrome, embora possa estar presente a alienação parental, pois trata-se tão somente de implantar na mente do filho uma imagem negativa do outro genitor.

2.2 A IMPORTÂNCIA DA LEI DE ALIENAÇÃO PARENTAL

A Constituição Federal reconhece a família como base da sociedade, assegurando-lhe proteção especial do Estado, conforme dispõe o artigo 226 e seguintes. A relevância da família na formação do caráter do indivíduo é resguardada pelo ordenamento jurídico, o qual é composto por normas e princípios, notadamente o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

De acordo com o Código Civil Brasileiro, “o casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges” (BRASIL, 2002, art. 1.511). A respeito dessa concepção, o casamento é instituição social que pode ser dissolvida, em vários casos, como por exemplo nulidade ou anulação da união, separação judicial e divórcio, morte de um dos cônjuges (BRASIL, 2022, art. 1.571).

Ainda que ocorra a dissolução dos laços afetivos entre o casal, a unidade familiar subsiste, sendo um elo que se perpetua, especialmente quanto à guarda e ao compartilhamento dos filhos em comum, a fim de garantir um desenvolvimento saudável e uma vida digna aos filhos.

Os filhos, considerados a parte mais frágil da relação, merecem maior proteção, devendo prevalecer o interesse do menor, visto que se encontra em pleno processo de desenvolvimento social, fator determinante para sua futura inserção e convivência na sociedade.

Com o aumento dos divórcios litigiosos e das disputas pela guarda dos filhos, a alienação parental tornou-se um fenômeno mais observado nas últimas décadas. O conflito inerente a um divórcio eventualmente mal conduzido pode desestabilizar o estado emocional dos envolvidos, sobretudo das crianças ou adolescentes. A forma como a situação é conduzida pode influenciar positiva ou negativamente o enfrentamento da situação.

Segundo Nüske e Grigoieff (2015, p. 78), “nessas situações, sobram mágoas e ressentimentos, podendo ocorrer de um dos genitores não conseguir lidar com a frustração do fim do relacionamento.” Assim, se um dos genitores não aceitar o término da relação conjugal, não aceitar que o outro insista em preservar a convivência com o filho e adotar atitudes com o intuito

de colocar a criança ou o adolescente contra ele, podemos estar diante do fenômeno da alienação parental.

Oportuno destacar que a questão da alienação parental é considerada como um processo violador dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, garantidos pela Lei n. 8.069/90 (Estatuto da Criança e Adolescente):

A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade." (BRASIL, 1990, 3º).

Nesse sentido, a psicóloga Suélen de Araújo Neves esclareceu que:

Na prática, a alienação parental pode ser descrita por atitudes como impedir visitas do outro responsável, manipular a criança para desmerecer o outro genitor, falar qualidades dele ou criar memórias falsas. Essas ações visam afastar emocionalmente a criança do outro responsável e podem incluir também desqualificações e acusações falsas. Referência: Gardner, RA (2001). Síndrome de Alienação Parental vs. Alienação Parental: Qual Diagnóstico os Avaliadores Devem Usar em Disputas de Guarda de Filhos? *The American Journal of Family Therapy*, 29(2), 93-115. (NEVES, 2024. Depoimento).

A família desempenha um papel fundamental na formação do indivíduo como membro da sociedade. Em uma relação conjugal desfeita, seja por qualquer motivo, o bem-estar e a proteção dos filhos ficam prejudicados, o que pode trazer consequências permanentes para a vida do indivíduo, tanto no que se refere à sua identidade e personalidade quanto no âmbito da convivência social.

Quando ocorre a ruptura conjugal e, conseqüentemente, a disputa pela guarda dos filhos em comum, inicia-se um processo em que um dos genitores age de forma a influenciar a consciência do filho para tentar romper os vínculos afetivos com o outro genitor. Em razão disso, o filho é "programado" para rejeitar um dos genitores, rompendo os laços afetivos, uma vez que foi condicionado a adotar essa postura. A criança ou adolescente internaliza e traz para si uma rejeição já iniciada e induzida por um de seus responsáveis.

Considera-se que o ambiente familiar seja fundamental para o desenvolvimento da socialização, sendo responsável pela formação emocional, de caráter e da personalidade da criança desde a primeira infância. Ao longo da vida, esse ambiente pode influenciar os sentimentos e comportamentos dos filhos, podendo gerar ansiedade, depressão, agressividade, dificuldades em se expressar e compreender emoções. Inclusive, criar falsas memórias.

Falsas memórias são lembranças ou ideias que nunca foram vivenciadas pela criança ou adolescente, as quais acabam se concretizando como verdades.

Diversos fatores facilitam a existência de falsas memórias dentro do contexto da alienação parental. A fragilidade da criança, potencializada pela separação dos pais, é facilitadora do processo de alienação parental. Isso gera contradição de pensamentos e sentimentos, que pode destruir o vínculo familiar. Os sentimentos de medo, culpa, além da sujeição que pode ser maior, tendo em vista a idade naquele momento de separação, são condições que facilitam a implantação de falsas memórias como instrumento de alienação.

Essa disfunção pode resultar em comportamentos agressivos, ansiosos, depressivos e, em casos mais preocupantes, ideação suicida ao longo da vida dos filhos.

A alienação parental pode causar distorções na memória da criança. A relação conflituosa entre os genitores pode impedir o desenvolvimento socioafetivo da criança.

Diante de cada caso concreto, é fundamental que seja preservado o melhor interesse da criança, conforme determina a Constituição Federal de 1988, "É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e a comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão." (BRASIL, 1988, art. 227).

Destaca-se, também, a promulgação da Lei n. 14.340, de 18 de maio de 2022, que alterou a Lei n. 12.318, de 26 de agosto de 2010, que diz respeito à retirada da suspensão do poder familiar da lista de medidas possíveis de ordenamento pelo juiz em casos de prática de alienação parental. Como alternativa, estabelece a garantia mínima de visitação assistida no Fórum ou em entidades conveniadas com a Justiça e confere celeridade ao processo ao determinar que, caso haja pendência de realização de laudo psicológico

ou biopsicossocial há mais de seis meses da promulgação da lei, determina o cumprimento no prazo de três meses.

