

**Alejandro Knaesel Arrabal
Ivone Fernandes Morcilo Lixa
Leonardo da Rocha de Souza**

Organizadores



CONSTITUCIONALISMO, DEMOCRACIA E DIREITOS FUNDAMENTAIS

Vol. 6



Programa de
Pós-Graduação
em Direito



Organizadores

Alejandro Knaesel Arrabal
Ivone Fernandes Morcilo Lixa
Leonardo da Rocha de Souza

CONSTITUCIONALISMO, DEMOCRACIA E DIREITOS FUNDAMENTAIS

Vol. 6



Programa de
Pós-Graduação
em Direito



2025

C756c

Constitucionalismo, democracia e direitos fundamentais, vol. 6 /
Alejandro Knaesel Arrabal, Ivone Fernandes Morcilo Lixa, Leonardo da Rocha
de Souza (organizadores). - Blumenau: edfurb, 2025.

533 p. : il. ; 4,5 Mb, PDF – (Anuários do PPGD-FURB; v. 6)

Inclui bibliografias.

e-ISBN: 978-65-88581-53-7

1. Direito constitucional. 2. Democracia. 3. Direitos fundamentais. I.
Arrabal, Alejandro Knaesel. II. Lixa, Ivone Fernandes Morcilo. III. Souza,
Leonardo da Rocha de. IV. Universidade Regional de Blumenau. Programa de
Pós-graduação Stricto Sensu em Direito. V. Título.

CDD 341.2

Obra organizada por:

Alejandro Knaesel Arrabal
Ivone Fernandes Morcilo Lixa
Leonardo da Rocha de Souza

Capa, Editoração e Diagramação:

Alejandro Knaesel Arrabal

A revisão ortográfica e gramatical é de exclusiva responsabilidade dos autores dos textos.

É permitida a distribuição total ou parcial desta obra, desde que seja indicada a respectiva fonte.

Conheça as outras obras do PPGD em:

<https://www.ppgdfurb.com.br/coletaneas>

Fundação Universidade Regional de Blumenau – FURB

Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGD

Rua Antônio da Veiga, 140 – Itoupava Seca – 89030-903 – Blumenau - SC



CONSELHO EDITORIAL

Edson Luiz Borges
Eduardo Simão da Silva
Carlos Roberto Oliveira Nunes
Maiko Rafael Spiess
Milena Petters Melo
Tatiele Anete Bergamo Fenilli
Tiago Pereira

CHEFE DA DIVISÃO DE CULTURA

Ruan Rafael Rosa

Corpo Docente do Programa de Mestrado em Direito da FURB:

Alejandro Knaesel Arrabal
Clovis Reis
Feliciano Alcides Dias
Giselle Marie Krepsky
Helena Maria Zanetti de Azeredo Orselli
Ivone Fernandes Morcilo Lixa
Kátia Ragnini Scherer
Leonardo da Rocha de Souza
Lenice Kelner
Marcelino da Silva Meleu
Milena Petters Melo
Nicolau Cardoso Neto
Priscila Zeni de Sá

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	13
---------------------------	-----------

ENTRE A DEMOCRACIA E O AUTORITARISMO: O FASCISMO ETERNO COMO FENÔMENO	19
--	-----------

ALESI SILVA LEITE

GABRIELA MAIA REBOUÇAS

DEMOCRACIA EM CRISE: O FATÍDICO 8 DE JANEIRO, OS DESAFIOS À ORDEM CONSTITUCIONAL BRASILEIRA E OS LIMITES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO.....	35
---	-----------

AUGUSTO CÉSAR LEITE DE RESENDE

EVENIN RIAN DE SÁ CORREIA DIAS

POPULISMO E MINORIAS NO BRASIL: EROSÃO DEMOCRÁTICA, RESILIÊNCIA E DESAFIOS AO PROJETO CONSTITUCIONAL DE 1988	57
---	-----------

WILLAINE ARAÚJO SILVA

JOÃO PAULO ALLAIN TEIXEIRA

DIGNIDADE HUMANA NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO: TECNOLOGIA, COLONIALIDADE DIGITAL E (DES)IGUALDADES.....	75
--	-----------

ALEJANDRO KNAESEL ARRABAL

IVONE FERNANDES MORCILLO LIXA

CHRISTIAN MARLON PANINI DE CARVALHO

**A PRIVACIDADE E O DIREITO FUNDAMENTAL DA PROTEÇÃO
DE DADOS NA UTILIZAÇÃO DA TECNOLOGIA BLOCKCHAIN
NUMA VISÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL
PÓS-MODERNO 103**

MUNIQUE SOARES FELIX
FELICIANO ALCIDES DIAS
LEONARDO DA ROCHA DE SOUZA

**RESPONSABILIDADE CIVIL E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL:
ENTRE A INOVAÇÃO E A PROTEÇÃO JURÍDICA 119**

MARIELEN PISSOLI CAPESTRANO
PAULO JUNIOR TRINDADE
CESAR MARCIÓ
JOEL HAROLDO BAAD

**TUTELA JURISDICIONAL EFETIVA E DIREITO AUTORAL:
A PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DIANTE DOS
DESAFIOS DA SOCIEDADE DA IA 159**

LUAN MARCEL DA SILVA MARTINS
CLARA CARDOSO MACHADO JABORANDY
AUGUSTO CESAR LEITE DE RESENDE

**A INTERNET E OS MEIOS DIGITAIS COMO FONTES DE
PROVAS DIGITAIS NO PROCESSO CIVIL: ENTRE LIMITES E
DESAFIOS PARA O ALCANCE ADEQUADO DOS MEIOS DE
PROVA NA ERA DIGITAL 181**

VITÓRIA BATISTA
PAULO JÚNIOR TRINDADE DOS SANTOS
FELICIANO ALCIDES DIAS
CESAR MARCIÓ

**ALGORITMOS E PROTEÇÃO DE DADOS:
LIMITES E PERSPECTIVAS PARA A INVESTIGAÇÃO DIGITAL
E IMPORTÂNCIA DA VÍTIMA NA COLETA
INICIAL DE EVIDÊNCIAS 213**

EMERSON WENDT

**CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL A ESTRANGEIRO
RESIDENTE NO PAÍS: UMA ANÁLISE DO RECURSO
EXTRAORDINÁRIO 587.970/SP À LUZ DO PRINCÍPIO DA
DIGNIDADE HUMANA 259**

MARIA EDUARDA HILLESHEIM

HELENA MARIA ZANETTI DE AZEREDO ORSELLI

LEONARDO DA ROCHA DE SOUZA

**A “PERGUNTA PELA MULHER” E A LEGISLAÇÃO
BRASILEIRA SOBRE TELETRABALHO:
COMPARAÇÕES COM A ARGENTINA 275**

RAQUEL VON HOHENDORFF

SAMANTHA MENDONÇA LINS TEIXEIRA

**DIREITOS FUNDAMENTAIS, EXCLUSÃO DO CÔNJUGE COMO
HERDEIRO NECESSÁRIO E IMPACTOS JURÍDICOS DESDE A
PERSPECTIVAS DE GÊNERO 299**

THAIS JANAINA WENCZENOVICZ

CLAUDIA CINARA LOCATELI

KAROLINA DA SILVA CIROLINI

**INCLUSÃO DE SURDOS E CODAS NO SISTEMA
EDUCACIONAL BRASILEIRO: DO ESTADO ATIVO E
RESPONSIVO AO REAL PERTENCIMENTO 319**

MORGANA LEVI

CESAR MARCIÓ

PAULO JUNIOR TRINDADE DOS SANTOS

**O FECHAMENTO OPERACIONAL DO SISTEMA JURÍDICO:
LIMITES À INCLUSÃO DE FATO DAS CRIANÇAS COM
DEFICIÊNCIA NA SOCIEDADE BRASILEIRA 351**

CAROLINE MEIRELLES LINHARES

FELIPE ANGELINO ARAÚJO MACHADO

**ACESSO À JUSTIÇA NA COMUNIDADE XOKÓ, SERGIPE:
DIREITOS FUNDAMENTAIS E RESOLUÇÃO
INTERNA DE CONFLITOS..... 383**

LUAN GABRIEL SOUSA DE OLIVEIRA
FRAN ESPINOZA
THYERRÍ JOSÉ CRUZ SILVA

**CONSTITUCIONALISMO CLIMÁTICO E ADAPTAÇÃO DIANTE
DOS DESASTRES AMBIENTAIS 399**

WILSON ENGELMANN
DEIWID AMARAL DA LUZ

**MEDIDAS ESTRUTURAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS DE
MITIGAÇÃO DE INUNDAÇÕES: O CASO DA BARRAGEM SUL
EM ITUPORANGA, NO ALTO VALE DO ITAJAÍ – SC 429**

RUBIANA CATAFESTA RAMOS
NICOLAU CARDOSO NETO

**A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA
NOS CRIMES AMBIENTAIS: DA SUPERAÇÃO DA
DUPLA IMPUTAÇÃO AOS DESAFIOS DA
CAUSALIDADE CORPORATIVA..... 449**

FELIPE DA SILVA CLAUDINO
NICOLAU CARDOSO NETO
IVAN NAATZ

**JUSTIÇA COM AS PRÓPRIAS MÃOS:
O RETORNO SIMBÓLICO DO CARRASCO E A FALÊNCIA DAS
POLÍTICAS CRIMINAIS ESTATAIS..... 471**

JORDANA VITORIA TAMANHO FERREIRA
FERNANDO DAL ZOT
CESAR MARCIÓ

**CÁRCERE ELETRÔNICO E EXPANSÃO DO CONTROLE PENAL:
LIMITES DA MONITORAÇÃO ELETRÔNICA COMO
ALTERNATIVA À PRISÃO 503**

FERNANDA ANALÚ MARCOLLA

MAIQUEL ÂNGELO DEZORDI WERMUTH

**PARA ALÉM DO POPULISMO PENAL:
O MÉTODO APAC COMO MECANISMO DE RESISTÊNCIA AO
RETROCESSO SOCIAL NA EXECUÇÃO DA PENA
PRIVATIVA DE LIBERDADE 521**

FRANCIELLY MELO PEREIRA

ROBÉRIO VINICIUS ALMEIDA CRUZ

RONALDO ALVES MARINHO DA SILVA

APRESENTAÇÃO

Este sexto volume do Anuário do Programa de Pós-Graduação em Direito da FURB – **Constitucionalismo, Democracia e Direitos Fundamentais** reúne uma expressiva diversidade de perspectivas sobre os desafios contemporâneos do Direito. A obra revela a pluralidade de instituições, trajetórias acadêmicas, experiências profissionais e territórios que hoje participam da construção do conhecimento jurídico no Brasil e em diálogo com a comunidade científica internacional.

Essa diversidade manifesta-se, inicialmente, na própria origem dos autores e autoras. Ao lado da produção vinculada à Universidade Regional de Blumenau (FURB), encontram-se pesquisadores e pesquisadoras ligados a instituições como Universidade Tiradentes (UNIT), Universidade Federal de Sergipe (UFS), Universidade Federal de Pernambuco (UFPE), Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP), Universidade Federal da Bahia (UFBA), Universidade do Oeste de Santa Catarina (UNOESC), Universidade Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó), Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ), Universidade La Salle (UNILASALLE), Universidade La Salle de Canoas, Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI), Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), Universidade Federal da Fronteira Sul (UFFS), Universidade do Estado do Rio Grande do Sul (UERGS), Universidade do Alto Vale do Rio do Peixe (UNIARP), entre outras instituições. Os currículos revelam, assim, uma obra que atravessa diferentes regiões do país, aproximando experiências do Nordeste, do Sul e de diferentes territórios catarinenses e gaúchos.

O caráter plural da coletânea também se projeta para além das fronteiras nacionais. As trajetórias de seus autores incluem experiências acadêmicas e redes de colaboração relacionadas a universidades e centros de pesquisa de Portugal, Espanha, Itália e México, além de conexões com projetos e redes internacionais. Há, entre essas experiências, estudos desenvolvidos em Coimbra, Salamanca, Sevilha,

Deusto, Valladolid, Santiago de Compostela e outros espaços acadêmicos, evidenciando que parte das questões discutidas neste volume se insere em diálogos jurídicos que ultrapassam os limites nacionais.

Essa amplitude territorial é acompanhada por uma significativa diversidade de trajetórias. Participam da obra professores e pesquisadores com longa experiência acadêmica, pesquisadores em formação, mestrandos e doutorandos, estudantes de graduação, advogados, procuradores, servidores públicos e profissionais que atuam diretamente em instituições do sistema de justiça e em organizações da sociedade. A aproximação entre diferentes momentos da formação acadêmica e distintas experiências profissionais revelam nos trabalhos o diálogo entre pesquisa, prática jurídica, políticas públicas e problemas concretos vivenciados pela sociedade.

É nesse contexto plural que o livro inicia com a contribuição de Alesi Silva Leite e Gabriela Maia Rebouças sobre as relações entre democracia e autoritarismo, tomando o “fascismo eterno” como fenômeno para problematizar permanências e manifestações autoritárias na sociedade contemporânea. Em seguida, Augusto César Leite de Resende e Evenin Rian de Sá Correia Dias analisam a crise democrática a partir do fatídico 8 de janeiro, discutindo os desafios impostos à ordem constitucional brasileira e os limites da liberdade de expressão.

Na sequência, Willaine Araújo Silva e João Paulo Allain Teixeira abordam as relações entre populismo e minorias no Brasil, examinando processos de erosão democrática, mecanismos de resiliência e os desafios colocados ao projeto constitucional inaugurado em 1988. Em diálogo com os impactos das transformações tecnológicas, Alejandro Knaesel Arrabal, Ivone Fernandes Morcilo Lixa e Christian Marlon Panini de Carvalho discutem a dignidade humana na sociedade da informação, articulando as noções de tecnopólio, colonialidade digital e (des)igualdades.

As novas tecnologias também estão presentes no trabalho de Munique Soares Felix, Feliciano Alcides Dias e Leonardo da Rocha de Souza, que investigam a privacidade e o direito fundamental à proteção de dados diante da utilização da tecnologia blockchain, sob a perspectiva do Direito Constitucional pós-moderno. Marielen Pissoli Capestrano, Paulo Junior Trindade, Cesar Marció e Joel Haroldo Baad voltam-se à responsabilidade civil e à inteligência artificial, refletindo sobre o equilíbrio entre inovação tecnológica e proteção jurídica.

Luan Marcel da Silva Martins, Clara Cardoso Machado Jaborandy e Augusto Cesar Leite de Resende examinam a tutela jurisdicional efetiva e o direito autoral, discutindo a proteção dos direitos humanos diante dos desafios impostos pela sociedade da inteligência artificial. Já Vitória Batista, Paulo Jr. Trindade dos Santos, Feliciano Alcides Dias e Cesar Marció analisam a internet e os meios digitais como fontes de provas digitais no processo civil, destacando os limites e desafios para a adequada utilização dos meios de prova na era digital. Emerson Wendt, por sua vez, discute os algoritmos e a proteção de dados, com atenção aos limites e perspectivas da investigação digital e à importância da vítima na coleta inicial de evidências.

As discussões sobre direitos fundamentais ganham novas dimensões no trabalho de Maria Eduarda Hillesheim, Helena Maria Zanetti de Azeredo Orselli e Leonardo da Rocha de Souza, que analisam a concessão de benefício assistencial a estrangeiro residente no país a partir do Recurso Extraordinário 587.970/SP e do princípio da dignidade humana. Raquel Von Hohendorff e Samantha Mendonça Lins Teixeira trazem ao debate a “pergunta pela mulher” e a legislação brasileira sobre teletrabalho, estabelecendo comparações com a experiência argentina.

Na perspectiva das relações de gênero e da proteção dos direitos fundamentais, Thais Janaina Wenczenovicz, Cláudia Cinara Locateli e Karolina da Silva Cirolini discutem a exclusão do cônjuge como herdeiro necessário e seus impactos jurídicos desde uma perspectiva de gênero. Morgana Levi, Cesar Marció e Paulo Junior Trindade dos Santos abordam a inclusão de surdos e CODAs no sistema educacional brasileiro,

refletindo sobre a passagem de um Estado ativo e responsivo para a efetivação de um pertencimento real.

Caroline Meirelles Linhares e Felipe Angelino Araújo Machado analisam o fechamento operacional do sistema jurídico e os limites à inclusão efetiva das crianças com deficiência na sociedade brasileira. Em outra dimensão da efetivação dos direitos fundamentais, Luan Gabriel Sousa de Oliveira, Fran Espinoza e Thyerrí José Cruz Silva investigam o acesso à justiça na comunidade Xokó, em Sergipe, articulando direitos fundamentais e formas internas de resolução de conflitos.

As preocupações ambientais ocupam lugar de destaque na parte final da obra. Wilson Engelmann e Deiwid Amaral da Luz discutem o constitucionalismo climático e os processos de adaptação diante dos desastres ambientais. Rubiana Catafesta Ramos e Nicolau Cardoso Neto analisam medidas estruturais e políticas públicas destinadas à mitigação de inundações, tomando como referência o caso da Barragem Sul, em Ituporanga, no Alto Vale do Itajaí, em Santa Catarina.

No campo do Direito Penal e das políticas criminais, Felipe da Silva Claudino, Nicolau Cardoso Neto e Ivan Naatz examinam a responsabilidade penal da pessoa jurídica nos crimes ambientais, discutindo a superação da dupla imputação e os desafios relacionados à causalidade corporativa. Jordana Vitoria Tamanho Ferreira, Fernando Dal Zot e Cesar Marció problematizam a ideia de “justiça com as próprias mãos”, explorando o retorno simbólico da figura do carrasco e a possível falência das políticas criminais estatais.

Fernanda Analú Marcolla e Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth discutem o cárcere eletrônico e a expansão do controle penal, examinando os limites da monitoração eletrônica enquanto alternativa à prisão. Por fim, Francielly Melo Pereira, Robério Vinícius Almeida Cruz e Ronaldo Alves Marinho da Silva encerram o volume com uma reflexão para além do populismo penal, apresentando o método APAC como mecanismo de resistência ao retrocesso social na execução da pena privativa de liberdade.

Reunidos, esses trabalhos revelam uma característica que talvez seja uma das maiores riquezas deste sexto volume: a capacidade de reunir diferentes lugares, instituições, gerações, formações e experiências em torno de problemas que, embora frequentemente situados em contextos específicos, dizem respeito a questões fundamentais da vida democrática contemporânea.

Do Nordeste ao Sul do Brasil, das universidades aos espaços profissionais do sistema de justiça, dos pesquisadores em formação aos acadêmicos de reconhecida trajetória, das experiências locais aos diálogos internacionais, a coletânea demonstra que a reflexão jurídica se constrói por meio de múltiplas vozes e perspectivas. Os currículos dos autores evidenciam, ainda, uma intensa circulação entre instituições, grupos de pesquisa, redes acadêmicas e projetos nacionais e internacionais, fortalecendo uma concepção de ciência jurídica aberta ao diálogo, à interdisciplinaridade e à cooperação.

Nesse sentido, o sexto volume reafirma a vocação do PPGD/FURB para promover uma reflexão crítica, plural e interdisciplinar sobre o Direito e suas relações com as transformações políticas, sociais, ambientais e tecnológicas do presente. Mais do que registrar pesquisas individuais, esta obra constitui um espaço de encontro entre territórios e instituições, entre diferentes percursos de formação e atuação, e entre perspectivas nacionais e internacionais. Ao fazê-lo, contribui para ampliar o debate sobre a efetividade dos direitos fundamentais e para compreender os desafios de construção de uma sociedade democrática, inclusiva, sustentável e comprometida com a dignidade humana.

Alejandro Knaesel Arrabal
Ivone Fernandes Morcilo Lixa
Leonardo da Rocha de Souza

Organizadores

ENTRE A DEMOCRACIA E O AUTORITARISMO: O FASCISMO ETERNO COMO FENÔMENO

Alesi Silva Leite

Gabriela Maia Rebouças

1 Introdução

O debate sobre o fascismo costumava ser associado sobretudo à primeira metade do século XX, ligado a regimes totalitários que se acreditava estarem restritos ao passado. Porém, no Brasil, o termo voltou à tona na última década, sobretudo após o acirramento da disputa política entre grupos antagônicos esquerda/direita, com um deslocamento de todo o campo ideológico para um recrudescimento das forças conservadoras. O aceno simbólico de destituir uma presidenta eleita em nome de seu torturador e, dois anos depois, ascendendo esse grupo político à presidência da República mostravam que o fascismo não se limitava a um conjunto rígido de características históricas, nem a um regime político específico; ele persistia como um modo de pensar e sentir que pode ressurgir em diferentes contextos e sob formas mutáveis, como argumenta Umberto Eco em *O Fascismo Eterno*.

Discutir o fascismo na atualidade exige identificar esses traços, muitas vezes encobertos em discursos populistas, movimentos antidemocráticos, práticas de intolerância e formas de manipulação política que se apresentam como aparentemente “parte do jogo”. Do culto da tradição ao medo da diferença; da recusa do pensamento crítico à criação de inimigos internos; da adoração da ação impulsiva ao populismo qualitativo, os elementos trazidos por Eco continuam ecoando em debates públicos, políticas de Estado, redes sociais e na retórica de lideranças políticas ao redor do mundo. A guinada e ascensão de governos cada vez menos democráticos e mais autoritários ao redor

do mundo, tais como o governo Trump, nos Estados Unidos, e, em aspecto mais regional, o governo Milei, na Argentina, aliado à relevância de compreender os processos históricos que resultaram em regimes totalitários mesmo em sociedades estruturadas com democracias consolidadas reforçam a relevância do tema.

Diante das instabilidades políticas contemporâneas e da emergência de lideranças com discurso antiliberal, questiona-se se as democracias atuais estariam vivenciando processos de erosão institucional que revelam traços estruturais aproximáveis a novas formas de fascismo, ainda que sob roupagem formalmente democrática¹.

Este estudo parte fundamentalmente do conceito de fascismo apresentado por Umberto Eco, articulando-o com reflexões mais amplas sobre o totalitarismo presentes em autores como Hannah Arendt e Theodor Adorno. O objetivo geral consiste em analisar o conceito de fascismo para demonstrar que ele não se restringe à sua forma histórica, podendo manifestar-se também em regimes políticos contemporâneos. Como objetivos específicos, busca-se revisitar as características do chamado Ur-Fascismo e compreender de que maneira práticas aparentemente isoladas podem compor um cenário propício à reativação de tendências autoritárias.

Além disso, o trabalho abrange diferentes interpretações quanto ao fenômeno fascista, estabelecendo um contraponto entre a abordagem do fascismo eterno de Eco face a perspectiva histórica do fenômeno defendida por Emilio Gentile, que leva a reflexão sobre os processos pelos quais democracias podem sofrer desgastes institucionais a partir de decisões majoritárias de sua população.

A metodologia adotada é qualitativa, realizada por meio de pesquisa bibliográfica. Seu eixo central é a obra *O Fascismo Eterno*, de Umberto Eco (1998), e a análise é complementada por autores que

¹ Esta é a avaliação que os cientistas políticos de Harvard, Steven Levitsky e Daniel Ziblatt, fazem em seu livro “Como as democracias morrem” (2018), cuja erosão democrática é avaliada em vários países do mundo, inclusive nos EUA, no primeiro governo TRUMP.

analisam os regimes totalitários, especialmente as reflexões de Hannah Arendt (2013) e A Personalidade Autoritária, de Theodor Adorno (2025), além do fundamental contraponto às interpretações históricas, abordada por Emilio Gentile (2004, 2021). A análise consiste na identificação, interpretação e comparação dos conceitos desenvolvidos por esses autores, observando sua pertinência para a compreensão de fenômenos políticos contemporâneos.

2 O fascismo eterno na visão de Umberto Eco e os regimes totalitários

O ensaio O Fascismo Eterno parte da premissa de que o fascismo não deve ser entendido apenas como um fenômeno histórico, mas como um conjunto de características que podem ressurgir em diferentes contextos (Eco, 1998).

Para auxiliar na compreensão do fascismo como uma corrente de pensamento em oposição a uma ideia estática, Eco utiliza o termo Ur-Fascismo, definindo-o como um conjunto de características que podem reaparecer em diferentes épocas e lugares. O Ur-Fascismo não é uma ideologia coerente, mas um conjunto de tendências culturais e políticas que podem se recombinar continuamente por meio de mobilização de massas e, por isso, representa um perigo permanente. É essa flexibilidade e capacidade de adaptação contínua que o aproximam do autoritarismo (Eco, 1998).

2.1 O fenômeno “Fuzzy” e os arquétipos que sustentam o fascismo

Eco descreve o fascismo como “fuzzy”, meio borrado, cheio de contradições internas, que consegue absorver ideias das mais diferentes origens, sem abandonar sua essência autoritária. Ainda que possam constituir exemplos de regimes totalitários, diferente do nazismo ou do

estalinismo, que tinham doutrinas relativamente organizadas, o fascismo histórico nunca se preocupou em ser coerente (Eco, 1998).

Era uma colcha de retalhos de discursos, ora se adequando ao conservadorismo tradicionalista, ora emplacando com o modernismo futurista, ora posando ao lado de revoluções antiburguesas, sempre existindo de acordo com a conveniência política do momento. Essa maleabilidade, segundo Eco, é exatamente o que permite que o fascismo se metamorfoseie e volte a aparecer com nova roupagem, mesmo quando acreditamos que ele não mais exista (Eco, 1998).

Essa análise encontra acolhimento também em Hannah Arendt, que, embora não analise o fascismo de forma específica, aborda o autoritarismo como fenômeno que surge por meio de desorientação das massas e da manipulação de emoções coletivas como o medo e a raiva. Assim, entende que movimentos autoritários dependem de vínculos emocionais profundos para manipular e deslegitimar instituições, o que acaba por reforçar a tese de Eco sobre a permanência de arquétipos culturais e psicológicos do fascismo eterno (Arendt, 2013).

A convergência de ideias também está presente quando verificamos a obra *A Personalidade Autoritária*, de Theodor Adorno, que sustenta que o fascismo é dependente não apenas de uma conjectura política, mas se sustenta por meio de disposições psicológicas como submissão a autoridades fortes, rigidez cognitiva e a grupos percebidos como diferentes. Essa perspectiva complementa a visão de Eco ao indicar que comportamentos fascistas podem existir de forma silenciosa em sociedades democráticas, aguardando situações de crise para emergir de forma mais explícita (Adorno, 2025).

Essa análise nos leva a conclusão que o fascismo não é apenas um capítulo histórico relegado ao passado, mas uma espécie de sentir e reagir ao mundo que continua latente por meio de disposições coletivas. Ele sobrevive por meio de questões culturais como o medo da diferença, o anti-intelectualismo, a afirmação da violência e o desejo de homogeneidade social presente, por exemplo, nos discursos anti-

imigração, todos eles elementos que podem ser suscitados em momentos de instabilidade democrática.

2.2 As características do Ur-fascismo como ferramenta de análise do fascismo contemporâneo

Eco elenca quatorze características do Ur-Fascismo, afirmando que a presença de qualquer uma delas já pode indicar a existência de um risco autoritário (Eco, 1998). Embora não sejam apresentadas como um sistema rígido, elas funcionam como indicadores de possíveis manifestações fascistas. Dentre elas, verificamos elementos como o culto da tradição, o desprezo pela modernidade, o anti-intelectualismo, o medo da diferença, a obsessão por teorias conspiratórias, a identificação de inimigos internos e externos, o populismo qualitativo e o empobrecimento deliberado da linguagem pública por meio daquilo que Eco chama de “novilíngua”. Analisaremos de forma mais detalhada três desses pontos para compreender a persistência dos traços do fascismo na atualidade.

Primeiro, o culto da tradição, que ele identifica como atrelado a cultura. Na atualidade, essa característica se apresenta como uma proteção contra o novo, que se compatibiliza ao medo trazido por Adendt como fenômeno de manipulação. (Eco, 1998, Arend, 2013). Ao rejeitar o avanço das liberdades individuais em nome de um passado imaginário, o fascismo eterno cria uma barreira que impede a aceitação do outro e sobretudo da diferença, fazendo que aqueles que não se encaixem no padrão normativo sejam apresentados como um elemento capaz de corroer a identidade da nação. A contribuição de Adorno (2025) sobre o etnocentrismo é fundamental, pois a junção do grupo autoritário e majoritário não se dá pelo amor ao próximo, mas pelo ódio compartilhado ao outro, transformando a exclusão em um mecanismo de reafirmação de poder.

Segundo, a obsessão pelo complô. Eco destaca que os seguidores do Ur-Fascismo precisam se sentir sitiados. No mundo contemporâneo, isso se manifesta no surgimento e expansão de teorias conspiratórias que deslegitimam as instituições científicas e acadêmicas. Ao criar um inimigo interno ou externo que conspira contra o povo, o líder autoritário justifica a suspensão de direitos e o endurecimento do controle social (Eco, 1998). A massa, desorientada, conforme trazido por Hannah Arendt (2013), abdica da realidade em favor de uma narrativa que lhe devolva o sentido de importância, ainda que sob uma lógica de guerra constante.

Por fim, o populismo qualitativo atua como o golpe final na democracia representativa. Ao afirmar que os cidadãos não têm direitos individuais, mas formam um povo cuja vontade é expressa apenas pela voz do líder, o Ur-Fascismo extingue o pluralismo. Diferente da democracia, que pressupõe o conflito de ideias, o populismo qualitativo trabalha com a ideia de homogeneidade. Essa dinâmica prepara o terreno para a novilíngua, reduzindo o vocabulário político a termos polarizadores e agressivos, o que impede a articulação de qualquer resistência intelectual organizada (Eco, 1998).

Esses aspectos nos fazem retornar a perspectiva de Adorno, que em sua obra *A personalidade autoritária*, além do etnocentrismo pelo medo já trazido, aborda o conformismo rígido e sobretudo a submissão a figuras de autoridade, criando um terreno propício ao crescimento de movimentos fascistas mesmo em democracias consolidadas (Adorno, 2025). As características do Ur-Fascismo podem ser entendidas então como a tradução sociopolítica desses traços psicológicos.

Arendt também reforça essa leitura ao destacar que regimes autoritários se constroem por meio da manipulação da linguagem, da fabricação de inimigos internos e da corrosão das instituições democráticas, todos elementos que aparecem de forma paralela àquelas formuladas por Eco (Arendt, 2013). Assim, a lista de Eco funciona como um instrumento de análise, capaz de detectar, no presente, mecanismos que já foram identificados historicamente como passos iniciais de

processos autoritários, num movimento de presente repetindo o passado.

Assim, os autores nos mostram que as características do Ur-Fascismo fornecem um referencial teórico capaz de identificar tendências autoritárias em contextos contemporâneos, pois convergem para reconhecer que o fascismo não retorna por meio de símbolos antigos ou da forma clássica existente no século XX, mas se faz presente nos discursos, nos comportamentos sociais e nas dinâmicas políticas que fragilizam a democracia, alertando que a vigilância democrática deve ser constante, já que os elementos do fascismo eterno podem reaparecer sob formas discretas e sutis por meio de manipulação das massas.

2.3 A especificidade histórica de Emilio Gentile versus o Ur-fascismo de Eco.

Enquanto Eco propõe uma leitura culturalista do fascismo que transcende a época em que está inserido, Emilio Gentile traz um firme contraponto ao defender que o fascismo é um fenômeno restrito a determinado período histórico. Para ele, o fenômeno fascista foi um movimento específico ocorrido entre as grandes guerras mundiais, indissociável do contexto da crise do Estado liberal e da mobilização de massas do início do século XX, associado também a uma ideia imperialista de expansão por meio do militarismo (Gentile, 2004).

Nesse sentido, alerta para o risco do uso do termo de maneira desenfreada, onde atribuir o rótulo de fascista para qualquer movimento autoritário contemporâneo acabaria por esvaziar seu sentido histórico. Para ele, o que vemos hoje pode se enquadrar em novas formas de autoritarismo ou populismo, mas sem a existência dos elementos estruturais, como a existência do partido único e a organização paramilitar estatal, que definiram o fascismo italiano (Gentile, 2004). Por consequência, entende como incorreto definir como fascistas os governos de extrema-direita já mencionados neste estudo, pois, ao fazê-

lo, deixamos de observar a verdadeira novidade e o real perigo que eles representam (Gentile, 2021).

Sob essa perspectiva, argumenta que o verdadeiro desafio da contemporaneidade não está em uma ruptura institucional clássica, como o golpe de Estado que levou Mussolini ao poder, mas em um processo de desgaste do próprio regime democrático, onde as democracias poderiam ser destruídas por elas próprias quando a soberania popular se insurge para sufocar o pluralismo e as garantias individuais (Gentile, 2021). Diferentemente do Ur-Fascismo de Eco, que vê uma continuidade eterna nos arquétipos fascistas, Gentile identifica um novo perigo, o uso de mecanismos democráticos, por meio de eleições e referendos, para validar a exclusão de minorias e a concentrar poder, transformando a democracia em uma casca formal desprovida de substância ética e humanitária (Gentile, 2021).

Gentile adverte ainda que o problema da atualidade não é o retorno do fascismo, mas os perigos que a democracia pode criar para si mesma, uma vez que entende os regimes democráticos como positivos apenas quando cumprem seu ideal de sociedade não discriminatória. De outro modo, quando uma maioria elege de forma democrática líderes antissemitas ou racistas, está rompendo com os ideais de igualdade e fraternidade advindo da Revolução Francesa (Gentile, 2021)

Portanto, face ao embate entre a atemporalidade de Eco e o contexto histórico de Gentile, somos levados a pensar o sistema político e jurídico contemporâneo, onde independentemente da nomenclatura utilizada, o fenômeno revela uma fragilidade estrutural no sistema de freios e contrapesos. Se a democracia pode, pelo voto, eleger quem pode destruí-la, a resposta não pode ser apenas política, mas sim jurídica. É neste intervalo entre a vontade da maioria e a preservação dos direitos fundamentais que a teoria de Luigi Ferrajoli se torna indispensável, ao propor que a sobrevivência da democracia depende da proteção de esferas que não podem ser tocadas por nenhuma decisão majoritária (Ferrajoli, 2014).

A divergência entre as abordagens de Eco e Gentile não representa propriamente uma incompatibilidade analítica, mas sim níveis distintos de interpretação do fenômeno fascista. Enquanto Gentile enfatiza a historicidade e a especificidade institucional do fascismo, Eco propõe uma interpretação capaz de identificar padrões recorrentes que, ainda que não reproduzam integralmente o fascismo histórico, podem revelar tendências autoritárias em contextos políticos contemporâneos.

Assim, a tensão entre eles evidencia que o debate sobre o fascismo ultrapassa a simples classificação conceitual. Mais do que determinar se determinados movimentos contemporâneos podem ou não ser chamados de fascistas, o desafio analítico consiste em compreender como padrões autoritários podem reaparecer em contextos institucionais distintos. Nesse sentido, a utilidade das categorias propostas por Eco consiste em oferecer instrumentos interpretativos capazes de identificar tendências que, ainda que não reproduzam integralmente o fascismo histórico, revelam fragilidades estruturais nas democracias contemporâneas.

3 O fascismo e suas formas contemporâneas

A análise de Eco quanto aos arquétipos que sustentam o fascismo nos permite verificar que seu (re)aparecimento não está adstrito à sua forma clássica surgida no século XX. Hannah Arendt, ao abordar o autoritarismo de forma mais abrangente, reforça inclusive que discursos e práticas políticas que preservam a lógica autoritária, cada vez mais presentes no mundo digital, são formas fragmentadas de trazer à tona práticas autoritárias revestidas de novas roupagens, alertando, assim, para a necessidade de constante vigilância (Eco, 1998; Arendt, 2013).

Quanto ao Ur-fascismo, seu perigo na atualidade reside justamente por, embora diferente de seu modelo clássico, manter sua colcha de retalhos para aderir a novas linguagens e tecnologias do mundo digital. Seu perigo, independentemente da terminologia que se use para

o termo, está quando as instituições são deslegitimadas, as ideias simplificadas e associadas a um nós *versus* eles, enfraquecendo o debate racional (Arendt, 2013).

São esses discursos, alicerçados no medo, no ressentimento e também na nostalgia de um suposto passado de glória que abrem espaço para lideranças que se insurgem como escolhidos por Deus para seus cargos, relegando os efetivos problemas sociais a categoria de menor importância.

Neste sentido, Adorno contribui para demonstrar que estes discursos encontram eco em partes significativas da população, sobretudo por fomentar a hostilidade ao diferente. Para ele, a tendência em aceitar explicações simplificadas aflora traços de personalidade autoritária (Adorno, 2025). Esses discursos, antes mais restritos, encontram condições de amplificação por intermédio do ambiente digital. As redes sociais e algoritmos difundem e amplificam, boa parte das vezes de forma indiscriminada, essas predisposições, fomentando visões de mundo maniqueístas e distorcendo percepções da realidade.

O empobrecimento da linguagem ou “novilíngua” descritos por Eco ganham então novas formas, slogans digitais e frases de impacto associadas a novas maneiras de informação, que acabam por circular sem o menor controle do que é ou não realidade, o fazendo em velocidade muito superior à análise crítica e verificação dos dados, fazendo que a desinformação atrole o debate racional em detrimento da narrativa imediata.

O reducionismo da linguagem também encontra respaldo na literatura brasileira em Lênio Streck (2017), que adverte que ao simplificar excessivamente os discursos jurídico e político, estamos enfraquecendo a racionalidade argumentativa que sustenta o próprio Estado Democrático de Direito. Cria-se assim o cenário para enfraquecimento democrático trazido por Hannah Arendt, sendo a publicidade dos meios digitais o fio condutor para sua propagação.

Por esta lógica, a construção de uma identidade política baseada em antagonismo democrático e na figura do líder, a exemplo do que se verifica nos Estados Unidos na figura de Donald Trump, com desqualificação sistemática da imprensa e o constante apelo a uma suposta vontade popular revelam na atualidade o que Eco chamou de populismo qualitativo (Eco, 1998).

Na Argentina, por sua vez, a simplificação da realidade socioeconômica e desqualificação de opositores reforçam a existência do populismo qualitativo e do anti-intelectualismo já apontados por Eco. Ao correlacionarmos esses governos às características do Ur-fascismo, notamos que ambos não apresentam rupturas institucionais explícitas, mas se apresentam em formas sutis, se aproximando do que Hannah Arendt reconhece como erosão da esfera pública racional, abrindo espaço para formas de manipulação em massa (Arendt, 2013).

São discursos que não apenas deslegitimam mediações institucionais como tendem a apontar qualquer forma de oposição como inimigas não apenas do governo, mas da própria nação. É o que se verifica, por exemplo, nas intervenções políticas na Venezuela e no recente ataque ao Irã, onde a diferença é reinterpretada como ameaça, e não como fundamento democrático. A linha entre a linguagem e a ação, sempre tênue em contextos autoritários, torna-se ainda mais frágil quando lideranças encorajam, mesmo que de forma indireta, comportamentos violentos em nome de uma suposta defesa da pátria ou da ordem.

Ainda quanto a esses governos, ambos adotam uma retórica de polarização, fomentando os discursos autoritários e incitando dúvidas quanto às instituições sobre as quais governam. Deslegitimá-las não apenas instiga a política do nós contra eles como é característica central de governos de caráter fascistizante (Stanley, 2018). Isso se traduz em políticas de menor proteção a direitos humanos ou abertamente repressoras a esses, como, por exemplo, políticas anti-imigratórias que desconsideram o caráter humanitário de refugiados.

Sua consequência é uma crise que se alastra pelo próprio constitucionalismo democrático, na medida em que enfraquece a função central de direitos fundamentais e tensionam os limites impostos às decisões majoritárias, ainda que proferidas por democracias consolidadas. Nesse sentido, Luigi Ferrajoli classifica a existência de um padrão de ações a margem das regras como a existência de Poderes Selvagens, definidos como políticos e econômicos que atuam para ignorar ou burlar os limites decisórios impostos pela norma.

A relativização do modelo constitucional e da proteção das liberdades fundamentais em prol da vontade popular que abre espaço para uma lógica de decisões incompatíveis com as democracias constitucionais em si próprias (Ferrajoli, 2014). Atualmente, essa fragilização está contida, por exemplo, no negacionismo acadêmico e na desqualificação de instâncias de controle, que se traduzem no desgaste do debate público, e à medida que o discurso autoritário passa a impor aos direitos humanos a característica de obstáculos, ele esvazia o conteúdo constitucional, conferindo a esses Poderes Selvagens a autonomia de substituir a segurança jurídica pela vontade imediata de majorias transitórias, tornando atuais as características fascistas elencadas por Eco (Eco, 1998).

Strek reafirma esse entendimento, sustentando que a democracia constitucional exerce a função de proteção às minorias e aos próprios direitos fundamentais. Para ele, a constituição tem a função de barrar esses Poderes Selvagens, atuando como uma barreira normativa capaz de impedir que decisões majoritárias proferidas por lideranças populistas esvaziem a força normativa do texto constitucional, preservando as estruturas do Estado Democrático de Direito (Streck, 2017). Cabe ao direito, assim, manter-se como um sistema de garantias, protegendo tanto minorias quanto a própria norma constitucional contra os impulsos autoritários, preservando a essência democrática.

Assim, a conceituação do fascismo exige cautela, pois suas formas contemporâneas se distanciam dos modelos clássicos do século XX. Muitas vezes, seu disfarce está em discursos legitimados por

maiorias mesmo em democracias consolidadas, corroendo as bases democráticas, apropriando-se de forma seletiva de elementos autoritários e utilizando de um sentimento nacionalista, tornando sua identificação mais complexa e reforçando a necessidade de abordagens analíticas capazes de compreender essas reconfigurações.

4 Conclusão

Ao analisar o fascismo e suas particularidades na visão de Umberto Eco, verificamos que as quatorze características do Ur-Fascismo são sinais de alerta não apenas para a forma clássica que se apresentava no século XX, mas também e sobretudo para como o fascismo, desprovido de identidade própria, se entrelaça a democracias consolidadas.

Utilizando de discursos populistas e da polarização de nós versus eles, o fascismo contemporâneo enfraquece as instituições e age para corroer as bases da democracia moderna. Arendt, em visão que dialoga com Eco ao abordar o totalitarismo, nos mostra como esses regimes totalitários agem para desorientar as massas e manipular emoções coletivas.

Já Adorno demonstra que o fascismo não se sustenta apenas em estruturas políticas, mas sim e sobretudo em disposições psicológicas como submissão a autoridades fortes, e sua obra, muito embora escrita numa era anterior ao mundo digital, nos convida à reflexão em como esses discursos são especialmente nocivos e encontram acolhimento nesse ambiente.

De forma contrária, Emilio Gentile traz um contraponto ao fascismo persistente apresentado por Eco, ao entender que o movimento fascista foi historicamente um movimento do século XX, diretamente atrelado ao imperialismo militar. Entende que a utilização do termo na atualidade pode acabar por banalizá-lo, alertando também que a tentativa de trazer para o presente uma terminologia pretérita acaba por

mascarar os problemas que surgem dentro do próprio regime democrático.

Desta forma, o estudo responde sua questão central afirmando que se há poucas dúvidas quanto ao enfrentamento de erosões institucionais pelos regimes democráticos, geralmente acompanhadas a traços que nos remetem ao fascismo, há divergência doutrinária quanto sua definição técnica, ao mesmo passo que essa indefinição terminológica não atenua o dever de fiscalização permanente quanto ao estado democrático de direito.

Esse estado de vigilância reforça, inclusive, a necessidade de compreender o direito como um sistema que limita a atuação a margem das normas. Se o fascismo eterno ou movimento análogo se alimenta da desorientação das massas e de impulsos autoritários, a estrutura democrática deve atuar como um mecanismo de contenção, impedindo que a vontade de maiorias suprima os direitos das minorias e deslegitimem instituições. A proteção da democracia não depende, portanto, apenas da conjuntura política, mas da manutenção de uma reserva do indecível, onde os direitos fundamentais permanecem preservados contra qualquer investida de caráter totalitário.

Por fim, compreender esses elementos é essencial para reconhecer traços autoritários presentes em lideranças como Milei e Donald Trump. A normalização desses discursos reforça que a vigilância democrática deve ser constante, sob pena de que aquilo que marcamos como passado retorne sob novas formas no presente. A retórica da violência emerge novamente como recurso político e, embora em regra não assumam a forma paramilitar dos fascismos clássicos, estão contidas na legitimação de discursos de ódio, na naturalização de agressões verbais e na tentativa de silenciar adversários por meio de intimidação.

Nota-se então que o fascismo retorna, inicialmente, dentro do próprio regime democrático, corrompendo seus mecanismos de freio e contrapesos de forma lenta e gradual, disfarçado na defesa de uma

suposta moralidade, de tradições e vontades populares. Ou seja, há um disfarce, uma nova roupagem de sua forma clássica, e reconhecer esses disfarces é essencial para preservar valores democráticos e resistir às formas renovadas de autoritarismo que permeiam o século XXI.

5 Referências

ADORNO, Theodor W. *et al.* **A personalidade autoritária**. Tradução de Flávio R. Kothe. São Paulo: Editora Unesp, 2025.

ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Tradução de Roberto Raposo. São Paulo: Companhia de bolso, 2013.

ECO, Umberto. **Cinco Escritos Morais**. Tradução de Eliana Aguiar. São Paulo: Record, 1998.

FERRAJOLI, Luigi. **Poderes selvagens: a crise da democracia italiana**. Tradução de Alexander Araujo de Souza. São Paulo: Saraiva, 2014.

GENTILE, Emilio. **Fascismo: História e Interpretação**. Tradução de Filippo Valente. Rio de Janeiro: Record, 2004.

GENTILE, Emilio. **Quem é fascista?** Tradução de Gabriel Bogossian. São Paulo: Hedra, 2021.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso: constituição, hermenêutica e teorias discursivas**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

STANLEY, Jason. **Como funciona o fascismo: a política do “nós” e “eles”**. Tradução de Rogério Bettoni. Porto Alegre: L&PM, 2018.

Alesi Silva Leite

Mestrando em Direito pela Universidade Tiradentes (UNIT/SE); Especialista em Direito Digital e Direito Processual Civil pela Legale Educacional; Membro do Grupo de Pesquisa Execução Penal e Segurança Pública (CNPq).

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/9321391724908523>

E-mail: mestrado_alesi@souunit.com.br

Gabriela Maia Rebouças

Graduação em Direito pela Universidade Federal de Sergipe (1998), mestrado em Direito (Direito e Desenvolvimento) pela Universidade Federal do Ceará (2001) e Doutorado em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (2010). Estágio Pós-doutoral pelo Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra/PT (2015/2016). Pesquisadora do Instituto de Tecnologia e Pesquisa (ITP) no Núcleo de Tecnologias Sociais, é líder do grupo "Acesso à justiça, direitos humanos e resolução de conflitos", ativo no diretório de grupos do CNPq. Docente no Programa de Pós graduação em Direitos Humanos da UNIT/SE. Atua na área de direitos humanos, subjetividades e acesso à justiça. Autora da obra *Tramas entre subjetividades e direito: a constituição do sujeito em Michel Foucault e os sistemas de resolução de conflitos*, publicado em 2012 pela Lumen Juris.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2492637659878967>

E-mail: gabriela.maia@souunit.com.br

**DEMOCRACIA EM CRISE:
O FATÍDICO 8 DE JANEIRO, OS DESAFIOS À ORDEM CONSTITUCIONAL
BRASILEIRA E OS LIMITES À LIBERDADE DE EXPRESSÃO**

Augusto César Leite de Resende

Evenin Rian de Sá Correia Dias

1 Introdução

Ao longo de duas décadas (entre 1964 e 1985) a sociedade brasileira viveu sob um regime militar autoritário, que institucionalizou a repressão e devastou a democracia sob o pretexto de manutenção da ordem e da segurança nacional. Nesse período, o Estado brasileiro implementou e consolidou um aparato repressivo consistente, em síntese, na utilização/realização sistemática da censura cultural e aos meios de comunicação, de torturas, violência contra opositores, bem como na restrição de liberdades individuais (a exemplo da liberdade de expressão, manifestação e de reunião), o que acarretou graves violações de direitos humanos.

Mesmo diante de uma repressão estatal severa, o desejo por mudanças políticas e sociais permaneceu vivo na sociedade brasileira durante todo o período, manifestando-se de maneira crescente especialmente ao longo das décadas de 70 e 80. Assim, atendendo à vontade popular e diante da abertura política do país com o fim do regime militar em 1985, foi promulgada a nova Constituição da República Federativa do Brasil no ano de 1988. Conhecida como “Constituição Cidadã”, representou a superação das arbitrariedades do passado e a consolidação da necessidade de proteção e efetivação de direitos humanos pelo Estado brasileiro, servindo também como instrumento de valorização da cidadania e fortalecimento da democracia até os dias atuais.

Apesar dos grandes avanços conquistados desde a promulgação da Constituição de 1988, a democracia brasileira também seguiu enfrentando desafios significativos. Um dos mais graves ataques à ordem constitucional e ao Estado Democrático de Direito desde a redemocratização do país ocorreu no dia 8 de janeiro de 2023, ocasião em que os prédios-sedes dos Três Poderes da República (Congresso Nacional, Palácio do Planalto e Supremo Tribunal Federal) foram invadidos e violentamente depredados por apoiadores do ex-Presidente Jair Bolsonaro, insatisfeitos com o resultado das eleições presidenciais de 2022, em uma verdadeira tentativa de ruptura da ordem constitucional e de legitimação de um golpe de Estado.

Nesse sentido, a problemática central que guia o estudo insere-se questionando: a liberdade de expressão e de reunião (protesto) se configura, mesmo em um contexto de ataque direto à ordem democrática, a exemplo do ocorrido em 8 de janeiro de 2023, como um direito absoluto? A partir dessa indagação, foi definido como objetivo geral investigar os motivos pelos quais os atos de 8 de janeiro de 2023 não podem ou devem ser considerados como representação do direito de liberdade de expressão/manifestação garantido pela Carta Magna de 1988, mas sim, como uma tentativa de abolição do Estado Democrático de Direito brasileiro.

Para alcance desse objetivo, foram definidos os seguintes objetivos específicos: analisar historicamente a promulgação da Constituição Federal de 1988 e seu papel na consolidação de direitos fundamentais, especialmente da liberdade de expressão e de manifestações, bem como da própria democracia brasileira pós-ditadura; examinar o contexto por trás dos atos golpistas de 8 de janeiro de 2023, a partir do conceito de backlash cultural relacionado ao populismo autoritário; e verificar como a liberdade de expressão não pode ser suscitada no caso dos atos praticados em 8 de janeiro de 2023, diante dos seus impactos para o Estado Democrático de Direito brasileiro.

A relevância desta pesquisa reside na importância de se preservar a memória coletiva acerca do fatídico dia 8 de janeiro de 2023, para que os fatos não sejam relativizados ou esquecidos pela sociedade brasileira, ressaltando-se a necessidade de vigilância constante sobre as instituições democráticas e sobre os limites da liberdade de expressão/manifestação. Além disso, compreender as dinâmicas por trás desse fatídico dia e suas consequências para os brasileiros ajuda a reforçar que tais atos jamais se repitam e que a democracia seja continuamente defendida e aperfeiçoada.

Quanto à metodologia, o presente estudo adota uma abordagem qualitativa, por meio da qual se busca compreender em profundidade os aspectos históricos, jurídicos e políticos que envolvem os limites da liberdade de expressão no contexto dos atos antidemocráticos de 8 de janeiro de 2023. O percurso metodológico escolhido é o indutivo, partindo da análise de um caso concreto para a construção de reflexões teóricas mais amplas sobre os fundamentos constitucionais e democráticos brasileiros. Para tanto, foram utilizadas técnicas de análise documental e revisão bibliográfica. A análise documental abrange tanto fontes primárias, como trechos da Constituição Federal de 1988, quanto fontes secundárias, a exemplo de artigos científicos, livros e relatórios produzidos por entidades jurídicas e acadêmicas. A revisão bibliográfica fundamenta-se em autores do campo do Direito Constitucional e dos Direitos Humanos, permitindo a articulação crítica entre os marcos normativos e o contexto político contemporâneo.

2 A reconstrução democrática no Brasil pós-ditadura militar: O papel da Constituição de 1988 na consolidação da democracia e na proteção dos direitos fundamentais

O período compreendido entre 1964 e 1985 ficou marcado como um capítulo sombrio da história brasileira, sendo caracterizado pelo autoritarismo e institucionalização da violação sistemática de direitos

humanos. Após aplicarem um Golpe de Estado, as Forças Armadas assumiram o poder e iniciaram o regime militar no país, implementando um governo pautado na forte repressão policial, censura cultural e à imprensa, supressão de direitos e redução de liberdades civis, assim como no enfraquecimento do Legislativo, limitação do Judiciário e concentração de poderes no Executivo (Couto, 2003).

Após dez anos de sua instauração, a chegada do general Ernesto Geisel ao poder marcou o início de um processo de distensão política no país, a ser conduzido de forma “lenta, gradual e segura”, embora a noção de segurança não tenha prevalecido em diversos momentos. Todavia, paralelamente aos tímidos avanços rumo a democratização, o regime militar articulava retrocessos a fim de manter sob seu domínio o ritmo e os limites da transição política, a exemplo da Lei nº 6639/76 (Lei Falcão) que restringiu a propaganda eleitoral gratuita para as eleições municipais de 1976, e do “Pacote de Abril” de 1977² (Sergipe, 2020).

De igual modo, em seu governo, o desgaste do regime militar começou a se tornar evidente. Na esfera econômica, a crise internacional do petróleo, no final de 1973, marcou o fim do “milagre econômico” e exigiu uma nova estratégia de crescimento, formulada através do Plano Nacional de Desenvolvimento – II PND (1975-1979). No entanto, por meio do referido plano, reconheceu-se os “bolsões de miséria” existentes no país, bem como as limitações do capital privado nacional para sustentar o dinamismo do investimento interno (Netto, 2014). Aliada a tal situação, as mobilizações populares por mudanças sociais e políticas cresciam a todo vapor no país.

Destaca-se, nesse contexto, que, entre os anos de 1975 e 1977, foi criado o Movimento Feminino pela Anistia e ocorreu a intensificação de

² Amparado no Ato Institucional nº 5, o denominado “Pacote de Abril”, de 1977, consistiu em um conjunto normativo composto por 14 emendas à Constituição, três artigos adicionais e seis decretos-leis. Seu objetivo principal era assegurar a hegemonia do governo militar no Poder Legislativo, em especial no Senado, o que foi alcançado pela nomeação presidencial de um terço dos senadores pelo Presidente da República, garantindo-se ao regime militar o domínio sobre a transição política (Sergipe, 2020).

movimentos na sociedade civil que reivindicavam a concessão de Anistia (Sergipe, 2020) aos perseguidos políticos, presos e exilados pelo regime. Posteriormente, em 1978, foi criado o Comitê Brasileiro pela Anistia, com atuação em diferentes regiões do país e no exterior, defendendo a concessão de uma anistia “ampla, geral e irrestrita” (Brasil, 2014) para garantir que todas as pessoas condenadas por crimes políticos e/ou conexos pudessem ser anistiadas (Sergipe, 2020).

Em 15 de março de 1979, o general João Baptista de Oliveira Figueiredo, indicado por Geisel, foi eleito indiretamente pelo Congresso Nacional e reafirma seu compromisso com a restauração da democracia (Barroso, 1998). Após as reivindicações, em agosto de 79 é editada a Lei nº 6.683/79 – Lei de Anistia, que concedeu o benefício da anistia a todos aqueles que, entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, praticaram crimes políticos ou a eles conexos, bem como aos que tiveram direitos políticos suspensos, servidores públicos e militares que foram punidos, possibilitando a libertação de centenas de militantes presos e o retorno de exilados ao país, mas vinculando, infelizmente, os crimes cometidos pelos agentes da repressão à anistia (Brasil, 2014).

No mesmo ano, foi aprovada a nova Lei dos Partidos Políticos, que rompeu com o modelo bipartidário imposto pelo regime militar e reestabeleceu o pluripartidarismo. Simultaneamente, o movimento sindical que foi severamente reprimido, retomava sua força especialmente no ABC paulista, desafiando o autoritarismo ainda vigente. Ademais, a partir de 1980, a proposta de convocação de uma Assembleia Nacional Constituinte começa a conquistar força e legitimidade institucional, inclusive, sendo fortemente apoiada pela comunidade jurídica (Barroso, 1998).

Essas mudanças no cenário político brasileiro deram início, em 1983, a uma crescente reivindicação popular por eleições diretas para Presidente da República, que ganhou força com a proposta de emenda constitucional apresentada pelo Deputado Dante de Oliveira. Conhecido como “Diretas Já”, o movimento alcançou seu ápice em 1984, com a realização de comícios em diversas regiões do país, que contavam com a

presença de artistas, lideranças políticas e reunia multidões (Brasil, s.d.). Até o Sport Club Corinthians Paulista e sua torcida, através da Democracia Corinthiana, abraçaram a causa. O clube não apenas se posicionou, mas seus jogadores, como Sócrates, Wladimir e Casagrande, exibiram mensagens em seus uniformes e a marcante faixa “Ganhar ou perder, mas sempre com democracia” (Agência Corinthians, 2023).

Finalmente, no ano de 1985, Tancredo Neves (PMDB) foi eleito Presidente da República pelo Colégio Eleitoral. No entanto, na véspera da sua posse, ele adoece e vem a falecer após 38 dias de internação. Assim, o seu vice José Sarney torna-se Presidente (Brasil, s.d.), encerrando o período ditatorial no Brasil. Apesar de ter sido marcado pela insatisfação política e social, impulsionadas pelas suas personalidades, pelos desajustes econômicos e pelas constantes denúncias de corrupção e favorecimentos, José Sarney cumpriu a promessa de Tancredo Neves e convocou, em 27 de novembro de 1985, uma Assembleia Nacional Constituinte para criação da nova Constituição do Brasil (Barroso, 1998).

Após os trabalhos realizados pela Assembleia Constituinte, responsável por mobilizar amplamente a sociedade, em 5 de outubro de 1988 foi promulgada a nova e atual Constituição da República Federativa do Brasil, conhecida como a “Constituição Cidadã”, que consolidou o Estado Democrático de Direito no país (Brasil, 2014). A Constituição Federal de 1988, portanto, foi o marco jurídico da transição democrática e da institucionalização de direitos e garantias, expressando a ruptura com o regime autoritário e o consenso democrático. Ao consolidar garantias e direitos fundamentais, a referida Carta Magna se um dos normativos mais avançados do mundo (Piovesan, 2004).

Logo em seu preâmbulo, a Constituição de 1988 deixa claro o objetivo de sua promulgação: instituir um Estado Democrático voltado à garantia e efetivação de direitos sociais e individuais, da liberdade, da igualdade, da segurança, do bem-estar social e da justiça, a fim de possibilitar o desenvolvimento de uma sociedade plural, fraterna e livre de preconceitos, fundada na harmonia social. Além disso, em seu

primeiro artigo, consagrou a cidadania, a dignidade da pessoa humana e o pluralismo político entre os cinco fundamentos da República, assim como reafirmou que todo poder emana do povo, alicerçando a lógica da Democracia Participativa como estrutura essencial (Brasil, 1988).

Ao enunciar os objetivos fundamentais do Estado Brasileiro (Art. 3º), a Constituição de 1988 comprometeu-se com a construção de uma sociedade baseada na liberdade, justiça e solidariedade; com o incentivo do desenvolvimento nacional; combate à pobreza e redução das desigualdades; e, ainda, com a promoção do bem-estar de todos, livre de preconceitos ou quaisquer discriminações (Brasil, 1988). Tais dispositivos revelam a correlação que foi realizada pela Carta Magna entre o princípio do Estado Democrático de Direitos e os direitos fundamentais, os quais são concebidos como um elemento imprescindível para a concretização da democracia (Piovesan, 2004).

Em igual proteção, a Constituição de 1988 dedicou seu Título II aos direitos e garantias fundamentais, sistematizando-os em cinco capítulos: direitos e deveres individuais e coletivos (Art. 5º), que se tratam dos direitos inerentes a pessoa humana como a vida, honra, dignidade e liberdade; direitos sociais (a partir do Art. 6º), entendidos como liberdades positivas destinadas à melhoria das condições de vida e promoção da igualdade; nacionalidade (Art. 12), que tornam o cidadão um sujeito político-jurídico de um Estado, com proteção e deveres; direitos políticos (Art. 14), que asseguram a ativa participação do cidadão no exercício da soberania popular e no processo eleitoral; e partidos políticos (Art. 17), que regulamentam a atuação dessas entidades para garantir a democracia (Moraes, 2021).

Diante de toda a repressão e autoritarismo vivenciado pelos brasileiros nos anos anteriores, percebe-se que a Constituição de 1988 foi extremamente detalhista, sobretudo em relação à efetivação de direitos e garantias, que em outras circunstâncias poderiam ficar para legislação complementar, justamente com o objetivo de se evitar que esse triste período da história brasileira ocorresse novamente (Fischmann, 2009). Nesse sentido, para fins das reflexões trazidas nesse

artigo, destaca-se toda a proteção que da referida Carta Magna conferiu às liberdades individuais, a exemplo da liberdade de expressão (inclusive, por meio de protestos) que está contida, direta e indiretamente, nos incisos IV, V, VI, IX, XVI, do artigo 5º (Brasil, 1988).

Os direitos fundamentais, então, adquiriram tamanha centralidade no ordenamento jurídico brasileiro que a Constituição Federal de 1988 os classificou como “cláusulas pétreas” (Art. 60, §4º, IV), criando uma espécie de muro de proteção para vedar qualquer tentativa de supressão ainda que por emenda constitucional. Tais direitos foram positivados como insuscetíveis de abolição, todavia, tal previsão não impede a sua ampliação (Schneider; Gonçalves, 2024), permitindo-se, assim, uma interpretação extensiva de seus conteúdos e a incorporação progressiva de novos direitos para acompanhar as transformações da sociedade.