Dessa maneira, busca-se evitar a perda de meses ou até anos de convivência dos filhos com o genitor alienado, devido à demora na conclusão de avaliações psicossociais, que devem ser tratadas com a máxima urgência. A celeridade nesses processos é fundamental para preservar os laços afetivos e familiares, essenciais ao desenvolvimento emocional das crianças, sujeitos em formação, e ao direito dos pais à convivência parental.

Importante mencionar a Lei n. 14.713/2023, que determina que o juiz indague aos pais e ao Ministério Público sobre os riscos de violência doméstica antes de decidir sobre a guarda. Trata-se de uma lei de suma importância para coibir situações em que um genitor abusador alega em sua defesa que a acusação de abuso é um ato de alienação parental.

É indiscutível a relevância da Lei da Alienação Parental, cuja função é proteger e assegurar o direito à convivência familiar saudável, preservando o bem-estar emocional e psicológico de crianças e adolescentes.

2.3 OS PROCESSOS DE SEPARAÇÃO E DIVÓRCIO LITIGIOSOS, SEUS EFEITOS NOS FILHOS E ALIENAÇÃO PARENTAL

A separação ou divórcio ocorre normalmente quando um dos cônjuges já não consegue manter a convivência harmoniosa. Por essa razão, decidem pôr fim na relação conjugal. Esse processo pode ocorrer de forma amigável ou de maneira litigiosa.

Em um contexto litigioso, no qual os conflitos entre os cônjuges são intensos, observam-se brigas e disputas intermináveis e destrutivas entre as partes envolvidas que desejam se separar ou já estão divorciadas, mas se confrontam em busca de vencer e ter a guarda dos filhos.

O conflito de poder entre os genitores pode ocasionar sérias consequências ao bem-estar emocional e psicológico das crianças. Em razão disso, muitos ordenamentos jurídicos possuem disposições específicas para tratar a alienação parental, visando à proteção do interesse da criança.

A difamação injusta e mal-intencionada de um cônjuge em relação ao outro constitui exemplo clássico de conduta associada à alienação parental. Um dos genitores, deliberadamente, busca denegrir a imagem do outro perante os filhos, promovendo acusações infundadas ou criando conflitos com o único objetivo de enfraquecer o vínculo da criança com o genitor alvo (SILVA; LIMA; CRONEMBERGER, 2023).

Nesse estágio, a alienação parental é um tema desafiador, pois, em meio a disputas acirradas, um dos genitores pode recorrer a práticas que buscam afastar o filho do outro, afetando negativamente o vínculo familiar, gerando consequências psicológicas, emocionais graves para o menor.

Muitos pais mostram-se indiferentes ao sofrimento dos filhos.

O genitor alienador manifesta falas depreciativas e humilhantes em relação ao outro, objeto de sentimentos de ódio e ressentimento, o que contribuiu para reduzir a autoestima dos filhos, provocando-lhes sensação de medo, insegurança, inibições e até receio de se aproximar do genitor-alvo. Embora essa prática de alienação parental nem sempre seja consciente, pode facilitar o uso perverso das crianças em processos litigiosos, afastando-as do outro genitor, comprometendo o seu desenvolvimento emocional e psicológico (DIAS, 2024, p. 422).

A situação assemelha-se a um campo de batalha, em que cada um dos cônjuges busca suplantar o outro, percebido como inimigo a ser derrotado, para declarar-se vitorioso, enquanto o outro se torna “perdedor” humilhado e subjugado aos desejos vingativos e cruéis do genitor alienador.

Essas atitudes, bem como a criação de discursos falsos, maliciosos e ameaçadores, fazem com que a criança se sinta cada vez mais assustada, acuada e temerosa de falar ou de se aproximar do genitor alienado. Soma-se, ainda, a influência dos avós e familiares do(a) novo(a) parceiro(a) do genitor alienado(a) que contribuem para acirrar os ânimos e perpetuar os conflitos já existentes.

É importante destacar que o genitor alienador, ao abusar de sua autoridade parental, busca persuadir os filhos de todas as formas a acreditarem em suas convicções, influenciando-os a ponto de causá-los sentimentos de medo e ameaça na presença do genitor alienado. Esse processo leva as crianças a criarem falsas memórias, fazendo-as acreditar nas falas mentirosas e repetitivas do alienador, que representa uma figura de autoridade para o menor, e a criança aceita as informações como verdade absoluta. Essa manipulação deixa traumas profundos e duradouros (DIAS, 2024, p. 425).

A criança é levada a acreditar fielmente nas versões inventadas e, muitas vezes, distorcidas da realidade, com o único propósito de deixá-la alienada de suas próprias vontades e submetidas ao interesse do alienador, cujo objetivo é punir o ex-cônjuge.

Desse modo, a criança evita contato com o genitor alienado, influenciada pelas verbalizações humilhantes e acusatórias direcionadas ao pai ou à mãe, o que contribui para a formação de imagens distorcidas e depreciativas desse genitor.

Observa-se que em situações de extremo conflito o genitor alienador pode acusar o genitor alienado de abusar sexualmente do(a) filho(a), sem qualquer fundamento, provocando o afastamento total deste em relação à criança. Essa falsa acusação, muitas vezes, é aceita pela criança como uma verdade, levando ao risco de uma denúncia infundada e com graves consequências para todas as partes envolvidas.

Nos casos de litígios em que há denúncias de abuso sexual no contexto da alienação parental, quando a criança é encaminhada para avaliação por profissionais da área psicossocial, dependendo da idade e capacidade de compreensão da realidade, e sendo tais acusações infundadas, ela pode apresentar sinais visíveis de que foi pressionada pelo genitor alienador a relatar versões orientadas dos fatos (DIAS, 2024, p. 429).

Nesses casos, apresentam-se pontos de difícil esclarecimento, visto que cada genitor constrói a sua realidade baseando-se em suas próprias convicções e versão dos fatos, o que resulta em múltiplas interpretações de um mesmo acontecimento. Por meio da realização de estudos psicológicos conduzidos por uma equipe multidisciplinar, composta por psicólogos, assistentes sociais, torna-se possível avaliar a veracidade das alegações. Durante esse período, poderá ser determinado pelo juiz o afastamento temporário do menor da convivência do genitor.

As intervenções legais e psicossociais são indispensáveis para avaliar a situação e implementar medidas que restabeleçam um ambiente familiar seguro e equilibrado, primando pelo melhor interesse da criança.

2.4 O ABANDONO AFETIVO

Cuidar e proteger os filhos é uma obrigação constitucional. Para que a criança se desenvolva de forma saudável, é estritamente necessário o convívio familiar.

O ordenamento jurídico impõe aos pais o dever de zelo aos filhos menores. Não obstante o poder-dever de cuidado e sustento, o afeto é o principal fundamento das relações familiares.

Tais deveres, como já consignado no início deste trabalho, também encontram assento no Estatuto da Criança e do Adolescente, notadamente nos artigos 21 e 22:

Art. 21. O poder familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer

deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência.

Art. 22. Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais.

Por abandono afetivo entende-se a conduta omissiva dos pais, ou de um deles, no cumprimento dos deveres de ordem moral, inerentes ao poder familiar, entre os quais se destacam as obrigações de prestação de assistência moral, educação, atenção, carinho, afeto e orientação.

O abandono não é exclusivamente material, mas de qualquer forma que demonstre ao menor que ele está desamparado e não recebe nenhum afeto.

As práticas reiteradas de afastamento de um dos genitores ensejam a diminuição e, em casos excepcionais, a extinção da função materna ou paterna do ambiente familiar interfere diretamente no desenvolvimento da criança e do adolescente, vítima de alienação parental.

A alienação parental ocasiona prejuízos irreparáveis aos filhos, devido à violação de direito fundamental ao convívio familiar saudável. A dissolução do vínculo conjugal nem sempre é bem aceito e superado por ambos os cônjuges. Em razão disso, por exemplo, pode surgir sentimento de raiva pelo fim do relacionamento e, em determinados casos, um desejo de vingança por parte daquele parceiro que não desejava a separação.

A principal referência do menor advém de seus pais e é neles que ele se espelha e busca segurança, tanto física quanto afetiva. A criança nasceu e tão logo recebeu de seus genitores estímulos de ordem afetiva, visual e verbal. Quando o casal se separa de forma conflituosa, com filhos pequenos, a criança, vivenciando aquele momento delicado, passa por diversas alterações emocionais e comportamentais.

No ordenamento jurídico brasileiro, é consenso que o abandono afetivo é uma das ações mais nocivas para o desenvolvimento psicológico e emocional de crianças.

Se a lei impõe obrigações e deveres dos pais para com os filhos, tanto no plano material quanto no plano afetivo, é evidente que, em caso de descumprimento dessas obrigações, os menores poderão pleitear indenização.

Caso haja a comprovação dos prejuízos decorrentes do abandono afetivo, importante observar que, em tese, os distúrbios na formação da personalidade ocorreram quando a negligência atingiu a criança em tenra

idade.

Contudo, para que se reconheça, no caso sub judice, a presença de elementos indispensáveis ao dever de indenizar em casos de abandono efetivo deve ser devidamente comprovado que o filho buscava carinho, afeto, atenção, cuidado do genitor, e que este, sem justificativa plausível, privou-o de convivência e amparo irrestrito.

Deve ficar demonstrado que não houve interferência externa alguma a excluir o nexo de causalidade entre a suposta omissão do genitor e o alegado abalo suportado pelo filho.

Por outro lado, opiniões contrárias à responsabilização por abandono efetivo defendem que a negativa de assistência afetiva, emocional e/ou presencial do genitor, embora seja prejudicial e lamentável, não caracteriza, por si só, o dever de indenizar. Logo, acolher a tese da responsabilização por abandono afetivo significa taxar preço ao amor ou desamor, admitindo-se a possibilidade de compensar a frustração e desilusão por meio de ações judiciais.

Opiniões favoráveis à responsabilização por abandono efetivo partem da diferenciação entre afeto e deveres jurídicos, na medida em que o não cumprimento destes últimos constitui ato ilícito indenizável (DIAS, 2024, p. 233).

Nesse sentido, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça reconheceu a possibilidade de o filho pleitear por dano extrapatrimonial em decorrência do abandono efetivo e traçou requisitos para o seu reconhecimento:

[...]

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, 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.

6 - Para que seja admissível a condenação a reparar danos em virtude do abandono efetivo, 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 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).

[...].

STJ, Resp. n. 1.887.697/RJ, Rel.^a Min.^a Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 21/09/2021, Dje de 23/09/2021.

Ao que tudo indica, há violação dos direitos da personalidade dos filhos nessa situação desfavorável.

Na hipótese de a criança ou adolescente ser vítima de alienação parental que lhe traga repulsa ao genitor que tenha a imagem deturpada pelo alienante-ofensor, não há que se falar em responsabilidade civil por abandono efetivo. Contudo, em determinadas situações, é cabível a responsabilização do genitor alienante, desde que plenamente comprovado o fato danoso e o nexo de causalidade, gerando dano psicológico concreto apto a modificar a personalidade e história de vida da vítima.

2.5 IMPACTOS DO ABANDONO NO DESENVOLVIMENTO DA CRIANÇA

O afeto surge da convivência. O direito à convivência familiar deve ser resguardado com absoluta prioridade. A família desempenha um papel essencial na vida dos filhos, sendo o ambiente em que se desenvolvem as primeiras competências.

O ambiente familiar, considerado local de refúgio e proteção para a criança, é essencial para a formação da personalidade, do caráter e para o desenvolvimento emocional desde a primeira infância.