É possível afirmar, portanto, que, em resposta ao autoritarismo vivido entre 1964 e 1985, a Constituição de 1988 foi estruturada sobre pilares essenciais ao Estado Democrático de Direito, positivando amplamente direitos e garantias individuais. Ao reconhecer a centralidade dos direitos fundamentais, a Carta Magna criou uma nova ordem jurídica entrelaçada com a dignidade da pessoa humana, as liberdades individuais, a participação popular e a cidadania, consolidando-se como símbolo da reconstrução democrática brasileira e um instrumento de defesa permanente contra retrocessos institucionais e violações de direitos. Todavia, os avanços foram tão grandes que também podem estar por trás de discursos de ódio e atos democráticos como o 8 de janeiro de 2023, conforme será visto a seguir.

3 O caminho até o 8 de janeiro de 2023: Narrativas de ruptura e negação eleitora, populismo autoritário e *backlash* cultural

No dia 8 de janeiro de 2023, a Praça dos Três Poderes, em Brasília, foi o cenário de um dos maiores, se não o maior, ataques à ordem democrática brasileira desde o fim do regime militar no país. Nesta data, a sociedade brasileira acompanhou de perto a invasão violenta e coordenada de apoiadores radicais do ex-Presidente Jair Bolsonaro ao Congresso Nacional, ao Palácio do Planalto e, em especial, ao Supremo Tribunal Federal – STF, que depredaram tais espaços diante da vitória e posse do então Presidente Luís Inácio Lula da Silva. Assim, para que se possa compreender as consequências desses atos para a democracia brasileira e a razão pela qual não podem estar abarcados pelo direito à liberdade de expressão ou de manifestação, é necessário contextualizar as raízes desse trágico dia.

Nas eleições presidenciais de 2018 e 2022, Jair Bolsonaro consolidou suas campanhas em torno de uma retórica de forte polarização, centrada na oposição direta ao projeto político conduzido pelo Partido dos Trabalhadores – PT. Esse antipetismo, aliado a ampla utilização de símbolos da pátria, como a bandeira nacional e as cores verde e amarela, associando-os à defesa da moralidade e ao combate à corrupção, foram essenciais para obtenção de apoio popular. Tal discurso dividiu a política e a sociedade de tal maneira que, aqueles que não concordavam com os ideais bolsonaristas eram considerados como uma espécie de “inimigo” (Fernandes *et al.*, 2025).

Desde o seu início na presidência da república, o governo Bolsonaro utilizou também ficou marcado por uma série de ataques diretos às instituições democráticas (Formiga; Miranda; Eddine, 2024), a exemplo do Supremo Tribunal Federal e da Justiça Eleitoral, frequentemente disseminadas pelas chamadas fake news. Durante as campanhas de 2022, isso não foi diferente. Bolsonaro e seus apoiadores intensificaram as críticas infundadas ao sistema eleitoral brasileiro,

questionando a própria segurança das urnas eletrônicas e a confiabilidade dos resultados das votações. Essa descridibilização contrariava os próprios dados, como a das Missões de Observação Eleitoral (MOEs), que validaram a confiabilidade, eficiência e transparência do processo eleitoral brasileiro (Mendes; Sanglard; Costa, 2024).

Tais estratégias, porém, não impediram a derrota de Bolsonaro para Lula, que se consagrou presidente com 50,83% dos votos válidos. Mesmo com seu principal nome derrotado, a extrema-direita manteve sua força no Congresso Nacional. O Partido Liberal – PL, ao qual o ex-Presidente é filiado, por exemplo, elegeu 112 parlamentares, sendo oito senadores e 99 deputados federais. Nesse contexto, bolsonaristas organizaram e realizaram manifestações em diferentes regiões do país, especialmente em frente a quartéis militares e em rodovias (Formiga; Miranda; Eddine, 2024), pedindo abertamente uma intervenção militar que anulasse o resultado das eleições e impedisse a posse do então Presidente Lula.

Mesmo diante dessa tensão política e da prévia ausência de Bolsonaro na simbólica entrega da faixa presidencial, que deixou o país dias antes rumo aos Estados Unidos, a posse de Lula em 1º de janeiro de 2023 aconteceu sem maiores intercorrências, configurando-se como um dia celebração, marcada pelo desfile em carro aberto pela Esplanada (Silveira; Schneider; Hartmann, 2024), e pela entrega da faixa presidencial por um grupo de oito pessoas que espelhavam a diversidade da sociedade brasileira. No entanto, já nos dias seguintes, os bolsonaristas movimentaram as redes sociais com a expressão “Festa da Selma” para articular as últimas ações relacionadas aos ataques que seriam realizados em 8 de janeiro (Fonseca; Scofield, 2023).

Assim, no dia 8 de janeiro de 2023, cerca de quatro mil bolsonaristas seguiram à Esplanada dos Ministérios para protestar contra o novo governo. O que se iniciou como um protesto pacífico tornou-se, em poucas horas, um ato violento de vandalismo e destruição, de tal modo que as barreiras policiais instaladas pela Polícia Militar e os

esforços da Polícia Legislativa não foram suficientes para controlar a multidão (Brasil, 2024). Os apoiadores do ex-presidente Jair Bolsonaro, então, invadiram o Congresso Nacional, o Palácio do Planalto e o Supremo Tribunal Federal, símbolos dos Três Poderes da República e do Estado Democrático de Direito, e deram início a um verdadeiro cenário de caos e depredação (Brasil, 2023).

Durante várias horas, os símbolos da República foram brutalmente vilipendiados pelos extremistas com o uso de objetos improvisados como pedras, bastões e ferramentas. Os invasores destruíram tudo que encontraram pela frente: janelas, espelhos, móveis, documentos, equipamentos de trabalho e importantes obras de arte do patrimônio brasileiro, transformando os espaços públicos em um verdadeiro cenário de guerra, cujas imagens foram registradas pelos próprios vândalos e compartilhadas em tempo real nas redes sociais, antes mesmo de serem repercutidas pela imprensa nacional (Silveira; Schneider; Hartmann, 2024).

Na Suprema Corte, tão criticada por Jair Bolsonaro, a cena não foi diferente e andares inteiros foram destruídos. Em um ataque carregado de um “espírito” antidemocrático e visando a aniquilação da mais alta Corte do país, os invasores devastaram o Plenário: vidraças foram estilhaçadas, poltronas arrancadas e danificadas. Os setores de áreas administrativas também foram atacados com pichação de janelas e destruição de equipamentos. Além disso, a sede da referida Corte sofreu com a depredação de bens públicos de valor histórico e cultural, como obras de arte, documentos históricos e mobiliário institucional (Brasil, 2023).

A escalada desse radicalismo, a ascensão do populismo autoritário na sociedade brasileira, muito utilizado pelos políticos de direita, a exemplo do próprio ex-presidente Jair Bolsonaro, bem como a intensificação de discursos de ódio e a própria ocorrência dos atos antidemocráticos do dia 8 de janeiro podem ser entendidos como resultados de uma reação cultural (cultural backlash) paradoxal a todos os avanços sociais e no campo dos direitos humanos que foram

conquistados com, e a partir, da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Isso porque, como bem esclarecem Flávia Piovesan e Luiz Eduardo Camargo O. Hernandez (2023), baseando-se nas lições de Inglehart e Norris (2019), esse efeito backlash é iniciado a partir da implementação de transformações estruturais de longo prazo na esfera social, que, consequentemente, provocam mudanças nos valores culturais de determinada sociedade. À vista disso, uma reação conservadora e autoritária ganha força, favorecendo a eleição de líderes autoritários-populistas, os quais, uma vez no poder, comprometem a estabilidade das democracias, questionam as instituições democráticas e enfraquecem o pluralismo político e à cultura cívica.

Recentemente, tal cenário pôde ser claramente observado no Brasil a partir da eleição do ex-presidente Jair Bolsonaro e da ascensão da direita, uma vez que durante seu governo ocorreram ataques à mídia e à sociedade civil, desvalorização da proteção de determinados direitos fundamentais (quando não favoráveis a sua ideologia) e minimização da necessidade de garantia de direitos e redução de questões sociais estruturais, polarização da população, desrespeito de oponentes, divulgação proposital de informações falsas como forma de estimular o ódio e enfraquecer o processo eleitoral, além das constantes críticas às instituições democráticas e suas autoridades, a exemplo das Cortes Superiores (Witt Bendlin; Witt, 2024).

Diante desse contexto, infere-se que os ataques do 8 de janeiro de 2023 não foram eventos isolados, mas sim o ápice de um processo de transformação da sociedade brasileira diante de discursos de ruptura, populismo autoritário e um backlash cultural. O avanço da extrema-direita no Brasil, simbolizada na figura do ex-presidente Jair Bolsonaro, desencadeou um cenário de deslegitimação institucional, disseminação de discursos antidemocráticos e polarização social, que encontrou terreno fértil em setores conservadores descontentes com os avanços obtidos a partir da Constituição de 1988. Dessa forma, o tópico seguinte buscará examinar e demonstrar os motivos pelos quais os atos de 8 de

janeiro de 2023 não estão amparados pelo direito à liberdade de expressão e protesto.

4 Os limites à liberdade de expressão e de manifestação (protesto) sob a ótica dos atos praticados em 8 de janeiro de 2023

Como visto inicialmente, a Constituição de 1988 foi decisiva para a consolidação do Estado Democrático de Direito no Brasil. Após duas décadas de autoritarismo e repressão, a referida Carta Magna consagrou um amplo rol de direitos e garantias, bem como a obrigação estatal de efetivá-los, a fim de criar e se tornar um importante instrumento de proteção contra retrocessos autoritários, bem como garantir, em especial, a dignidade da pessoa humana, a promoção da cidadania e o respeito às liberdades individuais. Em que pese tenha sido batizada como “Constituição Cidadã” em razão da amplitude conferida aos direitos fundamentais para consolidação da democracia (Carvalho, 2008), essa forte salvaguarda não significa que tais direitos não possam ser restringidos diante de um exercício exacerbado.

Os direitos humanos fundamentais não podem ser praticados e interpretados com o propósito de legitimar a prática de atividades ilícitas ou como instrumento para afastar a responsabilidade (penal ou civil) por condutas criminosas, sob pena de se materializar uma total falta de respeito ao Estado de Direito, ou seja, tais direitos não são absolutos e, em decorrência do princípio da relatividade ou convivência das liberdades públicas, encontram limites nos demais direitos previstos na Constituição Federal de 1988. Tanto é assim que, quando dois ou mais direitos conflitam, o intérprete deve realizar a redução proporcional do alcance de cada um, em busca do seu real sentido e da realização de suas finalidades (Moraes, 2021).

Observa-se que, no Estado Democrático Brasileiro, as liberdades individuais adquiriram um especial status de proteção constitucional,

sendo asseguradas em diversos aspectos: manifestação do pensamento, com vedação ao anonimato; inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença; a livre expressão; o direito de resposta (Lourinho, 2017); livre exercício de qualquer trabalho, atendida as qualificações profissionais; liberdade de locomoção; direito de reunião pacífica (manifestações); e liberdade de associação para fins lícitos (Brasil, 1988).

Além disso, considerando toda a restrição ocorrida durante o período ditatorial (1964-1985), a liberdade de expressão e de realização de protestos se apresenta como o alicerce da democracia e elemento essencial para manutenção da ordem constitucional, uma vez que possibilita a livre difusão de ideias e informações, bem como pelo fato de proporcionar aos indivíduos a faculdade de expressar críticas governamentais, denúncias de injustiças e debates públicos. No entanto, assim como os demais direitos fundamentais, a liberdade de expressão e de realização de manifestações não possuem caráter irrestrito, podendo e devendo ser limitadas para coibir abusividades e violações de outros direitos, a exemplo da proibição da apologia ao nazismo e todo discurso atentatório contra a dignidade (Santos; Disconzi, 2023).

No Brasil, a nova ordem instaurada após a Constituição Federal de 1988 ampliou as competências do Legislativo e consolidou a autonomia e independência do Judiciário, tornando-os verdadeiros mecanismos de defesa de direitos e de proteção aos cidadãos contra abusos cometidos pelo Estado e pelos particulares (Barroso, 1998). Nesse sentido, faz-se necessário salientar que não é possível conceber um autêntico Estado de Direito pautado na democracia sem um Poder Judiciário que exerça, com autonomia e independência, sua função de guardião das leis e da efetivação dos direitos fundamentais. Como “braço do Estado”, além da garantia de direitos, o Judiciário brasileiro tem a obrigação constitucional de garantir a existência e permanência do Estado Democrático de Direito (Oliveria; Rêgo, 2023).

Nesse sentido, em resposta os eventos de 8 de janeiro, o Judiciário brasileiro agiu com celeridade e eficiência. Sem abrir mão das garantias

legais, do devido processo legal e dos prazos processuais, o Supremo Tribunal Federal conduziu mais de 1.600 audiências de custódia em apenas três dias, e, em seguida, foi realizada a intimação dos 1.390 denunciados para apresentação de suas defesas prévias (Brasil, 2023). Estrategicamente, ignorando a relatividade dos direitos fundamentais, os responsáveis pelos ataques antidemocráticos daquele dia e seus apoiadores passaram a justificar suas ações violentas sob o pretexto da liberdade de expressão e livre manifestações (Mendes; Sanglard; Costa, 2024).

Inclusive, nessa mesma linha de contorcionismo constitucional, atualmente encontra-se em tramitação no Congresso Nacional o Projeto de Lei n. 2858/2022, que tem o objetivo de conceder anistia aos envolvidos nos atos antidemocráticos de 8 de janeiro de 2023, tanto para aqueles que estavam presentes na ocasião, como aos que participaram das ações de financiamento, organização e apoio de qualquer natureza. Além disso, a justificativa apresentada pelo projeto sustenta que os participantes desse dia estavam apenas “no pleno exercício de seus direitos constitucionais de livre manifestação pacífica” (Leite; Conci, 2025).

Ocorre que, diferentemente do que aconteceu durante a ditadura militar brasileira, em que as mobilizações sociais eram em prol do estabelecimento da democracia, da liberdade e fim da repressão estatal, os responsáveis incorreram em condutas tipificadas como tentativa de abolição violenta do Estado Democrático de Direito, previsto no Art. 359-L do Código Penal, e de tentativa de Golpe de Estado, previsto no Art. 359-M do referido normativo (Leite; Conci, 2025). Ao se posicionar sobre esse trágico dia, Cármen Lúcia, ministra do Supremo Tribunal Federal, ressaltou que tais atos foram agressões criminosas e que, apesar de assegurada constitucionalmente como um direito constitucional, a liberdade de expressão não pode ser confundida com práticas criminosas (Brasil, 2023).

Dessa forma, é evidente que a liberdade de expressão, embora constitua um dos pilares do Estado Democrático de Direito, não pode ser

instrumentalizada para justificar atos que visam à destruição da própria democracia. Como destaca Lima (2025) as cláusulas pétreas da Constituição de 1988, entre elas a separação dos Poderes, a forma federativa de Estado e os direitos e garantias individuais, compõem o núcleo intangível da ordem constitucional brasileira. Assim, ao atentarem diretamente contra esses fundamentos, os episódios ocorridos em 8 de janeiro de 2023 não configuram meras manifestações políticas, mas verdadeiras tentativas de ruptura da ordem constitucional, com planos documentados de violência contra autoridades e instituições democráticas.

Essas ações extrapolam em absoluto os limites do direito à liberdade de expressão e livre manifestação, pois representaram um esforço coordenado para anular o resultado de eleições legítimas e subverter o funcionamento regular dos Poderes da República. Nesse contexto, como advertem Teles e Araújo (2025) é equivocada a narrativa que minimiza esses eventos como simples vandalismo ou os insere no escopo da liberdade de expressão, quando, na realidade, integraram um projeto golpista que visava, pela força, abolir o regime democrático para garantir a manutenção do ex-Presidente no poder. A proteção à liberdade de expressão, então, não pode, e não deve servir de escudo para ataques sistemáticos à democracia.

5 Conclusão

Com a realização do presente artigo, conclui-se que os eventos de 8 de janeiro de 2023, sob nenhuma perspectiva jurídica ou constitucional legítima, podem ser enquadrados como exercício do direito à liberdade de expressão ou de manifestação. A partir do resgate histórico da construção democrática brasileira, especialmente do papel central da Constituição Federal de 1988 na consolidação de direitos fundamentais, fica evidente que a liberdade de expressão, embora seja um direito essencial e pilar da democracia, encontra limites quando confrontada

com a necessidade de preservar o próprio regime democrático e os valores constitucionais que o sustentam.

Os ataques violentos à sede dos Três Poderes, motivados por discursos de ódio, desinformação e uma cultura política autoritária, frutos de um backlash cultural, evidenciaram uma tentativa coordenada de ruptura institucional, que extrapolou em absoluto os limites do protesto legítimo. Ao contrário das manifestações populares que marcaram a redemocratização brasileira, como as “Diretas Já”, as ações de 8 de janeiro configuraram-se como atentados deliberados contra o Estado Democrático de Direito, orientados por uma lógica golpista e antidemocrática. O uso indevido da liberdade de expressão como escudo para legitimar condutas criminosas representa não apenas uma distorção do texto constitucional, mas uma ameaça direta à sua integridade.

A Constituição de 1988, chamada de “Constituição Cidadã”, conferiu status privilegiado aos direitos fundamentais, mas jamais os definiu como absolutos. Ao contrário, estabeleceu limites claros à sua prática, sobretudo quando seu exercício fere outros direitos igualmente protegidos ou ameaça os próprios fundamentos do pacto democrático. Assim, as ações do 8 de janeiro violaram não apenas normas penais, mas princípios estruturantes do ordenamento constitucional, como a separação dos Poderes, a soberania popular e a dignidade da pessoa humana.

Diante desse cenário, a responsabilização jurídica dos envolvidos, aliada à rejeição de propostas que visem anistiá-los sob justificativas falaciosas de liberdade de manifestação, torna-se medida indispensável para a preservação da democracia brasileira. Mais do que punir os atos de 8 de janeiro, é necessário reafirmar que a defesa da ordem democrática exige vigilância constante, compromisso com a verdade histórica e uma interpretação constitucional que não se submeta ao populismo autoritário ou à manipulação ideológica dos direitos fundamentais. Somente assim será possível impedir que tragédias

institucionais como essa se repitam e fortalecer os alicerces democráticos do Brasil.

6 Referências

AGÊNCIA CORINTHIANS. Amarelo: símbolo da luta democrática nas Diretas Já. **Corinthians**, 20 nov. 2023. Disponível em:

<https://www.corinthians.com.br/noticias/amarelo-simbolo-da-luta-democratica-nas-diretas-ja>. Acesso em: 21 fev. 2026.

BRASIL. Comissão Nacional da Verdade. **Relatório Volume I / Comissão Nacional da Verdade – Recurso eletrônico**-. Brasília: CNV, 2014. 976 p. Disponível em:

http://cnv.memoriasreveladas.gov.br/images/pdf/relatorio/volume_1_digital.pdf. Acesso em: 21 fev. 2026.

BARROSO, L. R. Dez anos da Constituição de 1988. **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 214, p. 1–25, 1998. DOI: 10.12660/rda.v214.1998.47263. Disponível em:

<https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/47263>. Acesso em: 21 fev. 2026.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Sessões e Reuniões. **DIRETAS JÁ - 30 ANOS DO MOVIMENTO**. [s.d.]. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/plenario/discursos/escrevendohistoria/destaque-de-materias/diretas-ja>. Acesso em: 21 fev. 2026.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm#adct. Acesso em: 21 fev. 2026.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **8.1.2023 [recurso eletrônico]: #democraciainabalada / Supremo Tribunal Federal**. -- Brasília: STF, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação, 2023. E-Book (210 p.: il., fots. Color.). Disponível em:

https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/campanha/anexo/democraciainabalada/EB_OOK_democracia_inabalada_28x28cm.pdf. Acesso em: 21 fev. 2026.

BRASIL. Senado Federal. Rádio Senado. **8 de janeiro - Democracia Restaurada**. 2024. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/radio/1/reportagem-especial/2024/01/04/8-de-janeiro-democracia-restaurada>. Acesso em: 21 fev. 2026.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil**. O longo Caminho. 11ª ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2008.

COUTO, Ronaldo Costa. **História indiscreta da Ditadura e da Abertura do Brasil**: 1964-1985. Rio de Janeiro: Record, 2003. 4ª edição.

FERNANDES, Carla Montuori; GOMES, Vinícius Borges; OLIVEIRA, Luiz Ademir de; BOTELHO, Marina Alvarenga. Democracia sob ataque: narrativas de orquestração do golpe, em janeiro de 2023. **Revista de Políticas Públicas**, v. 29, n. 1, p. 70–86, 12 Jun 2025. Disponível em: <https://cajapio.ufma.br/index.php/rppublica/article/view/24991>. Acesso em: 21 fev. 2026.

FISCHMANN, Roseli. Constituição brasileira, direitos humanos e educação. **Rev. Bras. Educ.** [online]. 2009, vol.14, n.40, pp.156-167. ISSN 1413-2478. Disponível em: <http://educa.fcc.org.br/pdf/rbedu/v14n40/v14n40a13.pdf>. Acesso em: 21 fev. 2026.

FONSECA; Bruno; SCOFIELD, Laura. Bolsonaristas usam código “Festa da Selma” para coordenar invasão em Brasília. **Pública**, 8 jan. 2023. Disponível em: <https://apublica.org/sentinela/2023/01/bolsonaristas-usam-codigo-festa-da-selma-para-coordenar-invasao-em-brasilia/>. Acesso em: 21 fev. 2026.

FORMIGA, Eduarda; MIRANDA, Cynthia Mara; EDDINE, Eder Ahmad Charaf. JANUARY 8, 2023: democracy and resistance in live news coverage. **Brazilian journalism research**, [S. l.], v. 20, n. 3, p. e1684, 2024. DOI: 10.25200/BJR.v20n3.2024.1684. Disponível em: <https://bjr.emnuvens.com.br/bjr/article/view/1684>. Acesso em: 21 fev. 2026.

INGLEHART, Ronald; NORRIS, Pippa. **Cultural Backlash**: Trump, Brexit, and Authoritarian Populism. Cambridge: Cambridge University Press 2019.

LEITE, Glauco Salomão; CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. BRASÍLIA, ENTRE O CONTORCIONISMO CONSTITUCIONAL E A DEFESA DA DEMOCRACIA. In: ARAÚJO, Marcelo Lobanca Corrêa De; SANTOS, Gustavo Ferreira; TEIXEIRA, João Paulo Allain; LEITE, Glauco Salomão Leite (org.). **ANISTIA A ATOS ANTIDEMOCRÁTICOS NO BRASIL**: limites jurídicos e proteção do Estado de Direito. Recife: Editora Publius, 2025. p. 141–145. Disponível em: <https://justicadetransicao.org/anistia-a-atos-antidemocraticos-no-brasil/>. Acesso em: 21 fev. 2026.

LIMA, Martonio Mont’Alverne Barreto. ANISTIA E CONSTITUIÇÃO. In: ARAÚJO, Marcelo Lobanca Corrêa De; SANTOS, Gustavo Ferreira; TEIXEIRA, João Paulo Allain; LEITE, Glauco Salomão Leite (org.). **ANISTIA A ATOS ANTIDEMOCRÁTICOS NO BRASIL**: limites jurídicos e proteção do Estado de Direito. Recife: Editora Publius, 2025. p. 277–282. Disponível em:

<https://justicadetransicao.org/anistia-a-atos-antidemocraticos-no-brasil/>. Acesso em: 21 fev. 2026.

LOURINHO, Luna Cléa Corrêa. Os limites da liberdade de expressão: uma análise sobre a liberdade negativa e a liberdade positiva. **Revista de Ciências do Estado**, Belo Horizonte, v. 2, n. 1, p. 460–467, 2017. DOI: 10.35699/2525-8036.2017.5036. Disponível em: <https://periodicos.ufmg.br/index.php/revise/article/view/e5036>. Acesso em: 21 fev. 2026.

MENDES, Conrado Moreira; SANGULAR, Fernanda Nalon; COSTA, Verônica Soares da. Desinformação e implicações para a democracia: reflexões a partir dos atentados de 8 de janeiro. **Estudos Semióticos**, São Paulo, Brasil, v. 20, n. 2, p. 119–136, 2024. DOI: 10.11606/issn.1980-4016.esse.2024.218951. Disponível em: <https://revistas.usp.br/esse/article/view/218951>. Acesso em: 21 fev. 2026.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais** - 12ª Edição 2021. 12. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2021.

NETTO, José P. **Pequena história da ditadura brasileira**: (1964-1985). São Paulo: Cortez, 2014.

OLIVEIRA, Gustavo Henrique Justino de; RÊGO, Eduardo de Carvalho. Democracia defensiva no Supremo Tribunal Federal: o inquérito das fake news como estímulo para a construção de uma jurisprudência constitucional em defesa da democracia. **Revista Digital de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 10, n. 1, p. 318–335, 2023. DOI: 10.11606/issn.2319-0558.v10i1p318-335. Disponível em: <https://revistas.usp.br/rdda/article/view/201661>. Acesso em: 21 fev. 2026.

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos, o princípio da dignidade da pessoa humana e a constituição de 1988. **Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica**, Porto Alegre, n. 2, 2004. Disponível em: <https://ojs.editoraforum.com.br/rihj/index.php/rihj/article/view/377/31>. Acesso em: 21 fev. 2026.

PIOVESAN, Flávia; HERNANDES, Luiz Eduardo Camargo O. **Democracia**: proteção constitucional e internacional. Rio de Janeiro: Expressa, 2023. E-book. p.1. ISBN 9786553628137. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553628137/>. Acesso em: 21 fev. 2026.

SANTOS, Vanessa Helen Rocha; DISCONZI, Verônica Silva do Prado. LIMITES DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NAS REDES SOCIAIS. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, [S. l.], v. 9, n. 9, p. 88–100, 2023. DOI: 10.51891/rease.v9i9.11083. Disponível em:

<https://periodicorease.pro.br/rease/article/view/11083>. Acesso em: 21 fev. 2026.

SCHNEIDER, Erick Lins; GONÇALVES, Ane Elise Brandalise. A liberdade de expressão e os seus limites perante a liberdade religiosa. **Academia de Direito**, [S. l.], v. 6, p. 1043–1061, 2024. DOI: 10.24302/acaddir.v6.4457. Disponível em: <https://www.periodicos.unc.br/index.php/acaddir/article/view/4457>. Acesso em: 21 fev. 2026.

SERGIPE. **Comissão Estadual da Verdade "Paulo Barbosa de Araújo" (Sergipe - Relatório Final)**. Aracaju: Editora Diário Oficial do Estado de Sergipe (Edise), 2020. Disponível em: <https://segrase.se.gov.br/edise/produto/250/digital>. Acesso em: 21 fev. 2026.

SILVEIRA, Ada Cristina Machado Da; SCHNEIDER, Gabriela; HARTMANN, Camila. BRÁSÍLIA, 8 DE JANEIRO DE 2023: A FESTA ACABOU! A GUERRA (AINDA) NÃO. In: CAFFAGNI, Lou; LÖFGREN, Isabel; MARTINS, Gizele; SARTORETTO, Paola (org.). **The Planalto Riots: Making and Unmaking a Failed Coup in Brazil**. Amsterdam: Institute of Network Cultures, 2024. p. 104–117. (Theory on Demand, n. 51). Disponível em: <https://networkcultures.org/blog/publication/the-planalto-riots-edited-by-lou-caffagni-isabel-lofgren-gizele-martins-and-paola-sartoretto/>. Acesso em: 21 fev. 2026.

TELES, Yanne; ARAÚJO, Marcelo Labanca Corrêa de. O CASO ESPANHOL DA CATALUNHA E A ANISTIA PRÊT-À-PORTER NO BRASIL. In: ARAÚJO, Marcelo Lobanca Corrêa De; SANTOS, Gustavo Ferreira; TEIXEIRA, João Paulo Allain; LEITE, Glauco Salomão Leite (org.). **ANISTIA A ATOS ANTIDEMOCRÁTICOS NO BRASIL: limites jurídicos e proteção do Estado de Direito**. Recife: Editora Publius, 2025. p. 331–345. Disponível em: <https://justicadetransicao.org/anistia-a-atos-antidemocraticos-no-brasil/>. Acesso em: 21 fev. 2026.

WITT BENDLIN, Rafaela; WITT, Cleonice. AUTOCRATIZAÇÃO E ENFRAQUECIMENTO DA DEMOCRACIA NO BRASIL: 2019-2022. **Interfaces Científicas - Direito**, [S. l.], v. 9, n. 3, p. 230–246, 2024. DOI: 10.17564/2316-381X.2024v9n3p230-246. Disponível em: <https://periodicosgrupotiradentes.emnuvens.com.br/direito/article/view/12254>. Acesso em: 21 fev. 2026.

Augusto César Leite de Resende

Pós-Doutorado em Democracia e Direitos Humanos (Ius Gentium Conimbrigae/Centro de Direitos Humanos – Universidade de Coimbra). Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Mestre em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Especialista em Direito Público pela Universidade Sul de Santa Catarina. Atualmente é professor do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direitos Humanos da Universidade Tiradentes. É ainda professor titular de Direitos Humanos e Fundamentais do Curso de Graduação em Direito da Universidade Tiradentes – UNIT. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direitos Humanos, Constitucional e Administrativo.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5491873833306228>

E-mail: augusto.leite@souunit.com.br

Evenin Rian de Sá Correia Dias

Graduado em Direito pela Universidade Tiradentes – UNIT (2023.2). Advogado. Atualmente: Mestrando em Direitos Humanos na linha de pesquisa 1 – Direitos Humanos na Sociedade, pelo Programa de Mestrado e Doutorado do Programa de Pós-Graduação da Universidade Tiradentes (PPGD/UNIT). Servidor do Ministério Público Federal (assessor jurídico na Procuradoria da República em Sergipe). Foi também estagiário da Procuradoria Geral do Estado de Sergipe – PGE/SE (em 2021) e da Procuradoria da República em Sergipe – MPF (2022–2024). Além disso, possui experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Constitucional e Direitos Humanos.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/1724065756645967>

E-mail: mestrado_evenin@souunit.com.br

POPULISMO E MINORIAS NO BRASIL: EROSÃO DEMOCRÁTICA, RESILIÊNCIA E DESAFIOS AO PROJETO CONSTITUCIONAL DE 1988

Willaine Araújo Silva

João Paulo Allain Teixeira

1 Introdução

O mundo vem conhecendo atualmente a crescente utilização de práticas articuladas em países ditos democráticos, mas que, apesar da aparência de legalidade e constitucionalidade quando analisadas em separado, escondem, na verdade, um caráter autocrata e que atenta contra as próprias bases da democracia. Está se vivenciando um período de recessão democrática global, onde está ocorrendo em inúmeros países o afastamento dos princípios e corolários da democracia, inclusive em países com histórico democráticos mais sólido.