A escola tem a função de fortalecer os valores primários adquiridos no seio familiar, contribuindo para o seu desenvolvimento sem, contudo, substituir o papel primordial da família. Ainda que se procure estabelecer vínculos fortes e duradouros, observa-se, com frequência, o sofrimento dos filhos decorrente da separação dos pais.

Quando um casal inicia um processo de separação é muito comum a criança apresentar ansiedade diante da ruptura familiar. A saúde mental da criança que é afastada de um dos genitores durante o período que perdura o processo de separação pode sofrer danos, resultando em possíveis sequelas neurológicas.

Nesse ínterim, pode-se iniciar a alienação parental. O dito alienador inventa mentiras e falsas memórias para que a criança acredite que determinado fato aconteceu, causando-lhe sentimento de raiva, traição, vergonha.

A criança, vítima de alienação parental, apresenta uma maior probabilidade de desenvolver quadros graves de ideação suicida, além de apresentar complicações psicológicas e emocionais na vida adulta. Há um risco elevado de que o filho alienado reproduza comportamentos alienantes em relação aos seus próprios filhos, perpetuando, assim, um ciclo de abuso emocional.

Sobre o assunto, a psicóloga Suélen de Araújo Neves esclareceu:

A alienação parental pode causar danos graves e até irreversíveis no desenvolvimento emocional da criança ou do adolescente. Esses efeitos incluem problemas de autoestima, dificuldades para estabelecer relacionamentos saudáveis e transtornos emocionais, que podem persistir e afetar a vida adulta. Referência: Johnson, R., & Kelly, J. (2004). The Psychological Effects of Alienation and Rejection in Family Contexts. *Family Court Review*, 42(1), 1-18. (NEVES, 2024. Depoimento).

A vítima, menor de idade, no meio do conflito do casal, torna-se o receptor de mágoas e frustrações dos pais. Essa situação pode levá-la a um estado de confusão mental, pois não consegue discernir com clareza o que é verdadeiro e o que é falso, comprometendo o seu desenvolvimento emocional e psicológico.

A intervenção psicológica é muito importante, e o senso de urgência na composição de conflitos familiares é essencial.

Crianças que passam por um processo judicial de separação/divórcio alongado podem apresentar a somatização de doenças psicológicas, tendo em vista a falta de convívio com um dos progenitores. Privando-as de conviverem com o pai ou a mãe, não desenvolverão o apego necessário e apresentarão características que irão atrapalhá-las na vida adulta, como a baixa autoestima, dependência emocional, ansiedade, depressão, bem como graves consequências comportamentais.

A alienação de um dos progenitores pode durar anos, podendo acarretar graves consequências psicológicas e comportamentais para a criança, que só poderão ser superadas tornando-se independente do progenitor alienador,

momento em que poderá tomar consciência de que foi influenciada a se comportar dessa maneira e que poderá sofrer as consequências desse processo de alienação por toda a vida.

As vítimas que vivem nesse contexto (alienação parental) necessitam de apoio psicológico, por meio de intervenção terapêutica, para que consigam superar as consequências dos conflitos familiares e tenham uma vida saudável, com qualidade.

É essencial que os filhos tenham preservados os laços afetivos e de convivência com ambos os pais. Portanto, os filhos têm o direito de ser informados, minimamente, sobre o processo de separação para tentar compreender por que os pais não querem, não podem ou não devem permanecer mais juntos.

Os pais têm o dever de garantir aos filhos a segurança e cuidados necessários, além de assumir a responsabilidade em qualquer situação.

Nesse sentido, a psicóloga Suélen de Araújo Neves manifestou:

Crianças e adolescentes que passam pela alienação parental podem ser mais propensos a desenvolver problemas de relacionamento, transtornos de ansiedade e depressão, dificuldades de confiança nas pessoas, baixa autoestima e, em alguns casos, dificuldades na formação de vínculos familiares. Esses problemas emocionais e psicológicos podem ser levados para a vida adulta e afetar diversos aspectos do seu bem-estar. Referência: Darnall, D. (2010). The Psychology of Parental Alienation: Treatment and Assessment. Psicologia Profissional: Pesquisa e Prática, 41(1), 65-72. (NEVES. 2024. Depoimento).

Portanto, reconhecemos que os vínculos afetivos que se formam na família, principalmente entre pais e filhos, podem ser aspectos impulsionadores do desenvolvimento saudável e de padrões positivos de interação que permitem ao indivíduo adaptar-se aos diferentes ambientes em que participa.

2.6 A CRIMINALIZAÇÃO DA ALIENAÇÃO PARENTAL

O Direito Penal exerce funções de garantia e controle social, desempenhando tanto papéis protetivos quanto punitivos. O seu principal objetivo é a proteção de bens jurídicos. Em cada norma penal, de caráter

regulador de direito ou de caráter impositivo de proibição, existe um bem tutelado dentro do sistema jurídico (FARIAS, 2012).

Nesse sentido, o ato de criminalizar uma conduta, ou seja, definir uma ação ou omissão como típica e lhe atribuir uma sanção, deve refletir diretamente os anseios da sociedade. As motivações que levam o legislador a definir o tipo penal deve ter grande relevância social, por atingir algum bem jurídico essencial.

Assim, a alienação parental, no presente momento, não pode ser vista como crime no ordenamento jurídico brasileiro, pois ainda não há punição criminal para tanto (RAMOS, 2016; SOUSA, 2010).

Ressalta-se que se a prática da alienação parental der origem a algum ato que caracterize calúnia, por exemplo, a situação poderá ser tratada na esfera penal, visto que a calúnia está prevista no Código Penal como crime (FONSECA, 2010).

Muitas vezes, o alienador utiliza o Judiciário como meio para distanciar o menor do alienado, fazendo denúncias graves e infundadas. Por essa razão, é fundamental que o juiz atue com cautela e, mediante a identificação dos elementos que apontem para a prática de alienação parental, possa adotar as medidas necessárias para resolução do problema.