O Liberalismo, apesar de já ter estado em consonância com as ideias de democracia e constitucionalismo, vem sendo ignorado gradualmente por uma geração de líderes carismáticos cujos discursos são lastreados em valores públicos e que se utilizam em seu favor de mudanças legais e constitucionais de caráter iliberais, mas com aparência de conformidade com o ordenamento jurídico e de práticas outras que acabam por fragilizar as bases democráticas, como a perseguição aos seus opositores políticos, ataques a imprensa livre e independente e um discurso de negação de direitos de minorias, culminando na fragilização gradual da essência liberal das democracias, fruto direto destas práticas autoritárias, que as subverte.

A doutrina vem se debruçando neste fenômeno de erosão democrática e práticas autoritárias e desenvolveu teorias como as do legalismo autocrático (Schepelle, 2018), do constitucionalismo abusivo (Landau, 2013) e autoritarismo competitivo (Corrales, 2015) que

convergem em inúmeros pontos em comum e que serão aqui analisadas para se obter-se resposta ao questionamento se este fenômeno é visualizado no Brasil.

Assim é que, um dos objetivos deste trabalho seria o de entender o autoritarismo para além das formas mais brutais como as utilizadas no século XX para compreender novas maneiras e práticas autoritárias que se demonstram mais sutis e com aspecto de constitucionalidade e que vêm sendo utilizadas nas democracias mundiais, como elas se manifestam em diferentes contextos socioeconômicos em sociedades desiguais e tentar identificar os mecanismos no Brasil que poderiam ser entendidos como práticas autoritárias.

No que se refere especificamente a democracia brasileira, esta sempre foi utilizada como uma fachada para a perpetuação de um modelo de opressão, onde essas práticas autoritárias sempre estiveram presentes exatamente por causa das questões coloniais nunca resolvidas e que, sob uma base de populismo de direita, vem se agravando gradualmente.

Uma segunda investigação é então aqui proposta – a de entender como o populismo brasileiro é um fator que impulsiona o autoritarismo governamental ao fazer uso de uma divisão maniqueísta da política em povo e seus inimigos e da ideia de que o líder populista seria o único capaz de combater o mal em prol da vontade e necessidades do povo, que acaba suplantando o direito de minorias, as quais deveriam, segundo seus discursos, se adequar a uma pretensa e imaginária identidade nacional, acentuando as diferenças sociais no país.

Os grupos minoritários brasileiros possuem um histórico de não obtenção de êxito na tarefa de exercer de forma plena seus direitos, embora a sociedade seja considerada aparentemente tolerante no país. No entanto, após a posse de Jair Bolsonaro na Presidência da República, esse quadro, aliado a inúmeros outros fatores, está se agravando e direitos de grupos vulneráveis vem sendo fragilizados por discursos e

práticas racistas, homofóbicas e contra os direitos indígenas do Chefe do Executivo.

Portanto um terceiro e último estudo é proposto nesse trabalho, o de examinar o governo populista de Bolsonaro, suas práticas de carácter autoritário e a sua relação com a efetividade e garantia de direitos das minorias no país, mais especificamente as populações indígenas, negras e LGBTQIA+, por meio da análise de alguns pronunciamentos do Chefe do Executivo e práticas de governo que afetem diretamente estas populações, tentando compreender como conceitos como populismo e autoritarismo contribuem para a fragilização destes direitos.

2 Novas roupas, velhos hábitos: práticas autocráticas nas atuais democracias

Pode se dizer que o constitucionalismo seria fundamentalmente uma ideologia dirigida à limitação do poder e a defesa de uma esfera de liberdades naturais ou de direitos fundamentais, por meio da alocação de um conjunto de mecanismos normativos e institucionais num sistema jurídico-político historicamente determinado que limitam os poderes do Estado e protegem os direitos fundamentais.

O constitucionalismo pode ser considerado, portanto, um sistema político em que as pessoas em conjunto são adicionalmente responsáveis dentro de um sistema de restrição constitucional para defender os valores básicos que transcendam o momento e os seus representantes.

A democracia, por sua vez, é um sistema político em que os líderes são responsáveis pelas pessoas, isto é, pelo interesse da coletividade. Estes representantes devem se manter no poder de forma provisória e rotativa, sendo escolhidos pelo povo para exercer tal função.

O constitucionalismo democrático resolve, assim, a tensão entre democracia e constitucionalismo ao assentar constitucionalmente a

exigência de uma democracia autossustentável, um sistema em que as pessoas poderiam continuar ao longo do tempo escolhendo seus líderes, responsabilizá-los e manter a rotatividade do poder quando seus líderes não cumprirem suas funções constitucionais. Portanto, esse modelo de governo teria atingido um ponto de equilíbrio em que o sistema político seria capaz de resguardar a autonomia e liberdade dos indivíduos.

O compromisso institucional com a democracia autossustentável requer que os líderes sejam proibidos de dificultar os requisitos para eleições livres e justas, entre os quais a existência de uma mídia livre, uma gama de partidos eficazes, um Judiciário independente, o reconhecimento de uma oposição legítima e leal, eleição neutra de funcionários, um sistema de representação que não dilui indevidamente os poderes das minorias e da polícia legalmente responsável e da segurança de serviços públicos, bem como uma sociedade civil livre e ativa.

Portando o constitucionalismo liberal viria como um reforço do sistema democrático, uma vez que acaba por vincular todos os ramos do governo para que suas ações sejam limitadas e não sejam utilizadas para fazer vezes a interesses individuais e de pequenos grupos econômicos.

No entanto, embora os conceitos de democracia, constitucionalismo e liberalismo já tenham andado lado a lado, atualmente o que bem se vê é que este último vem sendo expulso dessa relação por uma nova geração de autocratas, líderes carismáticos que sabem como manipular as lacunas do sistema em seu favor, fazendo uso de discursos baseados em valores públicos, mas que na verdade ocultam um objetivo diametralmente oposto de mudanças constitucionais iliberais, captura das instituições a seu favor, e cuja promessa principal é a de não jogar pelas regras anteriores, utilizadas no século XX por figuras autoritárias e que ficaram impressas de forma negativa no consciente da coletividade. A democracia continuaria intacta.

Tem-se como fruto direto dessas práticas o colapso e erosão gradual de inúmeras democracias mundiais. Pode-se pensar em um

primeiro momento que a Grande Recessão sofrida pelos países e o colapso econômico que se iniciou em 2008 sejam os fatores responsáveis por essa crise, o que é parcialmente verdadeiro. O fato é que é bem verdade que ambas tenham sido fatores que contribuíram para a erosão democrática de inúmeros Estados, mas não seus fatores criadores, pois esse declínio já estava em andamento, uma vez que o número de países que se poderia chamar realmente de democracias apresentou queda antes mesmo destes acontecimentos. Sendo assim, suas causas vão além das econômicas.

Para Fukuyama (2015, p. 48-49) o mau desempenho das democracias mundiais e os retrocessos democráticos experienciados globalmente tem a ver com a incapacidade de institucionalização, uma vez que alguns Estados não teriam acompanhado as demandas populares por *accountability* democrática, isto é, a compatibilidade das ações governamentais com os interesses da comunidade e responsabilização pelos órgãos de controle dos gestores públicos cujas ações não estejam comprometidas com sua função de efetivar os interesses públicos, onde a “*accountability* governamental tende a acompanhar o avanço de valores democráticos, tais como a igualdade, dignidade humana, participação, representatividade” (Campos, 1990, p. 33).

O que seria particularmente preocupante sobre este fenômeno que vem sendo observado em escala mundial, não é o grande número de democracias que se provaram vulneráveis, mas a maneira como algumas delas se afastaram de seus padrões democráticos retrocedendo a níveis observados há trinta anos.

Este retrocesso se deve ao fato de que algumas democracias constitucionais estariam sendo sequestradas deliberadamente por um conjunto de autocratas legais que usam o constitucionalismo e a democracia para destruir ambos, em uma verdadeira onda de autocratização global, onde se vem experimentando uma exponencial recessão democrática e dos níveis de liberdade, mas não somente através de golpes militares ou executivos, mas também “através de

degradações sutis e incrementais de direitos e procedimentos democráticos para o autoritarismo competitivo” (Diamond, 2015, p. 144).

Em 2021 o relatório *Freedom in the world* elaborado pela Freedom House apontou um retrocesso nas democracias mundiais pelo décimo quinto ano consecutivo. Esse recuo seria consequência de práticas populistas autoritárias e antiliberais que atentam contra a ideia de Separação de Poderes e que fulminam direitos das minorias.

Denominado por Corrales de *autoritarismo competitivo*, o autor sinaliza que os regimes em Estados que fazem uso dessas condutas trata-se de regimes híbridos, uma vez que, embora seus governantes sejam democraticamente eleitos, o Presidente possuiria uma gama de poderes autocráticos que minam a ideia de freios e contrapesos entre os Poderes, sendo ao mesmo tempo democráticos e autoritários, em uma competição de qual regime irá se sobressair, a depender do maior ou menor uso dessas práticas pelos Chefes do Executivo (Corrales, 2015, p. 3).

O mecanismo facilitador do aumento do autoritarismo residiria em três elementos-chave: o uso, o abuso e não uso da lei em favor do Executivo. O *uso* residiria na aprovação de leis cujo aspecto autocrático nem sempre é explícito, mas que concederiam ainda mais poderes ao governante em detrimento dos demais Poderes. O *abuso* residiria na implementação inconsistente e enviesada das leis e regulamentos, principalmente deste último, criando um ambiente de aniquilação³ da oposição contra o Chefe do Executivo em pontos estratégicos. Por fim o *não uso* envolve ações de utilização seletiva de leis em somente alguns casos, não sendo observadas nos demais, permitindo ilegalidades a favor dos governantes, um outro aspecto desse elemento é a nomeação de

³ Na Venezuela de Chávez, este mecanismo foi muito utilizado para criar, por exemplo, uma ‘hegemonia comunicacional’, onde a grande parte da mídia seja jornalística, seja televisiva, é controlada pelo governo “censurando informações positivas sobre atores que não sejam o Estado” (CORRALES, 2015. p. 8). O governo de Maduro optou por continuar com a política de expansão da mídia estatal iniciada por seu antecessor. Nestes casos, por meio do uso abusivo da lei e de regulamentos foram produzidas dificuldades financeiras para que a mídia privada e independente

ocupantes de cargos estratégicos no Judiciário ou a utilização de mecanismos de captura para que sejam proferidas decisões favoráveis ao governo (Corrales, 2015, p, 6-14).

Sob uma outra perspectiva, Landau tece sua teoria pelo estudo de como as modificações em textos constitucionais são utilizadas por esses governantes em favor e benefício próprio e de seus apoiadores. O autor denomina este fenômeno de utilização de reformas constitucionais sutis, mas que ocultam um propósito autoritário de *constitucionalismo abusivo*, onde esses novos líderes retrabalhariam “a ordem constitucional com mudanças sutis para se tornarem difíceis de desalojar [...]. Os regimes resultantes continuam a ter eleições e não são totalmente autoritários, mas são significativamente menos democráticos do que eram anteriormente” (Landau, 2013, p. 189).

O crescimento dos níveis de autoritarismo operaria, portanto, por meio da tentativa pelo Executivo de enfraquecimento dos demais Poderes, através da modificação do ordenamento jurídico, mais especificamente constitucional⁴, tornando o Estado menos democrático do que antigamente. No entanto este autoritarismo não é tão evidente quanto nos regimes anteriores, residindo aí a grande diferença entre ambos: o aspecto de democracia que os novos líderes autoritários mantém nestes Estados, ocultando o caráter antidemocrático de inúmeras de suas práticas e evitando eventuais sanções ou intervenções internacionais.

Esses regimes geralmente satisfazem os atores internacionais na medida em que são suficientemente democráticos para evitar sanções e outras consequências – eleições são realizadas e não são meras farsas. Há competição eleitoral suficiente para as forças da oposição competirem e ocasionalmente vencerem.²⁶ Mas, ao mesmo tempo, o baralho é sistematicamente empilhado contra aqueles que tentam destituir os titulares por vários meios: controle governamental da mídia, assédio de políticos e agentes da oposição,

⁴ É preciso ressaltar, ainda, que as mudanças constitucionais as quais Landau se refere concentram-se nos mecanismos formais e não nos informais, ou seja, por meio de emendas e substituição constitucionais.

uso de recursos de clientelismo estatal para garantir votos e, em alguns casos, fraude eleitoral.²⁷ Como resultado, os atuais titulares do poder tendem a permanecer no poder e os mecanismos de responsabilização vertical ficam distorcidos. (Landau, 2013, p. 199).

Portanto, na teoria de Landau a característica principal do novo autoritarismo residiria nas modificações formais constitucionais em favor do Chefe do Executivo e em detrimento dos corolários democráticos.

Para entender as práticas desses novos líderes que chegaram ao poder a partir de uma crise generalizada de confiança da população nas instituições públicas e descompasso na resposta estatal a necessidade popular por *accountability*, e cuja base de governo se baseia na simulação de padrões democráticos, mas que estão eivadas de autoritarismo, é que Scheppele desenvolve a teoria do *legalismo autocrático*. Para a autora, em vez de rejeitar a linguagem do constitucionalismo e da democracia em nome de uma grande ideologia como seus antepassados autoritários fizeram, os novos autocratas mantêm uma linguagem constitucional e democrática enquanto declina qualquer compromisso com os valores liberais que deram sentido àquelas palavras, operando no mundo do legalismo e não do constitucionalismo democrático liberal, como teoria política comprometida com a proteção de direitos, controle dos Poderes, defesa do Estado de Direito e com os valores liberais como a tolerância, igualdade e o pluralismo (Scheppele, 2018, p. 562).

Estes novos autocratas estariam atacando os princípios básicos do constitucionalismo liberal e democrático pois eles querem se consolidar no poder e entrincheirar-se no cargo para um longo prazo, além do prazo constitucional, traduzindo suas vitórias em constitucionalismo iliberais, onde as mudanças legais são utilizadas a serviço de uma agenda iliberal seria chamada de legalismo autocrático (Scheppele, 2018, p. 548).

Eles também insistem que as maiorias, sejam elas reais ou aparentes, que os trouxe ao poder pode justificar qualquer coisa que eles

façam, afinal, eles teriam o povo ao seu lado. Quando minam determinados direitos, por exemplo, estariam refletindo uma correção política ilegítima de posições jurídicas indevidas. Pregam que poderes controlados e equilibrados dão força injustificada aos seus oponentes que afinal de contas eram perdedores da corrida eleitoral, e que as restrições constitucionais para um governo limitado são desnecessárias quando muito precisa ser feito para se alcançar o interesse público (Scheppelle, 2018, p. 562). Usam, portanto, a legitimidade democrática eleitoral a eles concedida para, paradoxalmente, fragmentar a própria democracia.

Todos os conceitos e teorias construídas pela literatura e experiência estrangeira e que acima foram citadas, remetem a atuação de líderes carismáticos que têm em comum o fato de terem sido eleitos pelo voto popular e que muitas vezes se utilizam de modificações normativas para se perpetuarem no poder, onde muitas vezes líderes eleitos pelo voto popular rejeitam discursos que protegem minorias, capturando as instituições jurídicas e submetendo-as aos seus objetivos pessoais.

Eles procurariam se beneficiar de uma aparência superficial de democracia e legalidade e usam seus mandatos democráticos para lançar reformas legais ou constitucionais que removem os controles sobre o Executivo, limitam os desafios ao seu governo e minam as instituições de responsabilização social de um estado democrático, sufocam a oposição tentando aniquilá-la, atacam a mídia independente sempre que divulguem matérias contra o governo e rejeitam discursos protetivos de direitos fundamentais de minorias, como a população LGBT, negra e indígena, quando em contraponto a seus interesses individuais ou de seus apoiadores, diminuindo o grau de democracia e liberdade política nestes países.

3 Populismo, democracia e autoritarismo no Brasil

Um populismo de direita tem sido impulsionado pelo Governo do Presidente da República no Brasil desde a posse de Jair Bolsonaro em 2019, onde algumas de suas condutas e discursos soaram o alerta democrático de instituições responsáveis pela mediação dos níveis de democracia. Eleito com uma plataforma política de combate à violência, corrupção e de derrubada da possibilidade de retorno de um governo de esquerda petista.

Os movimentos populistas surgem em meados do século XIX em países cujas democracias ainda eram incipientes

Diferente das antigas perspectivas, segundo as quais tinha-se uma ideia de retórica direcionada para o povo e em nome dele, o populismo moderno deve ser entendido como uma articulação de discursos e práticas encadeadas em torno dos anseios de uma ideia de “povo” em contraposição aos “demais”, ou seja, uma democracia redirecionada do “nós” contra “eles”, como reivindicação de representação exclusiva de uma pretensa identidade nacional uniformizada.

O populismo moderno como um modelo político das democracias desiguais que tem como objetivo o enfraquecimento, mas não o fim da democracia, que passa a apresentar algumas características autoritaristas, colocando-se em questão a ordem institucional e “construindo um oprimido como agente histórico – ie. um agente que é um *outro* em relação ao modo como as coisas estão” (Laclau, 2005, p. 44).

É preciso delimitar, ainda, a perspectiva que aqui será utilizada. É que segundo Hawkins e Kaltwasser (2017) o termo populismo pode ser entendido atualmente mediante três abordagens: a econômica, a estruturalista e a ideacional.

Na primeira perspectiva, o fenômeno é abordado pela ótica das políticas públicas adotadas pelos governos de caráter macroeconômico visando favorecer o crescimento da economia nacional, mas sem levar

em consideração os riscos inflacionários e deficitários existentes o que acaba gerando mais mal do que bem. Seria, portanto, “uma abordagem da economia que enfatiza o crescimento e redistribuição de renda e diminui os riscos de inflação e déficit financeiro, restrições externas e a reação de agentes econômicos a políticas fora do mercado” (Dornbusch; Edwards, 1991, p. 2).

Na segunda abordagem, adere-se a uma perspectiva do fenômeno como uma estratégia política que valoriza o aspecto carismático do chefe do Executivo, bem assim a relação quase que direta entre esses líderes populistas e a sua massa de seguidores, buscando entender como este ator político ou partidos obtêm o apoio dos cidadãos. Geralmente esse tipo de abordagem se vincula a democracias mais jovens como as latinas, concentrando-se nas forças estruturais por trás da formação de classes.

E, por fim, o populismo ideacional que se desenvolve nos planos das ideias, representando a expressão de uma disputa entre a vontade do homem comum em contraponto a uma elite corrupta, como dois campos homogêneos e ao mesmo tempo antagônicos.

Um quarto sentido e que aqui será adotado deve ser acrescentado, a de populismo como construção do político. Neste sentido, o termo deve ser entendido como método, uma forma complexa de articulações de demandas em uma determinada formação social, para além de um conteúdo específico ou uma ideologia adotada, pressupondo a adesão a uma retórica da noção de povo – “nós” *versus* “eles”, um inimigo dentro da fronteira social (Laclau, 2005, p. 44), onde esse “nós” em contraposição com a ideia de “eles” pode ser estabelecida de inúmeras formas, “pode ser o proletariado contra a burguesia, os nacionais contra os imigrantes, os brancos contra os judeus, os progressistas contra os misóginos, racistas e homofóbicos etc.” (Rodrigues, 2019, p. 71)

Neste sentido, o populismo ganha em amplitude passando a se apresentar como um fenômeno que pode ser fazer presente tanto em governos de direita, quanto de esquerda, uma vez que não possuiria um

conteúdo específico, mas que, em ambas as hipóteses se manifesta de forma a polarizar a sociedade e construir uma fronteira social.

Nestes tipos de governo se faz uso de uma retórica da verdade única onde o que o populista diz seria a representação da vontade do povo. Neste sentido, é clara a semelhança durante a campanha eleitoral de Bolsonaro, Trump e Órban, onde todos se utilizaram da retórica de que seriam os únicos e verdadeiros representantes do povo, retratando seus opositores como traidores ilegítimos, compatível com a fala de um líder populista que se configura sempre como “uma política de identidade, que também opõe um conceito artificial de povo a um ‘inimigo’, moralizando a contraposição” (Ricci; Izumi; Moreira, 2021, p. 4)

Os líderes populistas responsáveis pelo desmonte das instituições democráticas, em sua maioria das vezes são eleitos e legitimados democraticamente com o apoio da população que adere aos seus discursos quase que messiânicos de única opção viável para suplantar todo o mal do qual a sociedade padece e que somente eles poderiam salvá-la.

Esses líderes atuam a partir do seu carisma pessoal, desprezando outras formas de representação e outros agentes sociais promovendo uma verdadeira polarização da sociedade do “nós” contra “eles”, estes últimos inimigos da democracia e do próprio Estado e que, por isso mesmo, devem ser combatidos, mas que, a bem verdade constitui-se numa retórica que, ao passo que visa eliminar os opositores políticos desses líderes, também é utilizada para suplantar as minorias, subjugando-as a “vontade nacional” e a um ideal de “normalidade” construído no imaginário da população.

Para Scheppele (2018, p. 570) esses líderes se aproveitam das fragilidades estruturais e contradições já existentes no próprio sistema em seu benefício para minar com aparência de legalidade as instituições democráticas. Portanto, “os assassinos da democracia usam as próprias instituições da democracia – gradual, sutil e mesmo legalmente – para

matá-la” (Levitsky; Ziblatt, 2018, p. 16). Isto é, populismo e autoritarismo muitas vezes podem andar lado a lado.

Estas falhas estruturais presentes no sistema são frutos da incapacidade de os governos fornecerem serviços públicos eficientes e capazes de satisfazer as demandas populares por *accountability* e transparência, principalmente em países definidos por políticas voltadas ao clientelismo e à patronagem que acabam por enriquecer uma parcela da população – geralmente os próprios governantes e seus apoiadores – em detrimento da promoção do bem comum (Silva, 2020, p. 129).

Assim é que o populismo se liga a práticas autoritárias, no sentido de que estes líderes chegam ao governo por meio de discursos polarizadores e retórica de verdade única, de uma vontade pretensamente nacional, contra os inimigos do povo, que devem ser combatidos e se utilizam justamente disso para justificar suas práticas necessárias para expurgar o mal – real ou construído, mas que na verdade ocultam um caráter autoritário e que pretendem prestigiar interesses próprios e/ou de grupos aliados.

Esse autoritarismo transvestido de democracia é um dos grandes responsáveis pela acentuada queda nos níveis democráticos experienciados por muitos países no mundo. Segundo relatório do instituto *Varieties of Democracy* – V-DEM, os níveis de democracia global teriam experimentado um retrocesso para os mesmos indicadores de trinta anos atrás, onde os percentuais da população global que vivem sob regimes autocráticos sofreu um aumento de 48% para 68% nos últimos dez anos, figurando o Brasil na lista dos dez países cujo índice democrático mundial mais decaiu (V-DEM, 2021, p. 18), uma consequência direta das práticas autoritárias nas democracias mundiais, aliadas ao baixo crescimento econômico e a má qualidade na prestação de serviços públicos.

Segundo relatório publicado em 2021 pelo Instituto Internacional para a Democracia e Assistência Social – IDEA, o qual traçou uma análise do estado da democracia na América Latina em 2020, o Brasil registrou o

maior número de atributos democráticos em declínio, sendo o país que mais retrocedeu nos níveis de democracia entre os países latinos, sendo reflexo da gestão governamental na pandemia, dos escândalos de corrupção envolvendo agentes do governo e pelas ameaças às instituições democráticas perpetradas pelo Governo Federal (IDEA, 2021).

Estes índices são preocupantes, principalmente em países com histórico de desigualdades como o Brasil, uma vez que a polarização social aliados ao descumprimento de direitos civis, incentivo a disseminação de *fake news* que diminuem a amplitude de uma cobertura crítica dos atos governamentais e do debate público acaba por desviar a atenção da população de pautas necessárias.

Especificamente no que condiz às minorias, essa invocação de uma pretensa vontade nacional, de interesses “uniformes” vem sendo utilizada para justificar e legitimar a (escolha de políticas públicas uniformizantes, desconsiderando pautas identitárias destes grupos, predominando discursos antipluralistas que proferem ódio e violência contra grupos vulneráveis.

4 Considerações finais

As democracias mundiais vêm experienciando um fenômeno de sua erosão por meio de práticas autoritárias de novos governantes. No entanto, apesar do caráter autoritarista, tais líderes se portam de maneira diferente dos antigos autocratas do início do século XX, pois as condutas destes últimos já estão gravadas na consciência coletiva de forma pejorativa. Assim é que estes dirigentes maquiavam suas ações para que o alerta democrático não soe.

Neste ínterim, novas condutas são utilizadas e que, apesar da aparência de legalidade, constitucionalidade e de adesão às bases democráticas, escondem um caráter autoritário e antidemocrático, as

próprias falhas do sistema são utilizadas contra ele mesmo e a favor de interesses individuais e não da coletividade.

Este fenômeno experienciado em inúmeras democracias mundiais vem sendo estudado pela doutrina comparada que, entre outras teorias para nomeá-lo, tem-se a do autoritarismo competitivo, constitucionalismo abusivo e legalismo autocrático, tendo em comum a simulação democrática para mascarar atos autocratas. Além disso, é frequente nestes países a figura de um líder carismático e que se utilizam de um discurso polarizador da sociedade em duas extremidades, a representação do povo de um lado e aqueles que vão de encontro com os reais e legítimos interesses públicos. Portanto, a erosão democrática e as práticas autoritárias possuem ligação direta com a ideia de populismo.

O Brasil vem experienciando desde 2016 o levante de um populismo de direita que se acentuou com a chegada de Jair Bolsonaro ao poder. Conhecido por suas falas polêmicas contra as minorias desde o seu mandato de Deputado Federal, foi eleito por uma sociedade já esgotada com as práticas de corrupção, que no país seguem em níveis alarmantes, e que ansiava por *accountability*, bem assim por um governante capaz de combate às práticas corruptas no país. O momento não poderia ter sido mais propício para um populista como ele.

Ao chegar ao poder, Bolsonaro fez e ainda faz uso de inúmeros mecanismos de autocratização estatal, mas que guardam uma aparência de democracia, como o ataque aos seus opositores ao tentar construir uma identidade de inimigos da nação; relação tortuosa com a imprensa livre e independente, utilização de um aparato infralegal para flexibilizar pautas que lhe interessam e minorando o espectro de proteção de direitos de minorias.

É preciso dizer, a princípio, que falas e discursos de cunho excludente acabam por legitimar e institucionalizar a violência contra grupos minoritários que, como demonstrado neste trabalho, aumentaram exponencialmente no período 2019-2023 no Brasil. Além disso a ausência de uma política voltada a afirmar e fomentar a proteção

de direitos de minoria e um governo que se posiciona de forma contrária a esta garantia fere frontalmente as bases constitucionais-liberais democráticas que embasariam um horizonte igualitário e inclusivo

5 Referências

CAMPOS, Anna Maria. Accountability: quando poderemos traduzi-la para o português. **Revista de Administração Pública**, vol. 24, n. 2. 12 de jun de 1990.

CORRALES, Javier. **Legalismo autocrático na Venezuela**. Journal of democracy (em português). Vol. 4, n. 2, outubro de 2015.

DIAMOND, Larry. **Facing up to the democratic recession**. Journal of democracy. Vol. 26. n. 1, january 2015.

DORNBUSCH, Rudiger. EDWARDS, Sebastian. **The macroeconomics of populism in Latin America**. National Bureau of Economic Research, 1989.

FREEDOM HOUSE. **Freedom in the world 2021: democracy in retreat 2021**. Disponível em: <https://freedomhouse.org/country/brazil/freedom-world/2021>. Acesso em: 20 fev. 2022.

FUKUYAMA, Francis. **Por que o desempenho da democracia tem sido tão ruim?** Journal of democracy. Vol. 4. n. 2, outubro de 2015.

HAWKINS, Kirk A. KALTWASSER, Cristóbal Rovira. The ideational approach to populism. **Latin American Research Review**, 52, 513-528.

LACLAU, Ernesto. Populism: what's in the name? In: Panizza, F. **Populism and The Mirror of Democracy**. London/New York, Verso 2005. p. 32-49.

LANDAU, David. **Abusive constitucionalismo**. University of California: Davis Law Review, v. 47. n. 189. p. 189-260. April 2013.

LEVITSKY, Steven. ZIBLATT, Daniel. **Como as democracias morrem**. Tradução de Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

RICCI, Paolo. IZUMI, Mauricio. MOREIRA, Davi. O populismo no Brasil (1985-2019): um velho conceito a partir de uma nova abordagem. **Revista brasileira de Ciências Sociais**. v. 36, n. 107, 16 jun. 2021.

RODRIGUÊS, Theófilo Machado. Populismo de esquerda versus populismo de direita no início do século XXI: o conflito político nos EUA, Inglaterra, França e Alemanha. **Revista Estudos Políticos**, v. 9. n. 1. p. 70-85, 2019.

SCHEPPELE, Kim Lane. **Autocratic Legalism**. University of Chicago Law Review, v. 85, 2018.

SILVA, Manuela Pereira Galvão da. Levando as minorias a sério: reforçando o papel das instituições contramajoritárias em face do legalismo autocrático e do populismo. **Revista Constituição e Garantia de Direitos**. Natal, v. 13. n.1. jan/jul 2020.

V-DEM INSTITUTE. **Autocratização se torna viral**: relatório de democracia 2021. Gothemburgo: Universidade de Gotemburgo, 2021.

Willaine Araújo Silva

Doutora em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco. Mestra em Direito pela UFAL. Professora da, FAMA e Estácio Alagoas. Coordenadora do Curso de Direito da Estácio Alagoas.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3074028833294003>

E-mail: willaine.araujo@gmail.com

João Paulo Allain Teixeira

Bolsista de Produtividade em Pesquisa (PQ/CNPq). Doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco. Master em Teorias Críticas do Direito pela Universidade Internacional de Andalucía, Espanha. Pesquisa Pós-Doutoral no Centro de Estudos Sociais da Universidade de Coimbra, Portugal (CES) Professor dos Programas de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Pernambuco e da Universidade Católica de Pernambuco

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3719496592232660>

E-mail: jpallain@gmail.com

DIGNIDADE HUMANA NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO: TECNOPÓLIO, COLONIALIDADE DIGITAL E (DES)IGUALDADES

Alejandro Knaesel Arrabal

Ivone Fernandes Morcilo Lixa

Christian Marlon Panini de Carvalho

1 Introdução

Palavras dificilmente escapam a um crivo dual de valoração. Algumas evocam sentidos negativos, a exemplo das categorias “guerra”, “violência” e “maldade”. Outras projetam impressões positivas, como em geral ocorre com a palavra “tecnologia”. A despeito das guerras testemunharem o contrário⁵, a inovação tecnológica é movida por ideais otimistas nos discursos tecnófilos e na agenda político-econômica internacional⁶.

No contemporâneo, o emprego da palavra *tecnologia* quase sempre diz respeito a instrumentos, artefatos ou processos relativos a computadores e a telecomunicações, ainda que o seu campo semântico seja mais amplo⁷. Isso provavelmente se deve a presença das

⁵ O holocausto e o bombardeio atômico de Hiroshima e Nagasaki são dois eventos históricos que evidenciaram o lado sombrio do emprego da racionalidade tecnológica, porquanto orientada ao extermínio humano.