A alienação parental é um tema que carece de muitos estudos e, sobretudo, da integração de diversas áreas, como psicologia, assistência social, psiquiatria, dentre outras. Nesses casos, a resolução do conflito deve se dar com a maior brevidade possível, pois, quanto mais tempo demorar para adotar uma medida ou estabelecer uma prática adequada, ainda mais se prolongará o ato de alienação, ocasionando prejuízos ainda maiores no caso concreto.

Não obstante a síndrome da alienação parental não poder ser considerada uma doença em si, reconhecemos que a alienação parental desenvolvida em um contexto familiar merece estudo psicológico e social e, muitas vezes, uma perícia psiquiátrica.

Além das dificuldades em identificar concretamente a prática da alienação parental, outro aspecto negativo é que essa prática pode camuflar a conduta de outros atos criminosos, como o abuso sexual ou a violência doméstica, utilizando-se a alienação parental como meio de ocultação.

A dificuldade em confirmar se houve ou não o abuso sexual decorre da ausência de um padrão comportamental ou de sintomas específicos manifestados por crianças e adolescentes vítimas desta violência. Além disso, não existem indicadores que, de maneira conclusiva, possam revelar

com certeza a ocorrência ou não de abuso sexual.

O desenvolvimento da sociedade e a complexa formação dos arranjos humanos tornaram necessária a criação de regras e normas que estabeleçam diretrizes e limites para uma interação social adequada. Dentre os ramos do Direito que possuem essa função de determinar as pautas sociais destaca-se o Direito Penal.

Oportuno citar que o Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe de uma série de medidas que visam a garantir a prevenção de abusos, maus-tratos e negligência, seja de qualquer natureza, além de disponibilizar atendimento médico e psicossocial às vítimas de qualquer violência de direitos inerentes a sua condição de criança ou adolescente como pessoa em formação.

Não obstante, existe o Projeto de Lei n. 4488/2016 que propõe o acréscimo de algumas disposições sobre o tema, dentre elas a punição do alienador com pena de detenção de três meses a três anos. Ainda prevê situações que podem ser consideradas agravantes, possibilitando o aumento de pena, bem como dispõe que não apenas o alienador, mas também aqueles que participam direta e indiretamente deverão sofrer as mesmas sanções. Contudo, tais alterações ainda estão sob análise na Câmara dos Deputados.

Nesse sentido, o ato de criminalizar determinado comportamento, ou seja, definir um ato ou omissão como típica, acompanhada da imposição de uma sanção, deve refletir diretamente sobre demandas e preocupações sociais. Ademais, o Direito Penal deve ser a ultima ratio. A lei penal deve ser aplicada apenas se for o único meio necessário para proteger bens jurídicos (Princípio da Intervenção Mínima).

2.7 PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA: CONVIVÊNCIA EQUILIBRADA E A GUARDA COMPARTILHADA.

Guarda refere-se ao poder de gestão compartilhada entre os genitores, abrangendo o que anteriormente era chamado de visitas e, atualmente, é denominado "convivência familiar", ou seja, o tempo destinado à permanência da criança ou do adolescente com cada um dos pais.

Durante muito tempo, o Código Civil atribuía a guarda unilateral ao genitor que detinha melhores condições para exercê-la e, de forma objetiva, escolhia aquele com mais aptidão para propiciar aos filhos afeto, saúde, segurança e educação.

Com o ingresso da mulher no mercado de trabalho, deixando de estar restritamente no ambiente doméstico, a questão da alienação parental tornou-se um desafio, visto que a igualdade de direitos e deveres entre os

genitores requer ajustes nas dinâmicas familiares e na percepção do papel de cada um na criação e cuidado dos filhos.

É imprescindível buscar formas de reduzir o tempo de afastamento entre a criança, pai e mãe. O legislador aprovou a Lei n. 13.058/2014, conhecida como “Lei da Guarda Compartilhada”, e tem como maior objetivo a igualdade na tomada de decisões em relação aos filhos, dando espaço ao exercício do poder familiar, que estabelece ser responsabilidade de ambos os genitores, independente da situação conjugal ou modelo de guarda, o dever de criação e educação dos filhos.

O Código Civil (Lei n. 10.406/2002), no artigo 1.583, §1º, segunda parte, conceitua a guarda compartilhada como “responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns”.

Segundo o doutrinador Flávio Tartuce (2015, p. 207), a guarda compartilhada ou guarda conjunta consiste em “hipótese em que pai e mãe dividem as atribuições relacionadas ao filho, que irá conviver com ambos, sendo essa sua grande vantagem”.

A guarda compartilhada promove um ambiente saudável e estável ao menor, possibilitando uma convivência equilibrada com ambos os pais, dando-lhe suporte emocional, afeto e orientações.

A continuidade dos deveres parentais após a dissolução conjugal visa a garantir o pleno desenvolvimento da criança ou do adolescente, uma vez que o fim do relacionamento entre os genitores não pode repercutir níveis de instabilidade emocional, educacional e social do menor.

A convivência com ambos os genitores promove a criação de laços afetivos mais profundos, reforçando o sentimento de pertencimento e segurança do menor.

Os deveres com os filhos não se extinguem com a dissolução conjugal. Nos termos do Estatuto Criança e do Adolescente e da legislação civil, o exercício da paternidade e da maternidade pauta-se no melhor interesse da criança, impondo aos pais o dever de guarda, educação e sustento.

É fundamental adotar uma abordagem voltada aos direitos da criança e do adolescente, notadamente no contexto de guarda e convivência familiar, promovendo um ambiente seguro e agradável, a fim de priorizar o desenvolvimento saudável e sua formação emocional.

Em que pese a existência de outras modalidades de guarda no ordenamento jurídico brasileiro (unilateral, alternada), os benefícios da

guarda compartilhada reside na possibilidade de os pais adotarem práticas colaborativas, focadas na necessidade do menor e na tomada de decisões importantes quanto ao bem-estar, educação e criação da criança.

Os pais colaboram de forma contínua e construtiva, deixando de lado os conflitos pessoais, tendo em vista a dissolução conjugal, centralizando a atenção nas necessidades e no bem-estar dos filhos em comum, proporcionando-lhes um ambiente acolhedor, também demonstrando aos filhos o valor do respeito e do trabalho em conjunto.

Essa abordagem fortalece os laços familiares, protege as crianças dos efeitos nocivos que as disputas judiciais causam, direcionando as responsabilidades que cada genitor tem para com os seus filhos, com uma colaboração contínua entre os pais e demais membros da família, com foco no melhor interesse da criança.

A guarda compartilhada, como regra, é a modalidade preferencial, sendo que a guarda unilateral somente será aplicada em situações excepcionais, se houver justificativas relevantes, como a incapacidade de um dos genitores para o exercício do poder parental ou se um dos genitores manifestar desinteresse expresso em compartilhar a guarda do filho em comum. Dependendo da situação, pode haver indicativos para tratamentos específicos, tais como acompanhamento psicológico, psicoterapia individual e/ou familiar e, em casos de maior gravidade, tratamento psiquiátrico (DIAS, 2024, p. 431).

Não obstante, a Lei n. 14.713/2023 impede a concessão de guarda compartilhada de crianças e adolescentes se houver risco de violência doméstica. A norma altera o Código Civil e o Código de Processo Civil para que o genitor agressor não tenha direito à guarda compartilhada, promovendo importantes mudanças nas relações parentais e familiares. Essa modificação busca incentivar o cuidado e proteção dos filhos, mediante a implantação da guarda unilateral para o genitor que melhor assegure, com máxima prioridade, o interesse do menor.

2.8 MEDIAÇÃO COMO FORMA ALTERNATIVA DE SOLUÇÃO PARA A ALIENAÇÃO PARENTAL

Ao longo da história, existiram variadas formas de resolução de conflitos, desde métodos que utilizavam a força, passando por aqueles em que as próprias partes eram responsáveis até se chegar a formulações triangulares em que um terceiro, que se encontra fora da relação conflituosa, seja responsável por resolver a disputa.

O conflito pode ser classificado como um processo dinâmico de interação humana e confronto de poder em que uma parte influencia e qualifica o movimento da outra, enquanto outras são influenciadas e influenciam o meio (comunidade) em que estão inseridas.

O Instituto da Mediação foi implementado no Brasil por meio da Lei n. 13.140/2015 e trata de uma política pública e democrática de justiça para todos de incentivo à autocomposição na promoção da resolução de conflitos.

O objetivo da mediação, tanto na esfera judicial quanto na esfera extrajudicial é agilizar os processos que envolvam partes conflitantes, restabelecer o diálogo e encontrar soluções que atendam ao interesse dos envolvidos.

A mediação familiar como solução para alienação parental é restabelecer o diálogo entre as partes que foi interrompido após o divórcio, e não necessariamente um acordo entre o ex-casal.

Portanto, a mediação caracteriza-se como um meio autocompositivo e alternativo de resolução de conflitos, no qual existe um terceiro, um mediador, que não possui poder de decisão e cuja função primordial é estimular e desenvolver o diálogo entre as partes para que ambas cheguem juntos à melhor solução possível.

Na mediação não se busca quem está certo ou errado, nem quem é culpado ou inocente, mas sim a melhor forma de amenizar a situação e solucionar o conflito. A mediação é utilizada basicamente para resolver conflitos em que as partes já tiveram uma interação anterior, pois busca o retorno ao status quo em que se observava uma convivência harmoniosa.

A decisão da mediação não é imposta pelo mediador, não tem esse poder nem essa função, é um acordo mútuo entre as partes, como expressão da sua autonomia e solidariedade.

Durante a fase de mediação, é evidente que se exige, inicialmente, que as próprias partes cheguem a uma solução. Portanto, diz-se que a mediação é um mecanismo de autocomposição, ou seja, a solução não é dada por um terceiro (CALÇADA, 2014).

Dessa forma, a mediação auxilia o ex-casal na busca por um consenso sobre suas desavenças, com a finalidade de alcançar um entendimento mútuo. Ainda que não resulte em um acordo formal, a mediação pode ser considerada bem sucedida se, de alguma maneira, tiver sido promovida a comunicação, facilitado o diálogo entre as partes e capacitado os envolvidos a compreender melhor suas próprias questões, sem necessariamente julgar o outro.

De fato, na mediação, o processo é moldado de acordo com a participação e interesse das partes. É construída de acordo com a inclusão e participação de todos os interessados na resolução da controvérsia.

Na mediação de conflitos, a tomada de consciência de si e do outro, acompanhada de um trabalho de reconhecimento e reabilitação, constitui um espaço de alteridade e de respeito mútuo que, muitas vezes, opera uma especificidade de mudança do estado de espírito ao ouvir as vivências e os sofrimentos da outra parte; o ódio, a raiva tendem a diminuir, permitindo que a confiança seja restaurada e promovendo uma conscientização na busca de soluções em prol do bem-estar familiar.

Não existe uma fórmula precisa capaz de prevenir a alienação parental, mas quando um casal inicia um processo de separação ou divórcio, é muito comum que a criança ou adolescente desenvolva sintomas como a ansiedade. Ademais, caso o menor seja afastado do pai na primeira infância (3 meses aos 6 anos), pode desenvolver danos emocionais que perdurarão até a vida adulta.

Nesse sentido, é necessário medir esforços para reduzir o tempo de afastamento entre a criança, pai e mãe diante da situação conflitante vivenciada pelos genitores.

Com o fito de mitigar os efeitos da alienação parental, a legislação vigente incentiva a adoção de medidas que promovam o diálogo e o respeito mútuo entre os genitores, garantindo que a criança ou adolescente não esteja envolvida em conflitos que comprometam o seu desenvolvimento integral.

Por tudo o que foi demonstrado, defende-se que a aplicação da mediação em questões de Direito de Família configura-se como uma das alternativas que permite o diálogo e a cooperação entre as partes envolvidas, além de contribuir para a redução do tempo da tramitação do processo, promovendo a celeridade que o caso requer, e o processo não se torne um sofrimento para o menor.