⁶ “Enfrentar os desafios econômicos, sociais e ambientais atuais e emergentes requer ideias inovadoras, abordagens inovadoras e maiores níveis de cooperação multilateral. A inovação e a digitalização desempenham um papel cada vez mais importante em praticamente todos os setores e na vida quotidiana dos cidadãos em todo o mundo. Como tal, os formuladores de políticas estão colocando o “imperativo da inovação” no centro de suas agendas políticas. (OECD, 2018, p. 3).

⁷ Vieira Pinto refere-se a, pelo menos, quatro significados: o etimológico, que compreende o *logos da técnica*, no sentido de uma epistemologia dos diversos modos de produção; o popular como sinônimo de técnica, de saber fazer (*know how*); também “o conjunto de todas as técnicas de que dispõe uma determinada sociedade”, a fim de “referir ou medir o

Tecnologias de Informação e Comunicação em praticamente todos os espaços produtivos. Para Schwab (2016), essa é a principal característica da quarta revolução industrial, cujos desdobramentos econômicos, sociais e culturais ainda estão em curso.

Lemos (1999, p. 127) considera que a emergência do atual paradigma, “[...] baseado nas novas tecnologias de informação e comunicação, que possibilitou uma transformação radical nas formas de comunicação e de troca de informações, colocou em relevo [...] a importância das diferentes fontes de inovação e da interação entre as mesmas”.

Em resumo, analisar como a tecnologia transforma o poder, o controle e a identidade humana transita entre o desafio intelectual e a aflição, gerando desde a apatia conformista até o desejo de resistir. É indiscutível que se atravessam tempos adversos: os ideais emancipatórios da modernidade, como igualdade, solidariedade e democracia, degeneraram em discursos agressivos que empurram a sociedade para extremos. Esse cenário complexo e turbulento esconde a verdadeira engrenagem do capitalismo, reforçando que, como aponta Zizek (2016), a busca pela emancipação segue sendo a missão mais árdua de todas.

Contudo, o desenvolvimento tecnológico informacional, nos moldes atualmente postos, oferece condições para a consecução da dignidade humana e redução das desigualdades? Esta é a questão que norteia o presente artigo.

Realizado a partir de revisão bibliográfica exploratória, o texto encontra-se estruturado em dois momentos. O primeiro desenvolve o conceito de dignidade humana, a partir de referenciais filosóficos, bem como avança sobre contextos relacionados ao problema objetificação da realidade. O segundo revela os fatores que lançam a sociedade da

grau de avanço do processo das forças produtivas de uma sociedade”; e o quarto significado que consiste no processo de ideologização da técnica. (Vieira Pinto, 2005, p. 219-220).

informação à condição de tecnopólio, e como essa condição compromete o exercício afirmativo de direitos fundamentais, orientados à dignidade humana.

2 Dignidade Humana

Para os seres humanos a vida é irremediavelmente social, marcada por valorações e significados de ordem metafísica que, em diálogo permanente com a realidade concreta, oportunizam a produção de sentidos no contexto das mais diversas culturas. Desse modo, a existência humana não pode ser explicada em termos exclusivamente materiais, embora a subsistência corpórea seja um dos aspectos inerentes ao conceito moderno de dignidade.

A existência sociocultural é possível em razão da linguagem e é nela que a realidade significada e valorada se apresenta. Echeverría (2003, p. 12, tradução livre) considera que “o social, para os seres humanos, se constitui na linguagem. Todo fenômeno social é sempre um fenômeno linguístico”.

Do étimo latino, a dignidade compreende certos critérios de valor de uma dada realidade cultural. O conceito desdobra-se na ideia de merecimento quando se diz que “para ser digno de algo” é necessário atender certos requisitos ou cumprir determinadas tarefas.

Da mesma forma que as categorias “igualdade”, “proporcionalidade” ou “equidade”, a dignidade não revela um conteúdo de valor *a priori*, mas diz respeito a um estado de “correspondência”, de relação identitária com um determinado conteúdo de valor.

Embora a filosofia grega tenha formulado a ideia de que o homem representa a medida de todas as coisas (Melo; Caminha, 2018), no contexto do pensamento cristão, o conteúdo de valor que dá sentido à dignidade corresponde a vontade de Deus. A liberdade humana é

consagrada como exercício de uma vontade transcendente, assim admitida como fator determinante à convivência.

Para a filosofia moderna kantiana⁸, a dignidade está relacionada ao fato de cada indivíduo reconhecer a si mesmo (e ao outro) como fim último e não como um meio. Na *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*, Kant (2011, p. 82) afirma que “quando uma coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e portanto não permite equivalente, então ela tem dignidade”. Aqui o filósofo identifica a dignidade como qualidade singular distinta da precificação e, portanto, alheia as trocas e valorações típicos de mercado.

A exploração do homem pelo homem e, portanto, sua caracterização como objeto foi evidenciada por Marx (1998) no século XIX diante da crescente industrialização dos processos produtivos e das atividades de mercado. A objetificação de atividades, assim como os atributos materiais e simbólicos do ser humano, assumiu tamanha proporção que nada parece escapar à caracterização de produto. Sandel destaca que uma das razões para a preocupação com “uma sociedade em que tudo está à venda” encontra-se na desigualdade.

[...] à medida que o dinheiro passa a comprar cada vez mais – influência política, bom atendimento médico, uma casa num bairro seguro, e não numa zona de alto índice de criminalidade, acesso a escolas de elite, e não as que apresentam maus resultados –, a questão da distribuição da renda e da riqueza adquire importância muito maior. Quando todas as coisas boas podem ser compradas e vendidas, ter dinheiro passa a fazer toda a diferença do mundo. Por isso é que as últimas décadas se têm revelado particularmente difíceis para as famílias pobres e de classe média. Não só se agravou a defasagem entre ricos e pobres como a mercantilização de tudo

⁸ “Para Kant tudo que há na natureza se conforma com suas leis, exceto o homem. Isso porque o homem, na condição de ser racional, conforma-se às leis universais que ele próprio formula. Por isso os seres racionais são autônomos e têm uma dignidade particular, se destacam da natureza por serem livres e autodeterminantes” (Zatti, 2015, p. 347).

aguçou a desigualdade e aumentou a importância do dinheiro (Sandel, 2017, p. 14).

A par desse aspecto, é possível afirmar que o processo de objetificação da humanidade é também reflexo do racionalismo científico. Na busca por compreender e dominar os fenômenos da existência, em favor do conhecimento verossímil, o método científico cindiu a realidade em sujeitos e objetos. Entre o sujeito que enuncia e quem é sujeitoado ao saber, observa-se um duplo grau de alienação: o pesquisador frente ao objeto que pesquisa; e o pesquisador em relação aos destinatários de sua verdade.

O método, caminho que o pesquisador trilha para revelar a verdade, facilmente envolve o sujeito em uma narrativa que confere legitimidade última à técnica, transfigurando o mundo em uma coleção elementos e categorias. Nessa perspectiva Kussler (2015) observa que:

[...] a *téchnê* tem seu caráter *negativo*, pois, enquanto meio, pode ocupar-se em denotar tão somente a obtenção do fim, da obra final – pensemos, pois, em toda a crítica contemporânea de Heidegger e da escola de Frankfurt sobre a racionalização da técnica e dos impactos de uma técnica objetificadora e ocupada apenas em resultados, desenvolvida de modo amoral (Kussler, 2015, p. 189).

Assim, no mercado da verdade tecnocientífica, tudo e todos passam a figurar como objetos de análise e de domínio. A racionalidade científica e o desenvolvimento tecnológico são conduzidos a privilegiar posturas de sujeição objetivista (racional) como verdade última para a existência humana.

O entendimento de que a dignidade humana reside em uma leitura supra objetivista pode ser encontrada no pensamento cristão contemporâneo. Manzone (2010), ao comentar a *Mater et Magistra* do Papa João XXIII, observa que a referida encíclica considera:

[...] o valor fundamental da dignidade humana como “o fundamento, a causa e o fim” de todas as instituições sociais. A nota distintiva do Papa é a ênfase sobre o fato de que a dignidade humana só pode

existir dentro de um contexto conscientemente desenvolvido de interdependência humana. A possibilidade de evitar a instrumentalização por obra das organizações está no desenvolver estruturas que tornem as pessoas interdependentes, capazes de controlar juntas estes processos esse conteúdo de valor será caracterizado como a própria existência humana, em especial a sua liberdade no sentido do seu potencial de realização e emancipação (Manzone, 2010, p. 297).

Observa Ferry (2007, p. 65) que “o respeito pela pessoa humana, a preocupação com o outro, com sua dignidade ou com o seu sofrimento não são mais princípios monopolizados pelo cristianismo”. A dignidade foi incorporada ao ideário internacional, assumindo especial relevo após a segunda grande guerra. O testemunho da dilaceração da vida, mesmo com todo o avanço tecnocientífico conquistado até então, fez exsurgir iniciativas globais pautadas nos valores da solidariedade e do bem comum.

A dignidade moldura a agenda humanística internacional, implicando na consecução de condições básicas (materiais e simbólicas) para a realização livre das aspirações individuais, sem prejudicar as pretensões alheias. Carbajales (2022, tradução livre) reconhece que “a dignidade humana é o eixo e a matriz das bases da institucionalidade e a fonte de todos os direitos fundamentais [...]. A dignidade deriva de uma série de atributos, com os quais se nasce e se mantém ao longo de sua vida”.

Considera Torres (2009, p. 70) que “sem o mínimo necessário à existência cessa a possibilidade de sobrevivência do homem e desaparecem as condições iniciais da liberdade. A dignidade humana e as condições materiais da existência não podem retroceder aquém de um mínimo”. Observa ainda o referido autor que “o direito às condições mínimas de existência digna inclui-se entre os direitos da liberdade, ou direitos humanos, ou direitos individuais, ou direitos naturais, formas diferentes de expressar a mesma realidade” (Torres, 1989, p. 32).

Tal condição existencial demanda reconhecer a autonomia e a dependência como fatores interconstitutivos. Nesse sentido considera Bauman (2003) que:

Há um preço a pagar pelo privilégio de 'viver em comunidade' – e ele é pequeno e até invisível só enquanto a comunidade for um sonho. O preço é pago em forma de liberdade, também chamada de 'autonomia', 'direito à auto-afirmação' e 'à identidade'. Qualquer que seja a escolha, ganha-se alguma coisa e perde-se outra. Não ter comunidade significa não ter proteção; alcançar a comunidade, se isto ocorrer, poderá em breve significar perder a liberdade. A segurança e a liberdade são dois valores igualmente preciosos e desejados que podem ser mal ou bem equilibrados, mas nunca inteiramente ajustados e sem atrito (Bauman, 2003, p. 10).

A expressão dignidade *da pessoa humana*, consta no inciso III do artigo primeiro da Constituição Federal de 1988 como fundamento da República brasileira. Sarlet (2001) considera a dignidade humana como atributo intrínseco que torna cada um e todos merecedores de igual respeito e consideração, o que implica a salvaguarda de direitos e deveres fundamentais “contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano”, bem como para 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” (Sarlet, 2001, p. 60).

Embora o conceito possa indicar uma noção de pertencimento (propriedade) ou atributo (qualidade) do sujeito natural, a dignidade não pode ser definitivamente apropriada, ela deve ser exercida cotidianamente entre as pessoas, no trato destas com os elementos da natureza e com os objetos resultantes da ação humana.

Como um aspecto dinâmico da convivência, a dignidade não é privativa por vocação. Não é possível reconhecer um sujeito digno isolado do ambiente comunitário no qual está imerso e do qual participa com agente transformador. Também a dignidade não pode ser confundida com as aspirações individuais singulares. Dignos são todos que, em

diálogo permanente, realizam suas aspirações conscientes de que o seu agir emancipatório implica pugnar também pela dignidade do outro.

3 Da Sociedade da Informação ao Tecnopólio

No início da virada do milênio, o Relatório de Desenvolvimento Humano da ONU, entre outros aspectos, destacou que “ao longo da história, a tecnologia tem sido um poderoso instrumento para o desenvolvimento humano e redução da pobreza” (Andries, 2001). Contudo, o mesmo relatório aponta que o incremento tecnológico a partir da indução de mercado “não é suficientemente para criar e difundir as tecnologias necessárias para erradicar a pobreza”.

Também no ano de 2001, a Organização das Nações Unidas anunciou a implementação de uma força-tarefa global orientada a “construir 'pontes digitais' para os pobres do mundo”. Na ocasião, o então Secretário Geral da ONU Kofi Annan destacou que as novas tecnologias são, “ferramentas extremamente poderosas para o desenvolvimento. Elas criam empregos. Elas estão transformando a educação, a saúde, o comércio, a política e muito mais. Elas podem ajudar na prestação de assistência humanitária e até mesmo contribuir para a paz e a segurança” (United Nations, 2001, n. p., tradução livre).

Instituída em 2003 em Genebra, a Cúpula Mundial sobre a Sociedade da Informação, no âmbito de sua Declaração de Princípios estabeleceu como visão comum:

[...] construir uma Sociedade da Informação voltada para as pessoas, inclusiva e orientada para o desenvolvimento, em que todos possam criar, acessar, utilizar e compartilhar informação e conhecimento, permitindo indivíduos, comunidades e povos empregar todo o seu potencial na promoção do desenvolvimento sustentável e da melhor qualidade de vida, com base nos propósitos e princípios da Carta das Nações Unidas, respeitando plenamente e defendendo a Declaração Universal dos Direitos Humanos (CMSI, 2003).

A respeito dessa iniciativa, Fatheuer, Füks e Drossou (2004) observam que:

[...] a sociedade civil foi forçada a reconhecer que os governos relutaram em considerar propostas fundamentais, e marginalizaram diversas questões-chave. O que se pôde observar é que, nem os governos conseguiram concordar entre si sobre as medidas necessárias para superar o abismo digital. Além do mais, não estão dispostos a concordar sobre direitos e valores já endossados pela comunidade internacional através de diversas convenções e declarações em anos anteriores. Já na preparação se mostrou demasiadamente ambiciosa qualquer expectativa de que a Cúpula Mundial fosse desenvolver uma visão mais ampla em direção a uma sociedade que fosse inclusiva, sustentável e centrada nas pessoas (Fatheuer; Füks; Drossou, 2004, p. 7).

Na sua segunda fase em Túnis, a Cúpula Mundial reafirmou os princípios definidos em 2003, bem como estabeleceu o ano de 2015 como o marco para o cumprimento das metas estabelecidas durante as duas rodadas⁹. Nesse contexto, Marques e Pinheiro (2013, p. 129) destacam que “ao mesmo tempo em se acredita na evolução e na redução da desigualdade através do desenvolvimento tecnológico, sabe-se que houve na história outras ondas tecnológicas que não colocaram um fim às diferenças sociais”.

Rezende (2007, p. 289) observa que o otimismo sobre o emprego das novas tecnologias “em favor do bem-estar social revelou-se frágil por não se ater aos empecilhos – de democratização do acesso às novas tecnologias – que estão assentados na crescente concentração de riqueza e de poder, de um lado, e na expansão das desigualdades, de outro”.

O termo “sociedade da informação” encontrou lugar na década de 70 a partir dos estudos do sociólogo Daniel Bell, a respeito da sociedade pós-industrial. Contudo, foi no anos 90 com a sistemática popularização

⁹ Um gesto simbólico orientado a perpetuar o debate a respeito do papel das TICs no mundo foi a instituição do dia 17 de maio, como o dia Internacional da Sociedade da Informação (CMSI, 2014, p. 115).

da Internet e das TICs que o termo passou a integrar a agenda internacional do G7 bem como da OCDE, consagrando-se na primeira década do século XXI “graças ao batismo que recebeu nas políticas oficiais dos países mais desenvolvidos e a glorificação que significou ter uma Cúpula Mundial dedicada à sua honra” (Burch, 2005, p. 52).

Nesse percurso, as visões que acompanham a categoria “sociedade da informação” desdobram-se: por um lado, à desregulamentação dos mercados internacionais orientada a proporcionar o alastramento de infraestruturas tecnológicas necessárias ao acesso à redes telemáticas; por outra, “para que a informação permaneça antes de mais nada um bem público”, o que demanda o fortalecimento da regulamentação e a definição de políticas de governança pública (Ambrosi; Peugeot; Pimienta, 2005, p. 24).

De todo modo, admitir que a informação é um “bem” coletivo, ou um “produto” de mercado, representam leituras que a caracterizam igualmente como um objeto. Do seu étimo latino, informação significa dar forma, modelar (Logan, 2012, p. 25-26). Trata-se, portanto, da ação (ou do conjunto de ações) que proporciona mudança no estado de compreensão da realidade, ação esta que se opera e se constitui pela linguagem.

Na medida que o domínio da técnica em todas as esferas da sociedade (dos espaços de produção e trabalho ao cotidiano lúdico) torna-se amplamente estruturado por mediações e linguagens computacionais, concepções Tayloristas¹⁰ encontram solo fértil para sua expansão, ocupando cada vez mais o imaginário social em rumo ao que

¹⁰ Observa Postman (1994) que “o livro de Taylor, *Princípios de Administração Científica*, publicado em 1911, contém o primeiro esboço explícito e formal das suposições da ideia de mundo do tecnopólio. Elas incluíram a crença de que o objetivo principal, se não o único, do trabalho e do pensamento humano é a eficiência; que o cálculo técnico é, em todos os aspectos, superior ao julgamento humano; que na verdade o julgamento humano não pode ser confiável porque está infestado de falta de exatidão, ambiguidade e complexidade desnecessária; que a subjetividade é um obstáculo para o pensamento claro; que o que não pode ser medido, ou não existe ou não tem valor; e que os assuntos dos cidadãos são mais bem orientados e conduzidos por especialistas” (Postman, 1994, p. 60).

Postman (1994) denominou de Tecnopólio. Trata-se, portanto, da “submissão de todas as formas de vida cultural à soberania da técnica e da tecnologia” (Postman, 1994, p. 61).

Para Pulcini (2006):

O que aconteceu a partir da segunda metade do século XX e da “terceira revolução industrial”, consiste no fato de que o desenvolvimento da técnica assumiu tais proporções, a ponto de fazer as mudanças quantitativas se traduzirem em mudanças qualitativas, gerando uma inversão da função de “meio” da técnica em sua autonomização como “fim”, capaz de subordinar a si, e à própria lógica funcional, as exigências humanas. De meio tendente a satisfazer as necessidades do ser humano, a técnica se transformou num fim que foge ao controle do homem, o qual perdeu a capacidade de administrar, controlar os processos por ele mesmo deflagrados (Pulcini, 2006, p. 8).

O predomínio dos valores que orientam a ação e os objetos da técnica, os quais são produtos e ao mesmo tempo produtores de expectativas em um cenário de licenciosidade mercantil, lançam as tecnologias a condição de fins últimos, disputando espaços simbólicos com o próprio conceito de humanidade. Habermas (1970, p. 54) observa que “enquanto universo de meios, a técnica pode tanto debilitar como aumentar o poder do homem”.

Nas últimas décadas, o aperfeiçoamento da telemática¹¹ evidenciou o fortalecimento do acesso à informação e a ampliação dos espaços de reivindicação de direitos, o que sugere potencial contributo para o aperfeiçoamento da dignidade existencial e da redução de desigualdades. Contudo, paradoxalmente também é notável como essas mesmas tecnologias tornaram mais frágeis os relacionamentos interpessoais e comunitários, do ponto de vista da harmonização de identidades e diferenças.

Arendt (2018, p. 17) considera que, “além das condições nas quais a vida é dada ao homem na Terra e, até certo ponto, a partir delas, os

¹¹ Categoria que diz respeito a integração das telecomunicações com a informática.

homens constantemente criam as suas próprias condições que, a despeito de sua variabilidade e sua origem humana, possuem a mesma força condicionante das coisas naturais”. Nesse sentido, a tecnologia figura como uma espécie de “segunda natureza”. Importante observar que não se pretende aqui “naturalizar” a tecnologia, no sentido de conferir a ela caráter determinista absoluto. Justamente por ser fruto da criatividade humana em diálogo permanente com a realidade existencial, a tecnologia está sempre sujeita a rumos diferentes e novos desígnios. A “força condicionante” mencionada por Arendt emerge das tensões e jogos de poder a partir dos quais a humanidade procura “regular” a ação do próprio homem.

Com o desenvolvimento e a integração cada vez mais estrutural das TICs na vida, cresce a expectativa de que estruturas tecnológicas informacionais possam dar conta de solver problemas nas diversas frentes da desigualdade social.

Um dos horizontes tecnológicos atuais que promete redimir a humanidade de seus infortúnios diz respeito à produção, armazenamento e processamento de dados digitais de forma escalar, difusa e global. Harari (2016) refere-se a essa novel crença do século XXI como Dataísmo.

Segundo o dataísmo, o Universo consiste num fluxo de dados e o valor de qualquer fenômeno ou entidade é determinado por sua contribuição ao processamento de dados. [...] Para políticos, homens de negócio e consumidores comuns, o dataísmo oferece tecnologias e poderes inéditos e imensos. Para estudiosos e intelectuais, ele também promete o Santo Graal científico, que há séculos tem nos iludido: uma teoria única e abrangente capaz de unificar todas as disciplinas científicas, da literatura e musicologia à economia e à biologia. [...] Não são apenas organismos individuais que estão sendo considerados sistemas de processamento de dados – são sociedades inteiras, como colmeias de abelhas, colônias de bactérias, florestas e cidades humanas (Harari, 2016, p. 370-371).

Nesse contexto, “à medida que o volume e a velocidade dos dados aumentarem, instituições veneráveis, como eleições, partidos e

parlamentos, podem tornar-se obsoletas – não porque sejam aélicas, e sim porque não processarão os dados com eficácia suficiente” (Harari, 2016, p. 376).

Essa realidade manifesta-se, entre outras razões, pelo fato de a tecnologia ser caracterizada predominantemente como instrumento. Em outras palavras, a leitura é que se trata de um conjunto de “ferramentas” à disposição dos utentes. Frequentemente ignora-se o caráter performativo que as tecnologias assumem para a vida cultural.

Há exemplo do alfabeto, uma das mais primitivas tecnologias de informação, todas as instâncias que figuram como estruturas midiáticas de comunicação participam efetivamente da produção de sentido, significação e valor. Echeverría (2003, p. 14-15, tradução livre) observa que “a invenção do alfabeto deu origem a mudanças fundamentais na sociedade [...]”. Antes dela, a linguagem e a ação estavam unidas. “O alfabeto separou o orador, a linguagem e a ação. Essa foi uma mudança significativa. Uma vez que o texto estava escrito, ele parecia falar por si e, para ouvi-lo, o orador deixou de ser necessário”.

Impacto igualmente performativo observa-se na mediação tecnológica contemporânea. Ainda que a rede global de computadores seja – para além de uma estrutura técnica – uma rede de pessoas, o conceito de “experiência do usuário”¹² sugere muito mais que as máquinas podem “falam por si”. As interfaces computacionais atuam como *tradutores*, mediando relações. Trata-se de uma dimensão de ordem *semântica*, afirma Johnson (2001, p. 17), caracterizada “por significado e expressão, não por força física. Os computadores digitais são ‘máquinas literárias’ [...] trabalham com sinais e símbolos” e, para que funcionem como se espera, devem “*representar-se a si mesmas*” frente aos usuários.

¹² Donald Norman, considerado o pai da expressão “User Experience – UX”, afirma que “um produto é mais do que o produto. É um conjunto coeso e integrado de experiências. Pense em todas as etapas de um produto ou serviço – desde as intenções iniciais até as reflexões finais, desde o primeiro uso até a ajuda, serviço e manutenção. (Interaction Design Foundation, 2022, tradução livre).

Assim, as representações e a estrutura sintático-visual¹³ que modelam a experiência do usuário procura espelhar a visão de mundo de cada indivíduo, tornando a comunicação mediada por tecnologia uma dinâmica predominantemente egocêntrica. Aduz Lombarte (2019) que:

A sociedade digital deve deixar de operar e se basear na intuição de usuários autodidatas. Não basta defender um uso “amigável” da tecnologia para entender que estão satisfeitos os requisitos mínimos de um acesso consciente e minimamente rigoroso às possibilidades oferecidas pelas ferramentas digitais. A complexidade e quase sofisticação inerentes ao ambiente digital exige um compromisso inequívoco das autoridades públicas (também, em grande medida, dos prestadores de serviços digitais) para facilitar o acesso a ferramentas digitais plenamente conscientes das suas potencialidades e riscos. O poder público, por meio do sistema educacional, deve possibilitar aos cidadãos obter o máximo de uso e benefícios dos dispositivos digitais e, ao mesmo tempo, preservar seu uso consciente que evite riscos e ameaças aos direitos individuais e coletivos (Lombarte, 2019, p. 31).

A ingenuidade com que se acredita na materialização dos direitos fundamentais a partir da instrumentalização tecnológica é notável. A ampla disponibilidade de acesso à internet, sem dúvida, é um aspecto inafastável para a concretização do que dela se pressupõe realizar *em potencial*. Contudo, a mera disposição dessas tecnologias está longe oferecer condições para que as dinâmicas de comunicação reduzam desigualdades, em termos de realidade social afirmativa. A redução das desigualdades não se opera exclusivamente via acesso às ferramentas tecnológicas. Cumpre aqui observar que:

Se todos os seres humanos possuem um conjunto de direitos idênticos, decorre que sejam iguais em direito: a demanda de

¹³ Dondis considera que “o alfabetismo significa que um grupo compartilha o significado atribuído a um corpo comum de informações. O alfabetismo visual deve operar, de alguma maneira, dentro desses limite. [...] Seus objetivos são os mesmos que motivaram o desenvolvimento da linguagem escrita: construir um sistema básico para a aprendizagem, a identificação, a criação e a compreensão de mensagens visuais que sejam acessíveis a todas as pessoas, e não apenas àquelas que foram especialmente treinadas, como o projetista, o artista, o artesão e o esteta”. (Dondis, 2007, p. 3).

igualdade decorre da universalidade. Ela permite empreender combates que continuam em nossos dias: as mulheres devem ser iguais aos homens perante a lei; a escravidão abolida, a alienação da liberdade de um ser humano não pode jamais ser legítima; os pobres, os excluídos, os marginais, reconhecidos em sua dignidade, e as crianças, consideradas como indivíduos (Todorov, 2008, p. 21-22).

Nesse sentido, não se pode confundir a universalização de direitos fundamentais com a universalização de recursos tecnológicos. Conferir o *status* de direito fundamental para o acesso à internet não pode ser visto igualmente como reconhecer o caráter fundamental do acesso à informação e da liberdade de expressão. Entre outras razões, tal confusão não pode prosperar, dado que a Internet não é apenas uma ferramenta, nem tão pouco é uma tecnologia estruturalmente dotada de um “genótipo” ou de uma “essência” de liberdade. Ela performa comportamentos e valores de forma incisiva, de como que a democratização de plataformas telemáticas merece observações mais apuradas.

4 Colonialidade Digital: a face invisível da violação de direitos fundamentais

Com o avanço das novas tecnologias, passa a ser objeto de preocupação a maneira como a construção da subjetividade, a forma de ser no mundo, de se compreender e de se relacionar com os outros, tem sido moldada e transformada. Não se trata de uma mudança isolada, mas de uma continuação e uma adaptação das formas de dominação que sempre existiram no contexto capitalista. O que se observa é a renovação das estruturas de poder que se reciclam e se reinventam a partir de novas condições econômicas e tecnológicas.

Essa nova forma de dominação, mais sutil e invisível, revela-se em algo profundamente perverso. Não se está mais diante de uma dominação evidente, física e explícita, mas de uma dominação silenciosa e difusa que, ao se inscrever na subjetividade dos indivíduos, torna-se

muito mais difícil de ser percebida e combatida. E é justamente por essa sutileza que é mais difícil resistir a ela: a subjetividade humana, enquanto matéria-prima, é agora um dos maiores alvos da exploração, seja em termos econômicos, seja como forma de controle ideológico e político.

A transformação do capitalismo trouxe novas modalidades de exercício do poder associadas à expansão das tecnologias digitais. A circulação global das redes e a crescente centralidade dos serviços tecnológicos passaram a criar condições para formas de dominação que ultrapassam os mecanismos próprios do colonialismo territorial, dando espaço à noção de colonialismo digital.

As grandes corporações do setor tecnológico exercem hoje um domínio expressivo sobre serviços, plataformas e fluxos de informação, o que lhes confere ampla capacidade de apropriação e exploração de dados. Esse cenário resulta da formação de um ecossistema econômico e tecnológico fortemente concentrado, impulsionado pelo alcance global das redes digitais, para onde se desloca, na contemporaneidade, parte da lógica que historicamente orientou o colonialismo. Naquele contexto, a ocupação de territórios servia à apropriação de recursos humanos e naturais, sustentada pela violência, pela exploração e pela implantação de estruturas políticas, jurídicas e militares voltadas à acumulação de riquezas.

Na atualidade, corporações de caráter imperialista promovem uma apropriação massiva de informações, convertendo-as em ativos econômicos por meio da extração, armazenamento e processamento de dados, saberes e padrões sociais, um processo que quantifica dimensões essenciais da vida humana para fins de mercantilização, caracterizando o que Faustino e Lippold denominam uma acumulação primitiva de dados. Para eles, esse fenômeno se articula a uma tendência global de subordinação da vida cotidiana e dos processos cognitivos à lógica digital, movimento que os autores descrevem como um avanço aparentemente irreversível rumo a uma ciborguização objetificada e mercantilizada da experiência humana e da própria percepção de realidade (Faustino; Lippold, 2023).

Uma característica decisiva dessa dinâmica está na ampliação da apropriação para além da exploração convencional do trabalho excedente. A própria experiência humana passa a integrar os circuitos de valorização econômica. Nessa perspectiva, o colonialismo digital revela-se como manifestação contemporânea da composição do capital, materializada por relações de dominação econômica, política, social e racial mediadas pelas tecnologias digitais (Faustino; Lippold, 2023). A apropriação de dados, portanto, participa de uma disputa global entre grandes conglomerados vinculados à indústria da informação.

A promessa de um mundo de maravilhas “[...] para que satisfizessem as nossas necessidades de uma vida eficaz, prometendo a magia da informação ilimitada a um milhar de maneiras de antecipar nossas necessidades e amansar as complexidades de uma vida cheia de preocupações” (Zuboff, 2020, p. 70), acompanhou a expansão do ambiente digital desde seus primórdios. Essa oferta de serviços imediatos e de acesso aparentemente ilimitado à informação contribuiu para consolidar expectativas favoráveis em torno da digitalização da vida, em um processo marcado também por promessas de praticidade, rapidez, consumo e inclusão.

É nesse contexto que a coleta de dados se torna elemento chave da acumulação promovida pelas grandes corporações tecnológicas. Informações obtidas com ou sem consentimento dos usuários alimentam estratégias econômicas de empresas como Apple, Alphabet, Amazon, Microsoft e Meta, que, conforme Marcolino e Nóbrega (2024), alcançaram conjuntamente US\$ 327 bilhões em lucros em 2023. Os dados passam, assim, a desempenhar o papel de um ativo econômico de elevado valor, cuja extração e circulação reproduzem mecanismos de concentração característicos da lógica monopolista do capitalismo.