A mediação parece ser o mais adequado para a resolução de questões de natureza afetiva e existencial, pois, além de levar em consideração os fatos relatados, não deixa de lado os sentimentos em âmbito subjetivo de cada um dos envolvidos na relação, com o intuito de aproximar as partes que estão em conflito e chegar ao acordo em prol do bem-estar dos filhos em comum.

CONCLUSÃO

Conforme demonstrado, a alienação parental é considerada um dos mais graves problemas de Direito de Família. Campanhas e atos de descrédito que

visam a enfraquecer a imagem do genitor alienado podem silenciar e causar danos irreversíveis a crianças e adolescentes.

Nesse contexto, ocorre a alienação parental quando um dos genitores utiliza o menor como instrumento de vingança após a dissolução da entidade familiar, colocando os interesses próprios acima do interesse do menor, em claro desrespeito ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. A alienação parental é um problema enraizado na sociedade, que muitas vezes passa despercebido, mas que deve ser combatido.

A violência psicológica sofrida pela criança durante o processo de alienação parental constitui uma forma grave de abuso emocional, caracterizada pelas manipulações perpetradas pelo genitor alienante que visa a enfraquecer o vínculo afetivo entre a criança e o genitor alienado.

Como consequência, a criança desenvolve sentimentos de culpa, insegurança, hostilidade, repulsa, o que impacta profundamente no seu desenvolvimento emocional e psicológico.

A violação de princípios garantidos à criança e ao adolescente, como o direito à dignidade, à convivência familiar e ao princípio do melhor interesse, por meio da prática da alienação parental, acarreta graves problemas psicológicos e sociais. A separação e o divórcio têm se tornado mais intensos quando os pais passam a questionar a guarda dos filhos, gerando conflitos, motivados por sentimentos de raiva e vingança, manipulação de sentimentos e inserção de falsas memórias, usando a criança como instrumento para atingir o outro.

O reconhecimento da violência psicológica no contexto da alienação parental é essencial para a proteção dos direitos do menor e para a preservação da saúde mental.

Diante desse cenário, surgiu a necessidade de se promulgar uma lei sobre a alienação parental a fim de minimizar os efeitos que podem ser produzidos e proteger os menores. A Lei n. 12.318/2010 criou medidas para prevenir e reprimir esses comportamentos.

Não obstante, nos termos da Constituição Federal, é dever da família assegurar o afeto e proteger os direitos da criança e do adolescente, evitando práticas que possam caracterizar a alienação parental. No entanto, observou-se que os pais contribuem para o desequilíbrio emocional de seus filhos, tratando-os como objetos e ferramentas de vingança após o término do relacionamento.

Durante a pesquisa deste trabalho, constatou-se que a criminalização da alienação parental não representa a solução mais adequada para o

problema, uma vez que se trata de um transtorno de natureza psicológica e pode acarretar problemas maiores. Dessa forma, faz-se necessária a atuação de uma equipe multidisciplinar que possa contribuir de maneira eficaz para identificação da alienação parental.

Além disso, foi demonstrado que a aplicação da mediação como meio de solução alternativa de controvérsias em conflitos familiares e a guarda compartilhada são medidas essenciais no Direito de Família, promovendo a cooperação eficaz na prevenção da alienação parental, pois estimulam o diálogo e participação equilibrada de ambos os genitores.

A guarda compartilhada torna-se necessária quando há a prevenção de alienação parental, pois promove a participação equilibrada de ambos os genitores na vida da criança, buscando preservar o bem-estar, afeto, respeito, amor, mantendo sempre a saúde mental e uma convivência familiar saudável.

A mediação é um procedimento que visa a aproximar as partes em conflito, pois a função primordial do mediador é renovar o diálogo entre elas, aproximá-las e possibilitar a obtenção de um acordo consensual em que todas as partes façam concessões e cheguem a um acordo equilibrado. A aproximação das partes por meio da mediação é extremamente útil para a sociedade e para o Direito de Família, pois, estando prontas para o diálogo e a resolução de problemas, estarão abertas a honrar o acordo. Assim, fica claro que a mediação cria um ambiente amigável entre pessoas que estiveram em conflito e acaba por prevenir a ocorrência de conflitos futuros.

Ademais, com o advento das recentes alterações legislativas – Lei n. 14.430/2022 e Lei n. 14.713/2023 -, espera-se alcançar resultados positivos com a aplicação das disposições ali elencadas, visando a impedir que o genitor que pratica atos de alienação parental mantenha práticas prejudiciais à convivência familiar e ao desenvolvimento saudável da criança.

A necessidade de debates e reflexões interdisciplinares é essencial para avaliar os novos procedimentos destinados a proteger sujeitos vulneráveis, que se encontram em situações de dependência e fragilidade. As crianças, constantemente expostas a múltiplos tipos de abuso e violência, são, por vezes, utilizadas frequentemente como instrumentos de vingança e disputa acirrada entre genitores e familiares. Tal dinâmica, que envolve personalidades com trações narcisistas ou perversos, revela a ausência de respeito e reconhecimento da criança como sujeito de direitos e desejos próprios.

Nesse contexto, é imprescindível que profissionais da área jurídica, psicológica e social atuem de forma integrada, a fim de assegurar

procedimentos de proteção efetiva e que cumpram o princípio do melhor interesse da criança, evitando que ela seja reduzida a objeto de disputas e vinganças familiares.

REFERÊNCIAS

ALVES, Jones Figueiredo. **Pais desconstruídos**. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1058/Pais+desconstru%C3%ADdos>. Acesso em novembro de 2024.

ALVES, Raquel Frederico. **Síndrome da Alienação Parental: Conflito que atinge filhos**. Disponível em: [file:///C:/Users/marin/Downloads/155-1-558-1-10-20190809%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/marin/Downloads/155-1-558-1-10-20190809%20(1).pdf) e <https://revista.amagis.com.br/index.php/amagis-juridica/article/view/155>. Acesso em outubro/2024.