Faustino e Lippold (2023) consideram que, embora os dados constituam um ativo que movimenta os segmentos mais dinâmicos do capital contemporâneo, a disputa por sua extração reproduz lógicas coloniais monopolistas já conhecidas. Os autores identificam duas frentes nesse processo: de um lado, a corrida das grandes corporações

pela captação, controle e análise de dados, muitas vezes obtidos sem o consentimento de quem os produz; de outro, a persistência de uma disputa de caráter neocolonial pelos recursos materiais indispensáveis à infraestrutura que sustenta o big data.

Os territórios periféricos e suas populações constituem, nesse processo, importantes espaços de produção e extração de dados. As redes digitais ampliam o alcance dessas práticas e permitem que informações sobre comportamentos e relações sociais sejam incorporadas a modelos utilizados pelo capitalismo global, contribuindo para a formação de novas assimetrias entre regiões, grupos e centros de poder.

A dimensão econômica desse processo não se resume ao volume de recursos movimentados, mas envolve os próprios mecanismos de apropriação e valorização. A digitalização introduziu transformações tecnológicas, sociais, políticas e ideológicas que alcançaram os processos produtivos, alteraram formas de trabalho e contribuíram para a substituição de trabalhadores em determinadas atividades. Paralelamente, as tecnologias passaram a participar da formação de comportamentos orientados por interesses de mercado e, de maneira crescente, das próprias disputas políticas (Lippold; Faustino, 2022).

No presente, as dimensões digital, social, política, cultural e ideológica encontram-se profundamente interligadas. Essa articulação torna-se especialmente relevante quando se examinam práticas de dominação e formas de resistência (Bruno *et al.*, 2018). Nesse quadro, a ideia de progresso tecnológico deixa de carregar exclusivamente um sentido emancipatório, pois a própria expansão técnica pode produzir efeitos de controle, desigualdade e destruição, recolocando em questão os limites do projeto civilizatório moderno.

O capitalismo contemporâneo também atualiza mecanismos de vigilância e identificação de padrões por meio das redes digitais. A capacidade de monitorar comportamentos, reunir informações e estabelecer correlações permite articular diferentes atores e produzir

estratégias de poder que interferem nas formas de existência e nas possibilidades de resistência. É nesse horizonte que a tecnopolítica pode ser compreendida como um campo de instrumentos e disputas sociotécnicas no qual tecnologia e relações de poder se encontram (Bruno *et al.*, 2018).

Embora o conceito de tecnopolítica permaneça em elaboração, a utilização das plataformas digitais e a extração de dados revelam uma dimensão cognitiva que interfere na percepção e na interpretação da realidade. Cesarino (2023, p. 146) chama atenção para a existência de infraestruturas cognitivas e culturais incorporadas às instituições, aos costumes e ao próprio aparato corporal e perceptivo. A interação entre capacidades humanas e sistemas tecnológicos, nesse sentido, produz efeitos sobre processos de decisão e sobre a dinâmica política, contribuindo para compreender transformações recentes observadas em diferentes democracias.

Esse novo modelo de dominação exige uma reflexão profunda sobre a maneira como a crítica é formulada no contexto contemporâneo. Em tempos de novas formas de dominação, não se pode contentar com uma crítica que apenas descreva o que está errado, mas é necessário buscar uma crítica que também aponte os caminhos da emancipação, da resistência e da criação de novos espaços de liberdade.

5 Considerações Finais

Tornar as tecnologias estruturas que favoreçam a redução das desigualdades e coíbam a dominação abusiva do homem pelo homem representa um dos grandes desafios do século XXI.

As TICs são *extensões do ser humano*, concebidas a partir de linguagens e instruções aptas a moldar o comportamento das pessoas conectadas. Neste sentido Lanier (2012, p. 20) afirma que “essas extensões se tornam as estruturas por meio das quais os indivíduos se conectam ao mundo e a outras pessoas. Essas estruturas, por sua vez,

podem mudar a forma como estes sujeitos veem a si mesmos e ao mundo”.

Ao cindir a realidade em sujeitos e objetos a fim de compreender os fenômenos da existência, o método científico contribuiu para objetificação da humanidade transformando tudo e todos em objetos de análise e de domínio.

De modo análogo, a lógica de mercado enaltece as expectativas individuais do consumidor e o caráter universal dinamizador de novos produtos. Contudo, a dignidade pressupõe uma leitura supra objetivista que possibilite compreender o valor da condição humana, a partir de uma integração necessária entre o acesso ao mínimo existencial e o exercício altero, consciente e responsável das liberdades individuais.

No campo dos direitos de expressão e acesso à informação, o acesso amplo à rede global de computadores deve integrar-se a políticas públicas e compromissos de organizações privadas orientadas ao desenvolvimento e uso de plataformas digitais de mediação, eticamente responsivas.

As tecnologia de informação podem facilmente ser dirigidas por aspirações totalitárias, legitimadas pela necessidade de universalização típica das estruturas comunicativas, o que deve ser refreado a partir do desenvolvimento de modelos e plataformas com características técnicas plurais.

O crescimento de infraestruturas telemáticas totalizantes, diferente do que se pode inicialmente pressupor, tendem a fomentar desigualdades, na mesma medida que o excesso de informação revela-se como um estado equivalente ao de ausência de informação.

Desse modo, a arquitetura técnica e regulatória das estruturas de mediação digital exige marcos normativos e práticas corporativas transparentes na formulação algorítmica. Estruturas de governança digital democrática e multissetorial, pautadas na proteção dos direitos fundamentais e no pluralismo, podem contribuir para mitigar as

tendências autoritárias que atravessam o cenário tecnológico e promover uma internet orientada efetivamente à emancipação e ao fortalecimento da esfera pública.

6 Referências

AMBROSI, Alain; PEUGEOT, Valérie; PIMIENTA, Daniel. Rumo às sociedades dos conhecimentos compartilhados. In: PEUGEOT, Valérie; AMBROSI, Alain; PIMIENTA, Daniel (coords.). **Enjeux de mots: regards multiculturels sur les sociétés de l'information**. Caen: C&F éditions, 2005. Disponível em: https://cfeditions.com/edm/ressources/specimen_edm_spa.pdf Acesso em: 5 ago. 2025.

ANDRIES, Andrei (Coord.). **Human development report 2001: making new technologies work for human development**. New York, 2001. Disponível em: <https://hdr.undp.org/content/human-development-report-2001> Acesso em: 3 ago., 2025.

ARENDT, Hannah. **A condição humana**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2018.

BAUMAN, Zigmunt. **Comunidade: a busca por segurança no mundo atual**. Rio de Janeiro: Zahar, 2003.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em: 2 set. 2025.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm Acesso em: 2 set. 2025.

BRUNO, Fernanda; CARDOSO, Bruno; KANASHIRO, Marta; GUILHON, Luciana; MELGAÇO, Lucas (org.). **Tecnopolíticas da vigilância: perspectivas da margem**. São Paulo: Boitempo, 2018.

BURCH, Sally. Sociedade da informação e Sociedade do conhecimento. In: PEUGEOT, Valérie; AMBROSI, Alain; PIMIENTA, Daniel (coords.). **Enjeux de mots: regards multiculturels sur les sociétés de l'information**. Caen: C&F éditions, 2005. Disponível em: https://cfeditions.com/edm/ressources/specimen_edm_spa.pdf Acesso em: 5 ago. 2025.

CARBAJALES, Mariano. Derecho y nuevas tecnologías: la hora de los neuroderechos? In: FERRARO, Angelo Viglianisi. **Derecho y nuevas tecnologías**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2022.

CESARINO, Letícia. **O mundo do avesso**: verdade e política na era digital. São Paulo: Ubu Editora. 2023.

CMSI. Primeira Fase: Genebra, 2003. In: CGI Brasil. **Documentos da Cúpula Mundial sobre a Sociedade da Informação**: Genebra 2003 e Túnis 2005. Tradução Marcelo Amorim Guimarães. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2014. Disponível em: https://www.cgi.br/media/docs/publicacoes/1/CadernosCGIbr_DocumentosCMSI.pdf Acesso em: 20 ago. 2025.

CMSI. Segunda Fase: Túnis, 2005. In: CGI Brasil. **Documentos da Cúpula Mundial sobre a Sociedade da Informação**: Genebra 2003 e Túnis 2005. Tradução Marcelo Amorim Guimarães. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2014. Disponível em: https://www.cgi.br/media/docs/publicacoes/1/CadernosCGIbr_DocumentosCMSI.pdf Acesso em: 20 ago. 2025.

DONDIS, Donis A. **Sintaxe da linguagem visual**. 3. ed. Tradução Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

ECHEVERRÍA, Rafael. **Ontología del Lenguaje**. 6 ed. Chile: J. C. Sáez, 2003.

FATHEUER, Thomas; FÜKS, Ralf; DROSSOU, Olga. Introdução. In: LIMA, Paulo Henrique; SELAIMEN, Graciela. **Cúpula Mundial da Sociedade da Informação**: um tema de tod@s. Rio de Janeiro: Rits, 2004. Disponível em: <https://nupef.org.br/sites/default/files/downloads/cupulamndialparte1.pdf> Acesso em: 10 fev. 2025.

FAUSTINO, Deivison; LIPPOLD, Walter. **Colonialismo digital**: por uma crítica hackerfanoniana. São Paulo: Boitempo, 2023.

FERRY, Luc. **O homem Deus**: ou o sentido da vida. 5. ed. Tradução Jorge Bastos. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007.

HABERMAS, Jürgen. **Técnica e ciência como ideologia**. Lisboa: Edições 70, 1970.

HARARI, Yuval Noah. **Homo Deus**: uma breve história do amanhã. Tradução Paulo Geiger. São Paulo: Companhia das Letras, 2016.

INTERACTION DESIGN FOUNDATION. User Experience (UX) Design, 2022.
Disponível em: <https://www.interaction-design.org/literature/topics/ux-design>
Acesso em. 20 jun. 2025.

JOHNSON, Steven. **Cultura de interface**: como o computador transforma nossa maneira de criar e comunicar. Tradução Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

KANT, Immanuel. **A fundamentação da metafísica dos costumes**. Lisboa: Edições 70, 2011.

KUSSLER, Leonardo Marques. Técnica, tecnologia e tecnociência: da filosofia antiga à filosofia contemporânea. **Kínesis**, v. 7, n. 15, p. 187-202, dez. 2015.
Disponível em: <https://doi.org/10.36311/1984-8900.2015.v7n15.5712> Acesso em: 20 abr. 2025.

LANIER, Jaron. **Bem-vindo ao futuro**: uma visão humanista sobre o avanço da tecnologia. São Paulo: Saraiva, 2012.

LEMOS, Cristina. Inovação na era do conhecimento. In: LASTRES, Helena; ALBAGLI, Sarita. **Informação e globalização na era do conhecimento**. Rio de Janeiro: Campus, 1999.

LIPPOLD, Walter, FAUSTINO, Deivison. Colonialismo digital, racismo e acumulação primitiva de dados. **Germinal: marxismo e educação em debate**, Salvador, v.14, n.2, p. 56-78. ago. 2022. Disponível em: <https://periodicos.ufba.br/index.php/revistagerminal/article/view/49760>. Acesso em: 23 mar. 2025.

LOGAN, Robert K. **Que é informação?** A propagação da organização na biosfera, na simbiosfera, na tecnosfera e na econosfera. Rio de Janeiro: Contraponto; PUC-Rio, 2012.

LOMBARTE, Artemi Rallo. Del derecho a la protección de datos a la garantía de nuevos derechos digitales. In: LOMBARTE, Artemi Rallo (dir.). **Tratado de protección de datos**. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019.

MANZONE, Gianni. A dignidade da pessoa humana na doutrina social da Igreja. **Teocomunicação**, Porto Alegre, v. 40, n. 3, p. 289-306, set./dez. 2010.
Disponível em: <https://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/teo/article/view/8153> Acesso em: 10 jun. 2025.

MARCOLINO, Aline; NÓBREGA, Ighor. “Big techs” batem recorde em 2023 com lucro de US\$ 327 bilhões. **Poder360**, Brasília, 3 fev. 2024. Disponível em:

<https://www.poder360.com.br/tecnologia/big-techs-batem-recorde-em-2023-com-lucro-de-us-327-bilhoes/>. Acesso em: 23 mar. 2025.

MARQUES, Lilian Emanuelli; PINHEIRO, Marta Macedo Kerr. A Cúpula Mundial sobre a sociedade da informação - CMSI: foco nas políticas de informação.

Informação & Sociedade: Estudos, v. 23, n. 1, 2013. Disponível em:

<https://periodicos.ufpb.br/ojs2/index.php/ies/article/view/15450>. Acesso em: 20 out. 2025.

MARX, Karl. **O capital**: crítica da economia política. 16. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.

MELO, Ana Rafaella Pereira; CAMINHA, Iraquitan De Oliveira. Sobre Protágoras e Platão: divergências e convergências acerca do fragmento do homem-medida.

Aufklärung, João Pessoa, v. 5, n. 2, p.149-160, maio/ago., 2018. Disponível em:

<https://periodicos.ufpb.br/index.php/arf/article/view/41007>. Acesso em: 10 jun. 2025.

OECD. **Oslo manual 2018**: guidelines for collecting, reporting and using data on innovation, 4. Ed. Luxembourg: OECD; Eurostat, 2018. Disponível em:

<https://doi.org/10.1787/9789264304604-en>OCDE Acesso em: 6 ago. 2025.

PEUGEOT, Valérie; AMBROSI, Alain; PIMIENTA, Daniel. Rumo às sociedades dos conhecimentos compartilhados. In: PEUGEOT, Valérie; AMBROSI, Alain; PIMIENTA, Daniel (coords.). **Enjeux de mots**: regards multiculturels sur les sociétés de l'information. C&F éditions, 2005. Disponível em:

https://cfeditions.com/edm/ressources/specimen_edm_spa.pdf Acesso em: 5 ago. 2025.

POSTMAN, Neil. **Tecnopólio**: a rendição da cultura à tecnologia. São Paulo: Nobel, 1994.

PULCINI, Elena. Poder sem controles. **Revista do Instituto Humanistas**

Unisinos. São Leopoldo, ano VI, n. 200, p. 7-12, 16 out. 2006. Disponível em:

<https://www.ihuonline.unisinos.br/media/pdf/IHUOnlineEdicao200.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2025.

REZENDE, María José de. As novas tecnologias podem ser coadjuvantes no processo de cumprimento dos objetivos de desenvolvimento do milênio da ONU? **Investigación y Desarrollo**, v. 15, n. 2, 2007. Disponível em:

<https://www.redalyc.org/pdf/268/26815203.pdf> Acesso em: 10 jun. 2025.

SANDEL, Michael J. **O que o dinheiro não compra**: os limites morais do mercado. 8. ed. Tradução Clóvis Marques. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SCHWAB, Klaus. **A quarta revolução industrial**. São Paulo: Edipro, 2016.

TODOROV, Tzvetan. **O espírito das luzes**. São Paulo: Editora Barcarolla, 2008.

TORRES, Ricardo Lobo. **O direito ao mínimo existencial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

TORRES, Ricardo Lobo. O mínimo existencial e os direitos fundamentais. **Revista de Direito Administrativo**, v. 177, p. 29–49, 1989. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/46113>. Acesso em: 13 out. 2025.

UNITED NATIONS. UN launches information technology venture to build 'digital bridges' to world's poor. **UN News**, 20 nov. 2001. Disponível em: <https://news.un.org/story/2001/11/21152> Acesso em: 10 jun. 2025.

VIEIRA PINTO, Álvaro. **O conceito de tecnologia**. Rio de Janeiro: Contraponto, 2005, v. I.

ZATTI, Vicente. Projeto emancipatório moderno: construção, desconstrução e reconstrução. **Pensando – Revista de Filosofia**, v. 6, n 11, p. 341-383, 2015. Disponível em: <https://doi.org/10.26694/pensando.v6i11.3245>. Acesso em: 10 ago. 2025.

ZIZEK, Slavoj. **Problemas en el paraíso**: del fin dela historia al fin del capitalismo. Tradución de Damià Alou. Barcelona: Anagrama, 2016.

ZUBOFF, Shoshana. **A era do capitalismo da vigilância**: a disputa por um futuro humano na nova fronteira do poder. Tradução Luís Filipe Silva e Miguel Serras Pereira. Lisboa: Relógio D'Água, 2020.

Alejandro Knaesel Arrabal

Doutor em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI) e Especialista em Direito Administrativo pela Universidade Regional de Blumenau (FURB). Professor titular da FURB, atua nos Programas de Pós-Graduação em Direito (PPGD) e em Contabilidade e Administração (PPGCCA). Líder do Grupo de Pesquisa Direito, Tecnologia e Inovação (DTIn CNPq/FURB) e vice-líder do Grupo Sociedade, Instituições e Justiça (SINJUS CNPq/FURB).

Integra também o Grupo de Pesquisa Constitucionalismo, Cooperação e Internacionalização (CONSTINTER CNPq/FURB), a Rede Internacional de Pesquisa Nexus Scientia e a Agência de Inovação Tecnológica da FURB (AGIT).

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0957562986221644>

E-mail: arrabal@furb.br

Ivone Fernandes Morcilo Lixa

Doutorado em Derechos Humanos y Desarrollo - Universidad Pablo de Olavide (2008). Estágio pós doutoral em Teoria do Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (2000). Graduação em Ciências Geográficas pela Universidade de São Paulo (1980) e graduação em Geografia pela Universidade de São Paulo (1980). Graduação em Direito pela Fundação Universidade Regional de Blumenau (1998), Professora visitante do Programa de Mestrado em Direitos Humanos na Universidad Autonoma de San Luis Potosi (UASLP/México). É professora titular do Curso de Direito da Universidade Regional de Blumenau (FURB) das disciplinas de História das Instituições Jurídicas e Hermenêutica Jurídica. Coordenadora Adjunta do Programa de Mestrado em Direito na Universidade Regional de Blumenau (PPGD/FURB). Professora do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Regional de Blumenau (PPGD/FURB) da disciplina Estado e Direito Contemporâneo. Pesquisadora GT-Clacso (Conselho Latino-americano de Ciências Sociais). Atualmente desenvolve pesquisa junto à Universidad de Sevilla (ES) na área de Teoria do Direito. É coordenadora de cursos tecnológicos EAD da área jurídica e supervisora de disciplina do Centro Universitário Leonardo da Vinci desde 2018. Professora visitante da Escola Superior da Magistratura de Santa Catarina. Pesquisadora e extensionista na área de Direito, com ênfase em Teoria do Direito, Decolonialidade, Pluralismo Jurídico e Hermenêutica Jurídica. Coordenadora do Grupo CAPES de pesquisa "Direito - Território - Cidadania" desde 2010.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0809785043653736>

E-mail: iflixa@furb.br

Christian Marlon Panini de Carvalho

Mestre em Direito Público e Constitucionalismo (2025), vinculado a linha de pesquisa Estado Democrático e Políticas Constitucionais do Programa de Pós-graduação Stricto Sensu em Direito da Universidade de Blumenau - FURB. Graduado em Direito (2003) pela Universidade de Blumenau - FURB. Especialização em Tecnologia, Ciência de Dados e Transformação Digital (2022)

pela Universidade do Extremo Sul Catarinense - UNESC e especialização em Gestão Estratégica (2010) pela Universidade Regional de Blumenau - FURB. Ocupante de 2018 a 2026, por dois mandatos eletivos, a titularidade no cargo de conselheiro do Comitê de Regulação da Agência Intermunicipal de Regulação, Controle e Fiscalização de Serviços Públicos - AGIR. Sócio fundador no ano de 2004 do escritório Borges e Panini de Carvalho Advogados, atuando nas áreas do direito administrativo, direito regulatório, direito da tecnologia da informação e compliance.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0847620528176631>

E-mail: cmpecarvalho@furb.br

A PRIVACIDADE E O DIREITO FUNDAMENTAL DA PROTEÇÃO DE DADOS NA UTILIZAÇÃO DA TECNOLOGIA BLOCKCHAIN NUMA VISÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL PÓS-MODERNO

MunIQUE Soares Felix

Feliciano Alcides Dias

Leonardo da Rocha de Souza

1 Introdução

O presente trabalho tem o escopo de verificar a discussão sobre os limites do Estado nos tratamentos dos dados pessoais através da promulgação e publicação da LGPD e da decisão da ADI 6.649-DF.

Atualmente, os avanços tecnológicos têm impulsionado transformações na sociedade, inclusive com reflexos na parte jurídica. Dentre os avanços, destaca-se a tecnologia *blockchain*, cuja proposta é de descentralização, segurança e transparência na gestão de dados.

A tecnologia *blockchain*, por sua natureza descentralizada (sem a necessidade de um terceiro intermediário para validar registros), imutável e transparente, surge como uma perspectiva tecnológica de resolução de problemas, para assegurar integridade e rastreabilidade no tratamento de dados. Contudo, sua utilização tanto em âmbito público quanto privado ainda é desconhecida gerando desconfianças, principalmente no sentido de proteção da privacidade.

Em virtude de ser um livro-razão, no qual permite transações sem intermediário e com conhecimento do titular torna-se importante na integridade de informações dos dados, o que tem aumentado o seu alcance.

Nesse sentido, a fundamentação teórica deste trabalho baseia-se na comparação entre a tecnologia *blockchain* e como o Supremo Tribunal Federal enfrentou a questão do compartilhamento de dados na ADI 6.649-DF, utilizando como apoio a doutrina de Georges Abboud no que tange à degeneração do direito.

O artigo está estruturado em duas partes. Na primeira parte, serão abordados os fundamentos conceituais de proteção de dados pessoais com ênfase a uma visão do Direito Pós-Moderno inserida no livro do autor Georges Abboud. Na segunda, tem como enfoque a decisão e as inovações da tecnologia desenvolvida para viabilizar transações seguras para governos e particulares transformando-as em mecanismos de garantia de direitos fundamentais através da proteção de dados. A metodologia adotada é a revisão bibliográfica sendo analisada por meio de textos teóricos e normativos.

2 Proteção de dados pessoais na constituição federal e uma visão do direito constitucional pós-moderno

A gestão e compartilhamento de dados encontram-se expostos através do princípio da legalidade disposto na Lei Geral de Proteção de Dados, bem como a Constituição Federal que alçou a proteção de dados, inclusive nos meios digitais, ao patamar de direitos fundamentais através da Emenda Constitucional nº 115, promulgada em 2022, à qual explicitou o direito à proteção de dados pessoais como um direito fundamental expresso e autônomo (art. 5º, inciso LXXIX, da Constituição Federal).

Diante disso, verifica-se que o dispositivo no qual se encontra enunciada a definição de dados (artigo 5º, inciso I, da Lei 13.709/2018) trouxe efetividade ao direito assegurado na LGPD através da sua positivação formal. Nesse contexto, a legislação brasileira define dados como informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável, ou seja, através de certas informações tanto de forma isolada ou agrupada as pessoas naturais podem ser reconhecidas.

A conceituação de dados presente na legislação deriva de um direito de o indivíduo poder deliberar as suas informações pessoais, bem como com quem irá compartilhar, pois a natureza do bem protegido é “a própria personalidade a quem os dados se referem” (Mendes, 2014, p. 47).

Corroborando ainda a importância da relação entre proteção de dados e os direitos de personalidade:

[...] quando os cidadãos passam a ser cada vez mais avaliados e classificados apenas a partir de informações a seu respeito, a proteção e o cuidado com estas informações deixa de ser um aspecto que somente diga respeito às esferas do sigilo ou da privacidade, passando a figurar um componente essencial para determinar o grau de liberdade de autodeterminação individual de cada pessoa (Rodotà, 2008, p. 7).

O direito fundamental aos dados está diretamente ligado também ao direito da privacidade, o qual também está protegido na Constituição Federal, art. 5º, inciso X. José Afonso da Silva conceitua privacidade no seguinte sentido:

Por isso, preferimos usar a expressão direito à privacidade, num sentido genérico e amplo, de modo a abarcar todas as manifestações da esfera íntima, privada e de personalidade, que o texto constitucional em exame consagrou. Toma-se, pois, a privacidade como “o conjunto de informação acerca do indivíduo que ele pode decidir manter sob seu exclusivo controle, ou comunicar, decidindo a quem, quando, onde e em que condições, sem a isso poder ser legalmente sujeito”. A esfera de inviolabilidade, assim, é ampla, “abrange o modo de vida doméstico, nas relações familiares e afetivas, em geral, fatos, hábitos, local, nome, imagem, pensamentos, segredos, e, bem assim, as origens e planos futuros do indivíduo” (Silva, 2000, p. 209).

O direito à privacidade se insere no núcleo intangível da pessoa, no qual se torna inviolável, em razão da proteção contra atos de outras pessoas. Dessa forma, essa proteção deve respeitar a privacidade de ingerências.

Com isso, o Supremo Tribunal Federal reconheceu no ordenamento jurídico a proteção de dados pessoais como fundamento da dignidade da pessoa humana, em razão da garantia à privacidade, segurança, transparência e liberdade na era digital.

No que tange ao ordenamento jurídico internacional, com a promulgação da Constituição de Weimar em 1919, observou-se que a Alemanha alcançou patamares sociais elevados. Contudo, com a ascensão do nazismo em 1933, a ordem positivista foi aniquilada. Inclusive, pode-se dizer que a legalidade foi destruída e a degeneração do direito concretizada, não restando espaço aos direitos humanos ou fundamentais (Abboud, 2024, p. 56).

Assim, posteriormente, aos absurdos cometidos por uma ideologia política - nazismo - a Alemanha se destacou conforme: “Em um mundo cada vez mais dependente da tecnologia e governado por redes de computador, quem possui e controla essas plataformas sempre tem um poder significativo sobre a sociedade civil”, motivo pelo qual na Alemanha entrou com Reclamação Constitucional, à qual foi ajuizada por várias pessoas contra a Lei do Censo de 1983, contra o §9º, que, “previa, entre outras, a possibilidade de uma comparação dos dados levantados com os registros públicos e também a transmissão de dados tornados anônimos [...]” (Atzori, 2015, p. 29), sendo este a primeira decisão que se inicia a discussão sobre o que entendemos atualmente como Direito Fundamental à Privacidade.

Após a Segunda Guerra Mundial surge o Estado Constitucional e sua base é a legalidade, a qual foi restaurada através dos direitos fundamentais novamente inseridos às normas do ordenamento jurídico. Devido às atrocidades do nazismo se tornou necessário que uma minoria tivesse assegurados direitos e que nem o Poder Público (eficácia vertical) e nem os particulares (eficácia horizontal) pudessem invadi-los, por isso atualmente dizemos que os direitos fundamentais possuem um núcleo duro imexível e intangível (Abboud, 2024, p. 79).

Ainda, a experiência alemã demonstrou que a proteção de dados não é apenas uma questão tecnológica, mas sim um desdobramento essencial da aplicação concreta do princípio da dignidade da pessoa humana, bem como da privacidade, conforme decisão supracitada.

No Brasil a proteção de dados pessoais, principalmente os dados sensíveis, representa um novo paradigma dos direitos fundamentais na era digital. A constitucionalização expressa esse direito e a interpretação dada pelo STF evidenciam o compromisso e a valorização da defesa da privacidade e da autonomia do direito frente ao poder estatal.

Com isso, vislumbra-se uma proteção não apenas aos direitos do cidadão, mas também à democracia constitucional. Verificou-se, dessa forma, que a conservação da democracia não poderia ser feita apenas diante da escolha das majorias, pois se evitaria a degeneração da mesma, mas também com a participação efetiva de minorias, resguardando a verdadeira proposta do Direito Constitucional Pós-Moderno (Abboud, 2024, p. 175).

Nesse íterim, o intérprete jurídico deve estar atento à manutenção da estrutura democrática. Assim, o direito serve para que o Estado não ultrapasse limites, principalmente, políticos, pois pode ser um risco à democracia constitucional e aos direitos fundamentais conquistados.

Para que o Poder Judiciário não contribua com a degeneração do ordenamento jurídico é necessário que as decisões emanadas sigam as normas jurídicas, isto é, que sua interpretação não deva ser baseada no que o juiz acredita e nem nas suas experiências, mas sim na proteção da legalidade. O direito é aplicado com base em uma metodologia jurídica e nas interpretações das legislações com o objetivo de criar e proteger as decisões, através de uma decisão contendo os elementos mínimos necessários para uma sentença justa e equilibrada (Abboud, 2024, p. 123).

Diante disso, as decisões devem ser sempre pautadas pelo arcabouço normativo, não se podendo deixar que as consequências

tenham o poder de desconsiderar normas constitucionais ou legais sendo assegurados, dessa forma, direitos. Assim, o julgador não pode relativizar a Constituição ou a lei (Abboud, 2024, p. 569).

Inclusive, deve-se ter parcimônia com a ampla discricionariedade dos juízes, pois a mesma pode afetá-las, comprometendo a autonomia do direito, motivo pelo qual torna-se imprescindível alinhar a jurisdição constitucional para resolução de casos complexos, os quais não sejam solucionados com base na decisão (Abboud, 2024, p. 194).

Além disso, ratifica-se que decisão é um ato interpretativo, o que significa reconhecer que o julgador não aplica a norma aos fatos de automática, mas sim interpreta o direito de acordo com a hermenêutica jurídica, vislumbrando a infinidade de casos concretos que surgem para sua aplicação (Abboud, 2024, p. 386).

O direito é mutante e dinâmico, deve acompanhar o tempo e a evolução, e o próprio STF exerce essa função essencial. O argumento da função do direito sustenta que o direito exerce fundamento na vida social. Para a compreensão do argumento é imprescindível orientar a conduta humana e regular a convivência social através da criação de regras reconhecidas socialmente. O direito se configura como um modelo de comportamento, servindo tanto para balizar a própria conduta dos indivíduos quanto para avaliar as ações dos demais membros da coletividade (Abboud, 2024, p. 486).

Compete, portanto, ao direito, estabelecer critérios para os comportamentos jurídicos baseados na função social, para que no todo haja garantias para assegurar a longevidade e eficiência dos direitos fundamentais (Abboud, 2024, p. 486).

Diante do exposto, a proteção de dados é um pilar do Estado Democrático de Direito, devendo ser preservada com respeito aos valores constitucionais.

3 Sistema de segurança para armazenamento de dados (blockchain) e a relação com a ação direta de inconstitucionalidade 6.649 Distrito Federal

A *blockchain* ou cadeia de blocos é uma tecnologia de estrutura digital, na qual, permite o compartilhamento de informações armazenando dados em bloco como um livro razão digital descentralizado encadeados cronologicamente. Cada cadeia de bloco contém dados que se conectam ao bloco anterior formando uma cadeia imutável não podendo excluí-las ou modificá-las, sendo impossível alterar retroativamente. A transação é autônoma, não necessitando de uma autoridade central, ou seja, não é necessária a presença do ente estatal para que chancela a transação de forma rastreável.

Os autores Simões, Cavalcanti, Melo e Reis (2021, p. 44):

Essa tecnologia tem por base quatro características arquiteturais: segurança das operações, descentralização, de armazenamento, integridade de dados e imutabilidade de transações. Ou seja, é uma base de dados compartilhada e descentralizada cuja informação é seguramente registrada e publicamente compartilhada.

Constata-se, portanto, que *blockchain* está a serviço da proteção de dados, visto que os armazenam e consequentemente os protegem de alterações indesejadas. Retomando o conceito de dados pessoais, os quais foram alçados a direitos fundamentais na Carta Magna e configuram o objeto dos deveres estatais de tutela, verifica-se tratar de noção cuja delimitação foi atribuída, ainda que de forma implícita, ao legislador infraconstitucional e de forma explícita aos órgãos reguladores e ao Poder Judiciário. O essencial é que essa definição se mantenha em conformidade com os parâmetros constitucionais, sem extrapolar a legitimidade (Sarlet, 2020, p. 194).

Já a Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.649 - DF remete ao compartilhamento de dados pessoais entre entes públicos. Neste contexto, a mesma dormita na criação do Cadastro Base do Cidadão e do

Comitê Central de Governança de Dados, o qual poderia vir a compartilhar os dados dos cidadãos sem a prévia autorização. Dessa forma, é imperioso mencionar que na ADI 6.649 - DF os entes públicos devem resguardar os tratamentos de dados pessoais, mesmo quando haja o compartilhamento de informações entre eles, visto que garante a privacidade, transparência e segurança.

Sobre o tema o autor Danniel Adriano Araldi Martins (2024, p. 2718):

No julgamento da ADIn.6.649, discutiu-se a constitucionalidade do compartilhamento de dados pessoais pelo Serviço Federal de processamento de Dados (SERPRO) à Agência Brasileira de Inteligência (ABIN), com lastro normativo no Decreto nº. 10.046, de 9 de outubro de 2019. Em decisão cautelar, o Ministro Relator Gilmar Mendes apontou que era dever do Supremo Tribunal Federal analisar o regime jurídico de compartilhamento de dados entre órgãos e instituições do Poder Público. Para tanto, valeu-se de uma ampla releitura do direito à privacidade. Segundo sua visão, nos séculos XX e XXI o direito constitucional à privacidade (art. 5º, caput e incisos X, da Constituição Federal) passou por uma alteração em seu âmbito de incidência, passando a abarcar também a autodeterminação informacional. Como argumento de apoio à tese, foi realizado um paralelo com o direito geral de personalidade previsto expressamente na Alemanha –como ocorre, como vimos, na Constituição da Espanha de 1978 –, e a decisão tomada em 1983 pelo Tribunal Constitucional alemão que, ao declarar a inconstitucionalidade da Lei do Censo alemã, redefiniu os contornos do direito de proteção de dados pessoais, situando-o como verdadeira projeção do direito geral de personalidade.

No entanto, essa proteção também tem fundamento constitucional, e a ADI 6.649 - DF torna-se central, sendo um marco nesse processo, ao discutir os limites do Estado através da criação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD).

Diante do estudo da ADI 6.649-DF, é possível observar que a *blockchain* não foi mencionada na decisão, porém é considerada uma alternativa tecnológica ou mesmo jurídica no âmbito do Direito Digital. A relação existente entre as mesmas é que a ADI debate a

responsabilização de plataformas digitais e o compartilhamento de seu conteúdo, incitando que o Estado observe as regras que ele mesmo concebeu e a *blockchain* aborda soluções técnicas digitais para análise de autenticidade e rastreabilidade, assunto expresso no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade.

A decisão do STF na ADI 6.649-DF demonstra com clareza a fragilidade de sistemas centralizados, que estão mais sujeitos a vazamentos de dados. Em contraponto, a *blockchain* oferece uma arquitetura de segurança descentralizada, com controle distribuído e registros auditáveis, os quais podem ser verificadas todas as cadeias operadas.

Ainda, na presente decisão restou evidente que o Estado deve adotar as ferramentas pertinentes, assim como na publicação da legislação, que garantam os direitos fundamentais digitais. A *blockchain* pode ser colocada como paradigma de tratamento de dados, promovendo segurança jurídica à proteção da privacidade. Observa-se, dessa forma, os verdadeiros impactos da tecnologia, à qual vindica uma forma ética, eficiente e compatível com os direitos fundamentais.

Assim, cabe à *blockchain* disseminar informação de forma descentralizada sem a intervenção e o paternalismo do Estado, diferentemente da decisão da ADI, na qual regulou que o compartilhamento de dados entre entes estatais deve se dar de forma responsabilizada, criando mecanismos para um maior controle estatal sobre circulação de determinados conteúdos.

Mesmo diante da divergência exposta, torna-se imprescindível elucidar que a *blockchain* está sob o manto da Constituição Federal e de toda a base do ordenamento jurídico, uma vez que existe a compatibilidade entre o instituto e o Estado Constitucional, o qual o cidadão é sujeito ativo e promissor de direito fundamental.

Torna-se imperioso mencionar que a tecnologia *blockchain* necessita do consentimento das partes que utilizarão a própria como certificação, porém é possível observar que na ADI em estudo, os entes

queriam compartilhar os dados sem o consentimento do usuário, motivo pelo qual a primeira, apesar de não ser de conhecimento geral, torna-se confiável.

A *blockchain* no atual cenário brasileiro está em constante crescimento tanto no setor público quanto no setor privado. Conforme se esclareceu acima a tecnologia ainda não é aplicada em massa, porém tem merecido destaque em áreas como governos digitais, finanças, agronegócio, rastreabilidade e contratos inteligentes. Podemos citar como exemplo: o governo brasileiro por meio da plataforma gov.br e da Serpro (Serviço Federal de Processamento de Dados), tem investido na criação de uma infraestrutura nacional de *blockchain*. A Plataforma *Blockchain* Brasil (PBB) foi lançada com o objetivo de promover mais segurança e transparência em processos públicos (SERPRO, 2025).

Ainda, a *blockchain* tem a função de gerar segurança probatória, utilizada possivelmente como meio de prova, especialmente em litígios que versem sobre acessos indevidos e alterações maliciosas, bem como na prevenção de fraudes.

Apesar do predomínio da soberania estatal, novas figuras estão surgindo tanto no cenário brasileiro quanto no internacional, e devem ser acompanhadas de perto pelo direito e pela sociedade para assegurar uma proteção aos direitos fundamentais para não romper a proteção e não frear a disseminação de novas tecnologias.

Além disso, a ausência de regulamentação específica sobre *blockchain* pode gerar entre os titulares insegurança no seu uso. Assim, torna-se imperioso que haja uma regulamentação concisa que agregue os avanços tecnológicos sem desatender a proteção de direitos fundamentais.

Muitos desses novos institutos ainda não se encontram regulamentados na legislação brasileira, assim como não há parâmetros ou precedentes nas jurisprudências para embasarem o entendimento e posicionamento dos julgadores, porém esses não podem se escusar de decidir de acordo com o “non liquet”. Dessa forma, os julgadores podem

se valer de métodos de interpretação, e também de analogia, costumes e princípios gerais de direito de acordo com o exposto na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro quando existir lacuna na legislação.

A mesma noção tem de ser levada em conta no que toca aos magistrados, pois cabe a eles julgar decisões sem discricionariedade, mesmo que sejam consideradas “hard cases” ou “easy cases”. Quando se trata de um caso difícil, no qual o julgador deve-se utilizar de conflito de princípios para sua resolução, sendo obrigação do mesmo exercer de forma excelente um trabalho hermenêutico para que não haja a mínima possibilidade de injustiça (Dworkin, 2002, p. 131).

No caso da tecnologia *blockchain* pode-se afirmar que seria considerado um caso difícil aos julgadores decidirem, visto que não há regulamentação pelo Poder Legislativo, e nem jurisprudência e nem precedentes para se socorrer. Nesse sentido, diante da lacuna normativa o magistrado deve se valer da Constituição Federal, Lei Geral de Proteção de Dados, Código de Processo Civil, entre outras legislações que sejam pertinentes e princípios constitucionais.

Diante da ausência de legislação torna-se relevante mencionar que na atuação dos Poderes deve haver o diálogo entre os mesmos, pois é notável a sua harmonia e independência nas soluções. Dessa forma, o Poder Executivo deve dar respostas técnicas, o Poder Legislativo seria responsável por novas leis, bem como alterações legislativas, e por último o Poder Judiciário decide para a diminuição de conflitos (Abboud, 2024, p. 739).

Para complementar a questão das decisões é cabível mencionar que o modelo instituído pelo Poder Público lida com a complexidade que a materialização e a formalização não conseguem resolver. Dessa forma, a relação entre a proceduralização, a ADI 6.649-DF e a tecnologia *blockchain* evidencia o procedimento como garantia das decisões, racionalidade do compartilhamento de dados e transparência e segurança. Enquanto na proceduralização é evidente necessidade de

preparar as instituições das incertezas, a ADI 6.649 coloca em discussão a motivação racional e a *blockchain* oferta inovações científicas e tecnológicas que estão em constante desenvolvimento para dar concretude ao Direito Constitucional (Abboud, 2024, p. 669).

Logo, verifica-se que é relevante a percepção da evolução do Direito rumo à eficácia assegurada por meios tecnológicos. As soluções das decisões são responsáveis pela pacificação social aptas a proporcionar a aplicação da Constituição Federal, bem como as leis instituídas no ordenamento jurídico.

4 Conclusão

A Ação Direta de Inconstitucionalidade 6649-DF autoriza o compartilhamento de dados pessoais dos cidadãos sem consentimento expresso. Essa ação revelou a crescente preocupação com a proteção de dados no cenário jurídico brasileiro, enfrentando importantes debates constitucionais sobre a proteção de dados pessoais, o direito à privacidade e os limites do poder estatal na coleta e uso de dados, principalmente, os chamados dados pessoais sensíveis.

A tecnologia *blockchain* é receptiva quanto a inovações quanto nos quesitos de segurança e rastreabilidade no compartilhamento de dados. Embora, o compartilhamento de dados exija do Estado e dos particulares a observância de princípios constitucionais, princípios da LGPD e os critérios decididos na ADI 6.649-DF.

Neste contexto, a tecnologia *blockchain* surge como uma ferramenta inovadora e promissora para promover com efetividade, transparência, segurança a gestão de dados pessoais. Por sua natureza criptográfica, imutável e descentralizada, a *blockchain* oferece soluções que fortaleçam a confiabilidade, assegurando rastreabilidade e auditabilidade das operações efetuadas.

A relação entre a ADI 6.649-DF e a *blockchain* resguarda uma divergência e, ao mesmo tempo, uma oportunidade para que Estado promova o equilíbrio de políticas públicas através de inovações tecnológicas com respeito aos direitos fundamentais e que seja criada e utilizada uma tecnologia que forneça soluções céleres e seguras para a sociedade.

A *blockchain* serve para resolver problemas de segurança, proteção dos dados dos cidadãos e estimular a tecnologia com responsabilidade entre a inovação e os direitos fundamentais.

Portanto, através do estudo da ADI 6.649-DF, assim como da tecnologia *blockchain*, esse faz repensar os limites do uso de dados pelo Estado. A introdução de tecnologias como a *blockchain* devem estar em conjugação com os princípios constitucionais para que seja assegurado a verdadeira proteção de dados.

5 Referências

ABBOUD, Georges. **Direito Constitucional Pós-moderno**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2024.

ANTUNES, Paulo Eduardo Alves da Silva. **Blockchain e o Direito: aspectos jurídicos da inovação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020.

ATZORI, M. (2015). **Blockchain technology and decentralized governance: Is the state still necessary?** Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2709713.

BACK, Adam; CORALLO, Matt; DASHJR, Luke; FRIEDENBACH, Mark; MAXWELL, Gregory; MILLER, Andrew; POELSTRA, Andrew; TIMÓN, Jorge; WUILLE, Pieter. Enabling blockchain innovations with pegged sidechains. 2014. Disponível em: <https://blockstream.com/sidechains.pdf>. Acesso em: 15 jul. 2025..

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 12 jul. 2025.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942.** Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 09 set. 1942. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657.htm. Acesso em: 12 jul. 2025.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.** Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília, 2018. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm. Acesso em: 12 jul. 2025.

BUTTLER, Israel. Criptografia, *blockchain* e proteção de dados pessoais. **Revista de Direito, Estado e Tecnologia**, v. 2, n. 1, p. 27-46, 2020. Disponível em:

<https://revista.direitoetecnologia.org>. Acesso em: 6 jul. 2025.

CASTRO, Fabrício da Mota Alves; DONEDA, Danilo. Proteção de dados pessoais: a função e os limites da Lei nº 13.709/2018. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 10, n. 2, 2020.

CASTRO, Fabrício Santos de. **Blockchain e sua aplicação no setor público: governança e transparência.** Brasília: ENAP, 2019.

DONEDA, Danilo. **O direito à proteção de dados pessoais.** Rio de Janeiro: Forense, 2021.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério.** São Paulo: Martins Fontes: 2002.

MACHADO, Diego. Blockchain e direito: fundamentos e aplicações. **Revista de Direito, Estado e Telecomunicações**, v. 12, n. 2, 2020, p. 19-45.

MARTINS, Dannel Adriano Araldi Martins. Os Direitos e as Garantias Fundamentais na Constituição Espanhola de 1978 e na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**. v10, n. 10, 2024. Disponível em: <https://periodicorease.pro.br/rease/article/view/16112>. Acesso em: 2 jul. 2025.

MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor: linhas gerais de um novo direito fundamental.** São Paulo: Saraiva, 2014.

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito digital e proteção de dados.** 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2021.

REIS, Leonardo. **Blockchain, contratos inteligentes e o direito: perspectivas regulatórias e desafios jurídicos.** Revista Brasileira de Direito, 2020.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância**: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. Proteção de dados pessoais como direito fundamental na Constituição Federal brasileira de 1988: contributo para a construção de uma dogmática constitucionalmente adequada. **Direitos Fundamentais & Justiça**. Belo Horizonte, ano 14, n. 42, p. 179-218, jan./jun. 2020. Disponível em: https://repositorio.pucrs.br/dspace/bitstream/10923/18864/2/PROTEO_DE_DA_DOS_PESSOAS_COMO_DIREITO_FUNDAMENTAL_NA_CONSTITUICAO_FEDERAL_BRASILEIRA_DE_1988.pdf. Acesso em: 2 jul. 2025.

SERPRO. Disponível em: <https://www.serpro.gov.br/menu/noticias/noticias-2023/blockchain-no-governo-federal>. Acesso em: 2 jul. 2025.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

SIMÕES, Maervelym Pâmella de Andrade; CAVALCANTI, Janeide Albuquerque; MELO, Janaina Ferreira Marques de; REIS, Cristiane Queiroz. Benefícios do uso da tecnologia Blockchain como instrumento para a auditoria contábil. **Revista Ambiente Contábil**. v. 13, n. 1, Jan./Jun,2021. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/ambiente/article/view/19535/13641>. Acesso em: 2 jul. 2025.

MunIQUE Soares Felix

Mestranda em Direito pela Universidade Regional de Blumenau - FURB. Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho – IDC (2009) e Especialista em Direito Empresarial – IDC (2011). Procuradora Corregedora do Município de Navegantes.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/6042952218103289>

E-mail: msfelix@furb.br

Feliciano Alcides Dias

Doutor em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS (2017). Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI (2003). Especialista em Direito Civil pela UNIVALI (1995). Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado em Direito, Cursos de Especialização e Graduação em Direito (FURB). Coordenador da Escola de Magistratura do Estado de Santa Catarina (ESMESC), extensão de Blumenau

(FURB). Líder do Grupo de Pesquisa CNPq/FURB: SINJUS - Sociedade, Instituições e Justiça. Integrante dos Grupos de Pesquisa CNPq/FURB: DTIn - Direito, Tecnologia e Inovação, além do Grupo de Pesquisa CNPq/UNOESC: Constitucionalismo Pós-Moderno, Hermenêutica e Processo. Advogado. Árbitro. Diretor do Centro de Ciências Jurídicas da FURB. Presidente da Rede Internacional de Pesquisa Nexus Scientia.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/6367529141101048>

E-mail: feliciano@furb.br

Leonardo da Rocha de Souza

Professor da graduação e do mestrado em Direito da Universidade Regional de Blumenau/SC (FURB). Realizou estágio pós-doutoral em Direito (2016-UFRGS). Doutor (2013) e Mestre (2011) em Direito (UFRGS). Bacharel (2000) em Direito (UNISINOS). Tem experiência na coordenação de periódicos jurídicos e na advocacia pública municipal. Membro do grupo de pesquisa 'Direitos Fundamentais, Cidadania e Justiça' (CNPq /FURB). Leciona e pesquisa nas áreas de Teoria do Direito, Direito Administrativo e Direito Ambiental, com especial interesse no estudo da democracia deliberativa, argumentação jurídica, direitos humanos, direitos fundamentais e decisão judicial. Tem como marco teórico principal os ensinamentos de Jürgen Habermas, seus interlocutores e seus críticos.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/0486274110970836>

Email: leonardorocha@furb.br

RESPONSABILIDADE CIVIL E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: ENTRE A INOVAÇÃO E A PROTEÇÃO JURÍDICA

Marielen Pissoli Capestrano

Paulo Junior Trindade

Cesar Marció

Joel Haroldo Baad

1 Introdução

A inteligência artificial (IA) tem se consolidado como a tecnologia central, impulsionada pela automação, análise de grandes volumes de dados e sistemas de aprendizagem. Embora a IA abra portas para inovações e maior eficiência, ela também levanta desafios jurídicos e éticos complexos, principalmente sobre quem deve ser responsabilizado por eventuais danos causados por essas tecnologias.

No Brasil, o debate quanto à responsabilidade civil relacionada à IA ainda está em estágio emergente. Embora instrumentos jurídicos consagrados, como o Código Civil, o Código de Defesa do Consumidor e a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD, Lei 13.709/2018), estabeleçam bases para atribuição de obrigações e responsabilizações, diversos autores argumentam que esses mecanismos encontram limitações frente às peculiaridades da IA.

Uma peça legislativa recente que materializa parte desse esforço de adaptação é o Projeto de Lei n. 2.338/2023, que dispõe sobre o uso da IA no Brasil. Esse projeto, aprovado pelo Senado Federal em dezembro de 2024 e encaminhado à Câmara dos Deputados, propõe estabelecer um marco regulatório para IA que garanta direitos aos usuários afetados, imponha responsabilidades aos desenvolvedores da tecnologia e inclua

dispositivos específicos de transparência, segurança e prestação de contas.

Destas questões, surgem inúmeras dúvidas, tais quais: Como a legislação brasileira atual, desprovida de normas específicas sobre Inteligência Artificial, pode atribuir e regular a responsabilidade civil por danos causados por sistemas de IA, considerando a ausência de personalidade jurídica desses sistemas e a complexidade e imprevisibilidade de suas decisões?

A presente pesquisa buscou, primeiramente, apresentar o surgimento da inteligência artificial, contextualizando sua evolução histórica e destacando seus impactos na sociedade contemporânea. Nesse ponto, foram abordados não apenas aspectos conceituais da inovação, mas também os reflexos de sua autonomia e imprevisibilidade, que influenciam diretamente o campo jurídico (Mengarda; Stoll; Trindade dos Santos, 2025, p. 21).

Na sequência, realizou-se a análise da responsabilidade civil no ordenamento jurídico brasileiro, de modo a conceituar o instituto, destacar suas funções reparatória e preventiva, além de identificar suas modalidades, subjetiva e objetiva, que podem ser aplicadas em hipóteses de danos ocasionados por sistemas de inteligência artificial.

Em continuidade, a pesquisa examinou os possíveis danos causados pelo uso da IA relacionando-os a situações práticas já verificadas e a riscos potenciais, como violação de dados, prejuízos materiais e danos morais. Posteriormente, buscou-se compreender a relação entre a inteligência artificial e o Direito brasileiro, investigando a utilização dessa tecnologia no âmbito jurídico e os desafios decorrentes de sua aplicação, bem como refletindo sobre o debate em torno da personalidade jurídica da IA, tema que suscita controvérsias tanto no cenário nacional quanto internacional.

Por fim, o trabalho analisou possíveis soluções alternativas, abordando os projetos de lei em trâmite no Congresso Nacional, especialmente o PL 2.338/2023, e as problemáticas relacionadas ao uso

da IA, além de realizar uma análise de casos reais, com o objetivo de verificar como os tribunais e a doutrina vêm enfrentando essa nova realidade.

De maneira geral, a presente pesquisa propõe uma abordagem que conecta o universo jurídico às inovações tecnológicas. Assim, a análise da responsabilidade civil nesse contexto torna-se relevante para o aprimoramento do ordenamento jurídico, garantindo que os avanços tecnológicos coexistam com os valores essenciais da sociedade.

2 Conceitos

2.1 O surgimento da inteligência artificial

O mundo evolui de forma rápida e impressionante. Tudo se tornou acelerado, assim aconteceu com o desenvolvimento da tecnologia, que veio para nos trazer informação, praticidade e incertezas. Podemos dizer que ao longo da história muitas transformações moldaram a sociedade em que vivemos hoje. A Revolução Industrial, por exemplo, impulsionou a urbanização e o desenvolvimento tecnológico. A internet e a tecnologia passaram a fazer parte do nosso cotidiano, mudando a forma como trabalhamos, pensamos e vivemos.

Nesse sentido, a inteligência artificial começou a ser desenvolvida, por volta da década de 1950, pensada para que máquinas/computadores realizassem atividades que dependessem da inteligência humana. Dentre os vários conceitos, John McCarthy, um dos pioneiros no campo, traz-nos que a IA é “a ciência e engenharia de produzir máquinas inteligentes, especialmente programas de computador inteligentes” (McCarthy *et al.*, 1955).

A inteligência artificial é o uso de métodos que imitam o comportamento inteligente de humanos e animais para resolver problemas complexos, muitas vezes sem a necessidade constante de

intervenção humana (Coppin, 2010, p. 4). Ela se divide em dois tipos principais, chamadas de IA fraca, na qual se resolvem problemas com base em dados já existentes, imita comportamentos e emoções, mas sem consciência própria; e a IA forte, em que a ideia se torna mais avançada e propõe a criação de máquinas conscientes, capazes de pensar, criar e raciocinar sozinhas, como um robô que cria leis por conta própria (Coppin, 2010, p. 5).

Esse processo pode depender de quatro elementos essenciais, a capacidade de processamento, que permite analisar e compreender as situações; a presença de dados, que fornecem as informações necessárias para definir o problema; a capacidade de aprendizado, responsável por reter experiências anteriores e aprimorar os resultados; e a capacidade de autotransformação, que possibilita aplicar as mudanças decorrentes do aprendizado para aperfeiçoar continuamente o processo de resolução (Gabriel, 2022, p. 55).

Na atual sociedade da informação e do conhecimento, as regras técnicas contidas nos algoritmos digitais estão se tornando cada vez mais importantes, além das regras legais e sociais. Esses algoritmos, conjuntos de regras, instruções e processos que permitem que máquinas simulem comportamentos inteligentes, são indispensáveis em quase todas as áreas, mas, principalmente, na comunicação digital e no funcionamento nas modernas infraestruturas, como a internet (Hoffmann-Riem, 2022, p. 11).

Nesse sentido, o desenvolvimento de algoritmos muitas vezes é integrado a processos complexos de desenvolvimento de *software*. Entretanto, os resultados não são construções sociais, mas técnicas. São como outras tecnologias, criadas em determinados contextos, sendo complexos dificilmente compreendidos pelos humanos como um todo, tratados como segredos comerciais (Hoffmann-Riem, 2022, p. 38-41).

Dois campos importantes nesse desenvolvimento são o aprendizado de máquina – *machine learning* – e o aprendizado profundo – *deep learning*. O aprendizado de máquina é um subcampo da inteligência

artificial. Os modelos clássicos de aprendizado de máquina exigem mais intervenção humana para segmentar os dados em categorias (por meio do aprendizado de recursos), ou seja, os algoritmos de aprendizado enfrentam o desafio de aprender de forma que consigam dar boas respostas mesmo diante de novos dados (Lima, 2014, p. 4). Podemos ter como exemplo as recomendações da Netflix, Spotify, identificação facial.

Já o *deep learning* pode lidar bem com problemas complexos e, como resultado, é utilizado em muitas tecnologias inovadoras e emergentes hoje. Essa vertente utiliza para codificação dos algoritmos, técnicas de redes neurais artificiais que imitam o cérebro, a exemplo, reconhecimento de imagens, assistentes da Apple, o Google Tradutor, autonomia de veículos.

Os sistemas de inteligência artificial têm gerado muitos debates sobre se o atual sistema jurídico brasileiro é adequado para lidar com os danos que eles possam causar. No Brasil, discute-se se é necessário criar leis específicas para tratar da responsabilidade nesses casos ou se é possível aplicar as regras de responsabilidade civil já existentes. Diante dessas dúvidas, este trabalho tem como objetivo apresentar os principais argumentos que ajudam a refletir a respeito dessas questões.

2.2 Responsabilidade civil

Quando falamos de responsabilidade civil, Sergio Cavalieri Filho, no capítulo primeiro de seu livro (2012), explica que o intuito principal do regulamento jurídico é proteger o lícito e reprimir o ilícito, corrigindo seus efeitos prejudiciais. O Direito Penal vê, por trás do crime, o criminoso, já o Direito Civil vê, por trás do ato ilícito, não simplesmente o agente, mas, principalmente, a vítima, e vem em socorro dela. Além disso, de acordo com o Código Civil brasileiro, “aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo” (Brasil, 2002, art. 927). Esse dispositivo expressa o princípio fundamental da responsabilidade civil, sendo aplicável tanto em situações de culpa quanto nos casos

previstos em lei ou quando a atividade normalmente implicar risco de forma objetiva.

Para caracterização da responsabilidade civil é preciso observar a existência de uma ação, seja comissiva ou omissiva, qualificada juridicamente, a ocorrência de um dano moral ou patrimonial causado à vítima em virtude do ato qualificado; e nexo de causalidade entre o dano e a ação, sendo este o fato gerador da responsabilidade civil (Diniz, 2018, p. 53-54).

Existem dois principais regimes de responsabilização, a subjetiva, pautada no elemento culpa, e a objetiva, centrada no risco inerente a cada atividade. A responsabilidade civil subjetiva, denominada teoria da culpa, pressupõe a culpa como fundamento da responsabilidade civil e acontece quando alguém causa um dano porque agiu de forma errada, como com descuido, falta de habilidade ou imprudência. Ela depende da culpa da pessoa (Gonçalves, 2021, p. 28).

Já na responsabilidade objetiva, passou-se a desenvolver a teoria do risco, em que a comprovação da culpa não é mais um elemento essencial para a responsabilização, não precisa provar culpa. A pessoa ou empresa deve indenizar o dano mesmo que tenha agido corretamente. Isso acontece porque certas atividades, mesmo sendo legais, podem causar prejuízos, e quem tem mais condições deve arcar com os custos.

A culpa na responsabilidade civil inclui tanto a intenção de causar dano quanto a falta de cuidado sem intenção. O dolo é quando alguém age propositadamente para prejudicar. Já a culpa ocorre sem intenção, mas com desrespeito a um dever, e pode ser por imprudência, negligência ou imperícia. No Brasil, a regra é que somente há indenização se for provada essa culpa, e quem entra com o processo deve apresentar essa prova. Além disso, é necessário mostrar o nexo de causalidade, ou seja, a ligação entre a ação da pessoa e o dano causado.

Com o desenvolvimento contínuo da tecnologia e a crescente incorporação da inteligência artificial em diversos setores da sociedade, surgem novas questões e desafios a respeito da responsabilidade civil. A

IA, com suas habilidades de aprendizado e capacidade de tomar decisões de forma autônoma, tem o potencial de impactar de maneira significativa as interações entre indivíduos e empresas. Isso provoca debates éticos e legais sobre quem deve ser responsabilizado por possíveis danos causados por máquinas inteligentes (Capanema, 2020, p. 22).

A questão que se impõe é da autonomia da inteligência artificial, ou do seu comportamento emergente, já que ainda não se chegou a um estado de desenvolvimento tecnológico em que máquinas tenham, de fato, comportamentos dotados de uma autonomia total. Alguns autores sugerem que os robôs estão, de alguma forma, tomando decisões para agir de maneira específica. Pouco se ganha e muito se é perdido, ao se imaginar que os robôs contemporâneos manifestam algo como intenção (Medon, 2022, p. 147-148).

E a partir dos conceitos vem a indagação sobre quem deve ser responsabilizado por danos causados por sistemas de IA e com base em qual critério? O problema é que fica mais difícil identificar uma ligação direta entre a ação de um ser humano, como o desenvolvedor ou fornecedor e o dano ocorrido. Muitas vezes, esses profissionais não cometem nenhum erro, mas o sistema de IA, agindo por conta própria, pode causar prejuízos. Ao mesmo tempo, não é possível responsabilizar a própria IA, uma vez que ela não é uma pessoa e nem possui responsabilidade legal.

2.3 Possíveis danos causados pelo uso da IA

É notório que a capacidade da IA ultrapassa as limitações do cérebro humano. Sendo uma máquina, ela é capaz de realizar análises de forma mais objetiva e em uma escala maior do que um ser humano consegue. No entanto, ainda não é possível compreender completamente como essas análises são realizadas.

Em 2015, a Amazon enfrentou críticas após a descoberta de que uma ferramenta de recrutamento, baseada em inteligência artificial, apresentava viés de gênero, desfavorecendo candidatas do sexo feminino. Isso ocorreu porque o sistema foi treinado com dados históricos predominantemente masculinos, reproduzindo desigualdades preexistentes (Dastin, 2018).

Outro caso foi o *software* de reconhecimento facial Rekognition, denunciado pela organização American Civil Liberties Union (ACLU), em 2019, por classificar fotos de atletas estadunidenses de basquete como criminosos em prisões. Nesse sentido, questiona-se para quem seria atribuída a responsabilidade civil. Muitas vezes indica como adequado que o regime de responsabilidade foque na responsabilidade do operador, sendo ele o ponto de contato mais evidente para a pessoa lesada.

Em 2016, a Microsoft lançou a Tay, uma inteligência artificial criada para interagir com usuários em redes sociais, como o Twitter. No entanto, Tay passou a reproduzir discursos de ódio, incluindo declarações racistas e sexistas, após ser manipulada por usuários mal-intencionados. Isso ocorreu porque não havia um filtro para controlar o que ela aprendia nas interações com o público, o que a levou a reproduzir falas ofensivas e prejudiciais (BBC News, 2016).

Na China, sociedades empresariais, como a Neolix, estão colocando nas ruas serviços de entrega sem a participação humana. Em cerca de 2 meses de funcionamento, mais de 200 entregas de medicamentos e alimentos foram realizadas por vans autônomas, que são capazes, ainda, de desinfetar as ruas por onde trafegam (Medon, 2022, p. 165).

Existem diversos danos que já foram causados pelos carros autônomos. Em 2018, uma mulher do Arizona foi atingida por um veículo autônomo da empresa Uber (Billeaud; Snow, 2023). Em 2019, um carro da Tesla avançou em alta velocidade um sinal vermelho em Los Angeles, Califórnia. O veículo atingiu um Honda Civic no cruzamento, resultando

no falecimento de dois jovens que estavam dentro do carro que sofreu a colisão. As famílias das vítimas processaram a Tesla e o condutor do veículo em ações separadas (Krisher; Dazio, 2022). Nesse cenário, questiona-se como ocorreria a atribuição de responsabilidade, nos casos em que o veículo age de forma inesperada.