AZEVEDO, André G. **Manual de Mediação Judicial**. 3. ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2012.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em outubro/2024.

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/LEIS/L8069Compilado.htm. Acesso em outubro/2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em outubro/2024.

CALÇADA, Andreia. **Perdas irreparáveis: alienação parental e falsas acusações de abuso sexual**. Rio de Janeiro, Public. 2014.

CAPUTI, Leslieane. Família contemporânea: Uma Instituição Social de Difícil Definição. Disponível em https://www.franca.unesp.br/Home/stae/eixo5_009.pdf. Acesso em Janeiro/2025.

DIAS, Maria Berenice. **Alienação Parental: Da interdisciplinaridade aos Tribunais**. 6ª ed. Salvador. Editora JusPODIVM, 2024.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 9ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

DINIZ, Ana Clara. **A síndrome da alienação parental no Brasil: a origem, conceito e consequências**. Disponível em <file:///C:/Users/marin/Downloads/592-Texto%20do%20artigo-1094-1711-10-20191029.pdf>. Acesso em outubro/2024.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: direito das famílias**. 4. ed. Salvador: Editora JusPODIVM. 2012.

FLORENZANO, Beatriz Picanço. **Princípio do melhor interesse da criança: como definir a guarda dos filhos?** Disponível em <https://ibdfam.org.br/artigos/1653/Princ%C3%ADpio+do+melhor+interesse+da+crian%C3%A7a%3A+como+definir+a+guarda+dos+filhos%3F>. Acesso em outubro/2024.

FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. **Síndrome de Alienação Parental. Manual de Direito das famílias e das sucessões**. 2.ª ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

GALVÃO, Edna Maria. **Quanto bem-me-queres. Alienação Parental na Produção de Memória**. 1ª ed., Fortaleza: Editora Appris, 2021.

IBDFAM. **A OMS reconhece a existência do termo Alienação Parental e o registra no CID-11**. Disponível em <https://ibdfam.org.br/noticias/6717/OMS+reconhece+a+exist%C3%Aancia+do+termo+Aliena%C3%A7%C3%A3o+Parental+e+o+registra+no+CID-11>. Acesso em outubro/2024.

IBDFAM. **Dicionário reformula conceito de família**. Disponível em <https://ibdfam.org.br/noticias/5990/Dic%C3%A9rio+reformula+conceito+de+fam%C3%ADlia>. Acesso em janeiro/2025.

JONAS, Aline. Síndrome da Alienação Parental: Consequências da Alienação Parental no âmbito familiar e ações para minimizar os danos no desenvolvimento da criança. Disponível em https://site.mppr.mp.br/sites/hotsites/arquivos_restritos/files/migrados/File/Projeto_Semear/Consultas/Síndrome_de_alienacao_e_os_danos_a_crianca.pdf. Acesso em outubro/2024.

NEVES, S. A. **Suêlen de Araújo Neves**. Analista Judiciária – Psicóloga exercendo a função de entrevistadora forense – Chefe do Núcleo Institucional Humanizado de Oitivas – Ninho/TJRO. Porto Velho: Emeron, 2024. Depoimento (outubro/2024). Entrevistadora Marina Bancalari Barboza. Questionário eletrônico (5 questões). Entrevista concedida para a pesquisa sobre alienação parental.

NUSKE, João Pedro Fahrion e GRIGORIEFF, Alexandra Garcia. **Alienação parental: complexidades despertadas no âmbito familiar**. Pensando fam. [online]. 2015, vol.19, n.1, pp.77-87. ISSN 1679-494X. Disponível em <https://pepsic.bvsalud.org/pdf/penf/v19n1/v19n1a07.pdf> ou https://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?pid=S1679-494X2015000100007&script=sci_abstract. Acesso em outubro/2024.

RAMOS, P. P. de O. C. **Poder familiar e guarda compartilhada: novos paradigmas do direito de família**. 2. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016

REIS, Hilderlane Santana e ALVES, Antonio Sousa. **Guarda compartilhada: princípio do melhor interesse da criança e do adolescente como norteador das decisões de guarda**. Disponível em file:///C:/Users/marin/Downloads/22268-Article-267096-1-10-20211107%20(1).pdf Acesso em outubro/2024.

SILVA, Marta Rosa da; SANTOS, Elquissana Quirino dos. **A alienação parental no contexto social da família: considerações e caracterização no ambiente jurídico**. In: Revista Científica do Centro de Ensino Superior Almeida Rodrigues, Ano I, Ed. 1, Jan 2013.

SILVA, Kaira Cristina da Costa; LIMA, Mirella Katrine Sousa e CRONEMBERGER, Izabel Herika Gomes Matias. **A relação entre a alienação parental e divórcio: A aplicabilidade dos meios punitivos no ordenamento jurídico**. Disponível em file:///C:/Users/marin/Downloads/[92]-A+RELA%C3%87%C3%83O+ENTRE+ALIENA%C3%87%C3%83O+PARENTAL+E+DIV%C3%93RCIO-+A+APLICABILIDADE+DOS+MEIOS+PUNITIVOS+NO+ORDENAMENTO+JUR%C3%8DDICO+BRASILEIRO%20(1).pdf Acesso em outubro/2024.

SOUSA, A. M. **Síndrome da Alienação Parental: um novo tema nos juízos de família**. São Paulo: Editora Cortez, 2010.

SILVA, Marta Rosa da; SANTOS, Elquissana Quirino dos. **A alienação parental no contexto social da família: considerações e caracterização no ambiente jurídico**. In: As consequências da alienação parental e os mecanismos de tutela. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/as-consequencias-da-alienacao-parental-e-os-mecanismos-de-tutela/1164578803> Acesso em outubro/2024.

SILVA FILHO, Artur Marques da. **O Regime Jurídico da Adoção Estatutária**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: Direito de Família**. Vol. 5. 10ª Ed. São Paulo: Método, 2015.

TEPEDINO, Gustavo. **Problemas de direito constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.