Em meio à pandemia de Covid-19, pesquisadores do Instituto de Tecnologia de Massachusetts (MIT) desenvolveram, em 2020, um sistema baseado em inteligência artificial que prometia identificar possíveis infecções a partir do som da tosse humana. Inicialmente, pensava-se que a tecnologia era precisa, funcionando com algoritmos que capturavam o som e informavam se as pessoas estavam contaminadas ou não. Contudo, posteriormente, estudos envolvendo universidades inglesas apontaram que o sistema era falho. Ao contrário do que se pensava, os algoritmos de análise não tinham a precisão necessária para a apuração dos casos (Laguarda; Hueto; Subirana, 2020, p. 275-281).

Com todas as mudanças e questionamentos que essa nova era nos trouxe, surge a necessidade de uma regulamentação, que traga as diretrizes para todas essas indagações. Eduardo Nunes de Souza levanta uma questão importante, sobre quem deveria ser responsável por fornecer o patrimônio necessário para criar uma “*e-person*” (uma entidade com personalidade jurídica própria). Seria o fabricante, o desenvolvedor, os usuários ou todos eles juntos? (Souza, 2020, p. 236).

Além de ainda não haver uma resposta clara para isso, a ideia de conceder personalidade jurídica a sistemas de inteligência artificial enfrenta um grande obstáculo, pois, historicamente, a criação de personalidades jurídicas, como no caso das empresas, teve o objetivo de limitar a responsabilidade, não de ampliá-la.

Dessa forma, atribuir uma personalidade às “máquinas”, apesar de se basear na dificuldade real de determinar quem é o responsável por danos causados pela inteligência artificial, parece estar imbuída da ideia de que os robôs são, de certa forma, comparáveis aos humanos, seja por

suas habilidades, seja por sua possível aparência que imita características humanas.

A tecnologia, relacionada à IA avança a cada dia. Podemos citar como exemplo filmes e animações dos anos 1999, 2000, onde já existia a ideia de robôs fazerem atividades humanas, agindo e até mesmo pensando. E não é diferente com a inteligência artificial, desde a Revolução Industrial, até os dias atuais, cada vez mais funções que dependiam da capacidade humana estão sendo substituídas pela IA.

3 Inteligência artificial e o direito brasileiro

A tecnologia tem alterado profundamente diversos aspectos da vida cotidiana e do ambiente de trabalho, e o campo jurídico não fica de fora dessa transformação (Trindade dos Santos; Arrabal; Marco, 2025, p. 13-17). Nos últimos anos, a incorporação de ferramentas tecnológicas, especialmente a inteligência artificial, tem influenciado de forma marcante a atuação dos profissionais do direito e seus processos decisórios.

Analisando a aplicação da IA no setor jurídico, percebe-se que em vários pontos a tecnologia veio como facilitador, se usada de maneira correta. Hoje já existe, por exemplo, a previsão de resultados judiciais, a análise de grandes volumes de dados legais, a revisão automatizada de documentos e a elaboração de contratos de maneira autônoma. Por outro lado, casos que envolvem o uso de inteligência artificial apresentam desafios significativos ao sistema jurídico por diversas razões, principalmente porque a IA rompe com estruturas tradicionais de responsabilidade, autoria e previsão de condutas.

3.1 A utilização da inteligência artificial no direito e seus desafios

Essa transformação, embora ocorra de maneira discreta, exige um novo modelo de profissional, vinculado ao século XXI (Ribeiro; Trindade dos Santos, 2025, p. 231), por já se fazer presente no campo jurídico, avançando gradualmente rumo às exigências de um futuro cada vez mais digital, tal como acontece em diversos outros setores. No contexto de um mundo globalizado, percebe-se que, para o Direito, não basta apenas a atualização normativa; é essencial a existência de um sistema jurídico ágil e eficiente, capaz de garantir segurança jurídica e celeridade processual. Esse ideal está consagrado no princípio da razoável duração do processo, incorporado à Constituição Federal por meio da Emenda Constitucional n. 45/2004.

A incorporação de tecnologias no universo jurídico mostra-se, portanto, indispensável. A digitalização da Justiça não é apenas uma inovação, mas uma necessidade para assegurar a continuidade e a efetividade da prestação jurisdicional. A implementação do processo judicial eletrônico no Brasil, por exemplo, demonstrou impactos positivos concretos: houve aumento na produtividade dos tribunais, redução do índice de congestionamento processual e melhora na efetividade das decisões judiciais.

Por outro lado, ao se pensar sobre essa introdução da IA na sociedade, desperta uma gama complexa de questionamentos, que transcendem o domínio meramente técnico para envolver implicações jurídicas e éticas. A essência do desafio reside na capacidade desses sistemas de autonomia decisória. Quando uma máquina é programada para tomar decisões críticas, emerge a indagação fundamental acerca da atribuição de responsabilidade em caso de eventos adversos (Medon, 2020, p. 167).

A particularidade dos sistemas de IA, como os encontrados em veículos autônomos, reside no fato de que muitas de suas diretrizes

decisórias são predefinidas na fase de programação. Diferentemente da deliberação humana, que ocorre em tempo real e sob influência de fatores contextuais e emocionais, a decisão algorítmica é, por natureza, uma resposta pré-codificada (Sandel, 2009, p. 21-30).

Em sua obra, Filipe Medon (2020) exemplificou sobre a possibilidade de um sistema autônomo ter de deliberar entre a salvaguarda de seus ocupantes e a integridade de um indivíduo externo, ou, em uma variação, ponderar a consequência de desviar sua trajetória para evitar um grupo, mesmo que isso implique risco para uma única pessoa. Tais dilemas evidenciam a complexidade de transpor valores humanos para a lógica algorítmica de uma máquina. E assim acontece, nos exemplos já aqui citados, como o caso da Amazon, em que a plataforma de recrutamento baseada em inteligência artificial apresentava viés de gênero, desfavorecendo candidatas do sexo feminino (Dastin, 2018).

Essa característica da IA levanta um conjunto de questões relativas à imputação de responsabilidade, observando que são muitos os envolvidos. A responsabilidade recairia ao desenvolvedor, ao proprietário, ao próprio sistema da IA (que receberia uma personalidade jurídica) ou ao Estado? As aplicações de IA, em diversas áreas, como diagnósticos médicos, sistemas judiciais automatizados e processos de seleção operam com base em critérios definidos, o que torna a discussão muito maior (Medon, 2020, p. 170-171). A ocorrência de um dano ou a prolação de uma decisão considerada injusta por um sistema de IA levanta a questão da responsabilidade civil.

A Carta Europeia de Ética sobre o Uso da Inteligência Artificial nos Sistemas Judiciais institui cinco princípios basilares, reconhecidos por sua importância na promoção de um uso ético e seguro da IA no Judiciário. Esses princípios norteiam o respeito aos direitos fundamentais; a não discriminação; à qualidade e segurança dos dados, que exige a confiabilidade, integridade e proteção contra acessos indevidos às informações utilizadas pelos sistemas; à transparência,

imparcialidade e capacidade de controle; e à supervisão humana, um princípio que reitera a responsabilidade humana pela decisão final.

As normas legais dependem da observância e podem levar a sanções, com o destinatário podendo agir por cumprimento da lei, mas também por convicções sociais ou morais. O processo de aplicação da lei é um ato considerado de construção social e envolve instâncias de aplicação e pessoas afetadas com direitos. Em contraste, a aplicação de regras na forma da IA é vista como um processo técnico. Nesses casos, os interessados podem nem estar cientes das regras embutidas no algoritmo e não há possibilidade de escolher entre opções comportamentais ou decidir se comportar ou não em conformidade (Hoffmann-Riem, 2022, p. 34-35).

Pensando que um carro seja 100% autônomo, sem condutor, e atropela uma pessoa por interpretar incorretamente um sinal vermelho, quem seria o responsável civilmente? Nesse contexto, se a falha não for atribuída ao proprietário, então a responsabilidade pelo dano recai sobre o fornecedor. Essa responsabilidade seria enquadrada na sistemática do Código de Defesa do Consumidor, já que os algoritmos erraram na sua interpretação.

Também pode ser analisada a teoria do risco ou da culpa, ao provar que a IA é mais segura do que motoristas humanos, por exemplo, seria possível aplicar a lógica da culpa, em vez do risco. Isso mudaria completamente o modo como se julgam acidentes causados por IA (Schreiber, 2015, p. 32). Outra hipótese levantada por autores é a analogia com animais, para atribuir responsabilidade aplicando o artigo 939 do Código Civil, o qual trata da responsabilidade do dono ou detentor de animais por danos causados por eles (responsabilidade objetiva, ou seja, independentemente de culpa, salvo prova de culpa da vítima ou força maior). O texto argumenta que a disciplina da guarda de coisas ou animais tem uma aparente similitude com a IA, sugerindo que o guardião da máquina responderia por seus atos (Pereira, 2018, p. 44-45).

Ainda, apesar das analogias, há quem diga que interações com robôs e sistemas de IA são, na verdade, interações com as pessoas que estão por trás dessas tecnologias (criando, desenvolvendo, vendendo, treinando). Isso sugere que a responsabilidade final recai sobre os humanos que conceberam e implementaram a IA (Balkin, 2015, p. 45-60). Ainda existe a necessidade de uma garantia da reparação de danos que a IA possa causar. No entanto, também surge a premissa de atribuir personalidade jurídica autônoma à IA, para que ela mesma possa responder pelos danos, citando a Resolução 2015/2103 (INL) do Parlamento Europeu (Mulholland, 2019, p. 342-343).

3.2 Personalidade jurídica da IA

A autonomia crescente da inteligência artificial apresenta um desafio notável para os atuais fundamentos da responsabilidade civil. Embora a questão de quem deve ser responsabilizado por danos causados por sistemas de IA seja claramente identificada, não existe uma solução única e universalmente aplicável. Essa complexidade decorre da vasta gama de tipos de inteligência artificial existentes, da multiplicidade de setores em que são empregadas e, principalmente, da sua rápida evolução tecnológica.

Marco Aurélio de Castro Júnior, na obra *Personalidade Jurídica do Robô e sua Efetividade no Direito* (2009, p. 102), cita que a personalidade jurídica é a capacidade de uma entidade deter direitos e contrair obrigações. Essa distinção é crucial para diferenciar os sujeitos de direito, ou seja, aqueles que possuem essa capacidade legal, dos objetos de direito, que representam os bens ou interesses sobre os quais os direitos incidem. Essas duas categorias são inseparáveis e interdependentes. Não se pode conceber a existência de um sujeito de direito sem que haja correspondentes objetos sobre os quais seus direitos possam ser exercidos. Da mesma forma, não há objetos de direito sem um titular que possa exercê-los. Em essência, a validade e a

aplicação dos direitos pressupõem a presença tanto de quem os detém quanto daquilo a que eles se referem.

Cogita-se que o Direito não teria poder nem legitimidade para atribuir a personalidade individual, devendo apenas verificar a qualidade de ser humano. Não teria, também, legitimidade nem poder para excluí-la, sendo que se, por algum motivo, o legislador decretar ou excluir, nem por isso sua personalidade deixaria de existir. Apenas terá sido desrespeitada ou perturbada. Caso, pelo exercício do poder, a personalidade for desrespeitada, se a pessoa for tratada como não pessoa, como animal ou como coisa, nem por isso deixa de ser o que é: uma pessoa, com toda a dignidade que lhe é inerente (Vasconcelos, 2006, p. 6).

Os robôs e IAs se assemelham cada vez mais aos seres humanos. Não apenas em aparência, mas na sua capacidade de interagir e, de certa forma, tomar decisões. No entanto, é crucial fazer uma distinção clara, semelhança não é o mesmo que personalidade jurídica. Embora um robô possa parecer humano, atribuir-lhe direitos e deveres legais é um salto conceitual significativo. Apesar disso, a ideia não é tão descabida quando olhamos para alguns precedentes globais (Medon, 2020, p. 352).

Podemos ter como exemplo a Arábia Saudita, que concedeu cidadania a um robô, ou mesmo, mais próximo de nós, no debate para reconhecer os animais como sujeitos de direitos despersonalizados, uma mudança que já se vê em outros países e que abre caminho para pensar a personalidade para outras entidades não humanas. Afinal, no nosso próprio ordenamento jurídico, as empresas já possuem personalidade jurídica, o que demonstra que essa capacidade não é exclusiva dos seres humanos (Agrela, 2017).

A Resolução do Parlamento Europeu de 2017 sugeriu a criação de um estatuto jurídico próprio para robôs autônomos, com o objetivo de responsabilizá-los por danos que causarem. Isso levou à ideia de uma *e-personality*, ou personalidade eletrônica, que permitiria que a IA fosse titular de obrigações patrimoniais, como pagar por danos que causasse.

A proposta é que esses robôs sejam considerados pessoas eletrônicas capazes de responder pelos danos que causam, especialmente considerando que a imprevisibilidade da IA poderia tornar as normas de responsabilidade objetiva insuficientes.

No entanto, apesar das analogias, há uma crítica explícita visando que a IA não deveria ser tratada como um sujeito de direito, mas como “uma coisa”, dada a necessidade de impedir a irresponsabilidade de quem se beneficia de sua utilização, evitando uma confusão entre a responsabilidade dos robôs e a atribuição de personalidade jurídica (Barbosa, 2017, p. 1481). O foco, segundo essa linha de raciocínio, deveria ser em investigar os fundamentos da personalidade jurídica e se a IA realmente os preenche e, caso contrário, buscar outras modalidades de responsabilização pelos atos autônomos da máquina.

É relevante destacar que o Artigo 45 do Código Civil não estabelece explicitamente que a pessoa jurídica se origina ou aparece com o registro adequado. A redação utilizada é “Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado [...]” (Brasil, 2002). Desse modo, percebe-se que, embora o registro de uma sociedade seja considerado um ato constitutivo, sua função, conforme o Código Civil, é para gerar efeitos legais, e não necessariamente jurídicos no sentido mais amplo da sua criação intrínseca.

Frequentemente, o que caracteriza um ser vivo é sua capacidade de dinamismo, ou seja, a habilidade de se reproduzir e evoluir como espécie por meio de um processo contínuo. Contudo, essa definição costuma limitar à descrição de características visíveis, sem aprofundar-se na essência da vida em si. Nessa linha de raciocínio, o conceito cibernético de vida se aproxima de uma definição em que a vida é uma rede de mecanismos de regulação, *feedbacks* negativos, que operam sob um *feedback* positivo maior, voltado à expansão e ao crescimento (Korzeniewski, 2001, p. 275).

É crucial diferenciar personalidade jurídica de direito subjetivo. A personalidade jurídica é a aptidão geral para ser titular de direitos e

deveres. Já o direito subjetivo é a permissão específica que uma norma jurídica concede a alguém para agir ou não agir. Mesmo quem ainda não está exercendo um direito específico, possui a personalidade jurídica como base que possibilita a futura titularidade e o exercício desse direito (Garcia, 2007, p. 109).

Desse modo, no pensamento de Vasconcelos (2006), em sua obra *Direito de personalidade*, o Direito trata da personalidade sob duas dimensões: objetiva e subjetiva. A vertente objetiva refere-se ao direito enquanto norma geral aplicável a todos, enquanto a vertente subjetiva diz respeito à situação jurídica específica do indivíduo. Ou seja, o direito subjetivo da personalidade é a posição legal que uma pessoa ocupa na sociedade, em suas diversas interações, pessoais, familiares, profissionais, simplesmente por ser um indivíduo. Já o direito objetivo se baseia em princípios de ordem pública, nos bons costumes e no interesse coletivo, tendo como propósito essencial a proteção da humanidade, da dignidade da pessoa e a preservação da espécie humana.

Diante do tema abordado, mesmo que haja um fundamento real para a criação de uma nova personalidade jurídica, considerando a reparação das vítimas, ainda assim é preciso compreender que de nada adianta ter um bom argumento se não há uma razão prática que justifique a criação dessa categoria (Medon, 2020, p. 377).

É inevitável a crescente influência da inteligência artificial no setor jurídico, um reflexo do avanço acelerado da digitalização e automação na sociedade. As expectativas são de que essa evolução traga inúmeros benefícios, como a otimização da eficiência e a melhoria da qualidade dos serviços oferecidos pela justiça.

Entretanto, essa modernização tecnológica precisa ser conduzida com um forte compromisso ético e senso de responsabilidade. É fundamental que se preservem os direitos humanos essenciais e que se observem preceitos que assegurem a dignidade e a segurança das pessoas. Para alcançar esse objetivo, torna-se de extrema importância o

estabelecimento de normas e diretrizes que orientem a aplicação da IA no âmbito jurídico de forma segura e balanceada, estimulando as melhores práticas e prevenindo possíveis desvios ou usos indevidos.

No mais, importante frisar, também, que a inteligência artificial, por ser uma tecnologia recente e em constante evolução, acarreta riscos inerentes à sua utilização. Consequentemente, há uma dificuldade de compreensão plena e de suporte adequado por parte dos próprios responsáveis por seu desenvolvimento. Como toda inovação, a IA carece de um conhecimento aprofundado sobre os potenciais problemas que sua introdução no mercado e acesso público podem acarretar. Dessa forma, os limites de aplicação dessa nova tecnologia permanecem, em certa medida, desconhecidos por todos, inclusive por seus próprios criadores.

4 Possíveis soluções alternativas

A inteligência artificial está crescendo em um ritmo impressionante e essa evolução tecnológica está redefinindo o mundo de formas que ainda tentamos entender. Essa transformação acelerada, impulsionada por máquinas inteligentes que processam vastos volumes de dados, levanta novas questões sociais e, em especial, coloca o Direito diante de um desafio inédito: a responsabilidade civil em casos de danos causados por IA.

Quando pensamos na personalidade jurídica, no quanto a IA vem transformando nosso mundo, ainda precisamos analisar como resolvemos problemas causados pela tecnologia. O desafio é descobrir, legalmente, quem é o responsável se algo der errado. A situação é uma rede de relações muito complexa, o que torna difícil ter uma resposta única e fácil para todos os casos (Melo; Cardoso, 2022, p. 108).

Se o surgimento do dano é inevitável, sua compensação também deve ser garantida. Assim, percebe-se uma mudança de foco no campo da responsabilidade civil, o centro da discussão já não é mais a conduta

do causador nem a punição por sua negligência, mas a proteção da vítima e a efetiva compensação pelos prejuízos sofridos.

Relembrando o que já mencionamos, a base da responsabilidade civil no Brasil está no Código Civil, nos artigos 186 e 187. Conforme destaca a Revista da AGU (Leal; Garbaccio; Mallmann, 2024), para que alguém tenha a obrigação de indenizar, é necessária uma ação ou omissão, um prejuízo e a ligação direta entre essa ação e o prejuízo. Para que a conduta seja relevante, a pessoa precisa ter agido de forma consciente e voluntária, sabendo o que estava fazendo e sendo capaz de responder por isso.

Um grupo formado por 16 especialistas de diversas áreas e instituições elaborou, a pedido da Academia Brasileira de Ciências (ABC), do Rio de Janeiro, o documento Recomendações para o Avanço da Inteligência Artificial no Brasil, em novembro de 2023. O relatório sobre inteligência artificial aponta para riscos que não podemos ignorar. Entre eles, a preocupação com a privacidade, já que modelos de IA generativa são treinados com grandes volumes de dados pessoais. Outro ponto crítico é a possibilidade de a IA perpetuar preconceitos, pois os algoritmos podem absorver e amplificar vieses presentes nos dados humanos que os alimentam. Há, ainda, o risco de danos físicos, como aqueles causados por drones autônomos ou outras máquinas inteligentes.

Quando se fala em sistemas de inteligência artificial mais simples, que apenas reagem a comandos e não tomam decisões por conta própria, é mais fácil saber quem deve ser responsabilizado caso algo dê errado. Se o problema tiver origem na fabricação do produto, a culpa costuma recair sobre o fabricante ou o fornecedor, que respondem de forma objetiva, ou seja, mesmo sem intenção de causar dano, eles têm o dever de indenizar. Isso está previsto no Código de Defesa do Consumidor, nos artigos 12 e 14 (Leal; Garbaccio; Mallmann, 2024).

Todavia, quando pensamos em inteligências artificiais mais avançadas, é difícil dizer de quem é a culpa, porque o sistema pode agir

de maneiras imprevisíveis, sem que o fabricante ou o fornecedor tenham controle total sobre isso. Como essas IAs tomam decisões com base em algoritmos que se ajustam ao comportamento do usuário, nem sempre dá para ligar diretamente o erro ao criador da tecnologia. Isso torna mais complicado provar o elo entre a ação de alguém e o dano causado.

4.1 Projetos de lei e problemáticas com o uso da IA

Conforme observado, as tecnologias de inteligência artificial têm sido desenvolvidas com o objetivo de aprimorar a interação dos seres humanos com o ambiente ao seu redor. Isso se manifesta em uma ampla gama de inovações, como carros autônomos, robôs cirúrgicos e cuidadores na área da saúde, assistentes virtuais para uso pessoal, além de ferramentas aplicadas em setores, como segurança pública, com algoritmos de polícia preditiva; finanças, com algoritmos que auxiliam em execuções fiscais; e na indústria, com a automação de fábricas, entre outras (Medon, 2020, p. 330).

Atualmente, há interpretações que entendem ser suficiente a aplicação da responsabilidade civil objetiva, conforme estabelecido tanto no Código Civil quanto no Código de Defesa do Consumidor. No entanto, quando se trata de danos provocados por inteligências artificiais com certo grau de autonomia, não é possível atribuir automaticamente essa responsabilidade aos usuários humanos. Diante dessa complexidade, foi aprovado pelo Senado Federal, por meio da Comissão Temporária Interna sobre Inteligência Artificial, a análise do Projeto de Lei n. 2.338/2023. Agora, o texto segue para a Câmara dos Deputados.

Para garantir o uso seguro e ético da tecnologia, além de proteger os direitos básicos das pessoas, foi estabelecido que grandes empresas de tecnologia precisarão informar quais conteúdos protegidos por direitos autorais foram usados para treinar seus sistemas de inteligência artificial. Outra medida importante é que os autores terão o direito de

proibir o uso de suas obras, o que lhes dá mais controle sobre sua propriedade intelectual.

Art. 27. O fornecedor ou operador de sistema de inteligência artificial que cause dano patrimonial, moral, individual ou coletivo é obrigado a repará-lo integralmente, independentemente do grau de autonomia do sistema. § 1º Quando se tratar de sistema de inteligência artificial de alto risco ou de risco excessivo, o fornecedor ou operador respondem objetivamente pelos danos causados, na medida de sua participação no dano. § 2º Quando não se tratar de sistema de inteligência artificial de alto risco, a culpa do agente causador do dano será presumida, aplicando-se a inversão do ônus da prova em favor da vítima. Art. 28. Os agentes de inteligência artificial não serão responsabilizados quando: I – comprovarem que não colocaram em circulação, empregaram ou tiraram proveito do sistema de inteligência artificial; ou II – comprovarem que o dano é decorrente de fato exclusivo da vítima ou de terceiros, assim como de caso fortuito externo. Art. 29. As hipóteses de responsabilização civil decorrentes de danos causados por sistemas de inteligência artificial no âmbito das relações de consumo permanecem sujeitas às regras previstas na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), sem prejuízo da aplicação das demais normas desta Lei (Câmara dos Deputados, 2023).

O avanço da inteligência artificial no Brasil demanda um ambiente regulatório que equilibre inovação tecnológica com a proteção de direitos fundamentais. Conforme estudo publicado na *Revista de Direito, Economia e Desenvolvimento Sustentável*, por Deilton Ribeiro Brasil (2024), o Brasil conta com uma base legal sólida que favorece o avanço da inteligência artificial, contemplando diversas legislações relevantes para a inovação e a economia digital. Entre elas estão a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei n. 13.709/2018), a Lei de Acesso à Informação (Lei n. 12.527/2011), o Marco Legal das *Startups* (Lei Complementar n. 182/2021), a Lei de Propriedade Industrial (Lei n. 9.279/1996) e a Lei de Direitos Autorais (Lei n. 9.610/1998). Não obstante, o Projeto de Lei n. 2.338/2023 descreve a definição de IA:

Art. 4º Para as finalidades desta Lei, adotam-se as seguintes definições: I – sistema de inteligência artificial (IA): sistema baseado

em máquina que, com graus diferentes de autonomia e para objetivos explícitos ou implícitos, infere, a partir de um conjunto de dados ou informações que recebe, como gerar resultados, em especial previsão, conteúdo, recomendação ou decisão que possa influenciar o ambiente virtual, físico ou real; [...] (Câmara dos Deputados, 2023).

Um dos pontos centrais do projeto é a classificação dos sistemas de inteligência artificial por grau de risco. Sistemas considerados de risco excessivo, como aqueles que empregam manipulação subliminar, vigilância biométrica massiva em espaços públicos ou predição de comportamento criminoso, são expressamente proibidos. Já os sistemas classificados como de alto risco, abrangendo áreas sensíveis, como saúde, transporte, segurança pública, educação e crédito, ficam sujeitos a obrigações específicas de transparência, segurança, supervisão humana e avaliação de impacto algorítmico. Em contrapartida, os sistemas de baixo risco estão sujeitos apenas a regras mínimas de informação e transparência (Câmara dos Deputados, 2023).

O projeto escrito pelo Senador Rodrigo Pacheco (PSD/MG) estabelece uma série de direitos para os cidadãos. Entre eles, está o direito de saber se estão interagindo com um sistema de inteligência artificial, de entender as decisões tomadas por ele e de pedir que uma pessoa revise ou intervenha em decisões que possam ter um impacto significativo sobre eles. Essas disposições visam proteger a autonomia e a dignidade humana frente ao crescente uso de sistemas automatizados no dia a dia.

Na área de propriedade intelectual e direitos autorais, o texto exige que os sistemas de IA que utilizam obras protegidas para fins comerciais respeitem os direitos dos criadores. A medida busca proteger os autores cujo trabalho, seja em texto, imagens, música ou outras formas de arte, é usado para treinar modelos de IA.

A proposta cria o Sistema Nacional de Regulação e Governança de Inteligência Artificial, que atuará em conjunto com outras entidades reguladoras e representantes da sociedade civil para fiscalizar, acompanhar e orientar a aplicação da lei. Esse sistema será responsável

pela classificação dos sistemas de IA, bem como pela análise de impacto regulatório e pela padronização de boas práticas.

Ainda, os agentes de inteligência artificial que forneçam ou operem sistemas de alto risco adotarão as seguintes medidas de governança e processos internos:

Art. 19. Os agentes de inteligência artificial estabelecerão estruturas de governança e processos internos aptos a garantir a segurança dos sistemas e o atendimento dos direitos de pessoas afetadas, nos termos previstos no Capítulo II desta Lei e da legislação pertinente, que incluirão, pelo menos: I – medidas de transparência quanto ao emprego de sistemas de inteligência artificial na interação com pessoas naturais, o que inclui o uso de interfaces ser humano-máquina adequadas e suficientemente claras e informativas; II – transparência quanto às medidas de governança adotadas no desenvolvimento e emprego do sistema de inteligência artificial pela organização; III – medidas de gestão de dados adequadas para a mitigação e prevenção de potenciais vieses discriminatórios; IV – legitimação do tratamento de dados conforme a legislação de proteção de dados, inclusive por meio da adoção de medidas de privacidade desde a concepção e por padrão e da adoção de técnicas que minimizem o uso de dados pessoais; V – adoção de parâmetros adequados de separação e organização dos dados para treinamento, teste e validação dos resultados do sistema; e VI – adoção de medidas adequadas de segurança da informação desde a concepção até a operação do sistema (Câmara dos Deputados, 2023).

Seguindo nos próximos artigos, o Projeto estabelece punições para quem não cumprir as regras. As penalidades variam desde advertências até multas de até 2% do faturamento da empresa, com limite de R\$ 50 milhões por infração. Em casos mais graves, o sistema de IA que cometeu a infração pode ter suas atividades suspensas ou proibidas.

A proposta busca equilibrar a regulamentação com o fomento à inovação responsável, evitando criar obstáculos desnecessários ao avanço tecnológico. Além disso, o texto ressalta a necessidade de envolver a sociedade, a comunidade científica e o setor produtivo na evolução das normas, por meio de ferramentas, como consultas públicas

e atualizações periódicas. O uso responsável dessa tecnologia pode acelerar decisões, otimizar rotinas processuais e fortalecer o acesso à justiça, desde que alinhado aos direitos fundamentais e à segurança jurídica.

A visão original do Projeto de Lei (PL) 2.338/2023 sobre a responsabilidade civil, fortemente influenciada pela relatora da Comissão de Juristas, Laura Schertel Ferreira Mendes, estabeleceu o regime da responsabilidade objetiva (sem prova de culpa) para fornecedores e operadores de IA, visando garantir a proteção do indivíduo contra a opacidade algorítmica (Mendes, 2023). No entanto, o tratamento dado a esse tema durante a tramitação do PL gerou críticas contundentes de outros membros da comissão. Filipe Medon (2023), por exemplo, embora defensor da proteção de direitos, manifestou-se de forma contrária aos substitutivos subsequentes que tentaram alterar ou enfraquecer o regime inicial, argumentando que as modificações realizaram uma repartição de riscos “acrítica e sem rigor técnico” e deixaram o texto com “graves e irremediáveis problemas”, introduzindo insegurança jurídica.

A fase de aprendizado de máquina em sistemas de IA começa após a criação dos modelos algorítmicos, quando eles são alimentados com grandes volumes de dados. A qualidade e a natureza desses dados, que são inseridos pelos próprios desenvolvedores, são cruciais para a qualidade dos resultados. O problema é que, como os dados são criados por pessoas inseridas em contextos sociais com desigualdades e preconceitos, os sistemas de IA tendem a replicar essas distorções. Por isso, decisões no desenvolvimento de algoritmos podem refletir as prioridades e visões de seus criadores, o que torna a ideia de neutralidade total ou imparcialidade da IA um mito, já que os sistemas carregam o viés humano de quem os programou (Nunes; Marques, 2018, p. 5).

Na Revista Científica Multidisciplinar Recima21, com o título de *Responsabilidade Civil e Inteligência Artificial: Explorando Soluções e Desafios da Era Digital*, foi mencionado que a atribuição de responsabilidade, em casos envolvendo inteligência artificial, torna-se

uma tarefa desafiadora, principalmente diante da complexidade de sistemas baseados em redes neurais profundas (Silva, 2023). Nesses modelos, os algoritmos evoluem constantemente e operam de maneira tão sofisticada que suas decisões e processos internos tornam-se difíceis de serem compreendidos por observadores humanos, o que compromete a transparência e a rastreabilidade.

Nesse cenário, surgem diversos dilemas jurídicos e éticos que exigem atenção e regulamentação adequada para garantir segurança e responsabilidade no uso dessas tecnologias. Sempre que um dano for causado por um algoritmo, a área da responsabilidade civil é diretamente impactada, demonstrando que esse ramo do direito não pode permanecer alheio às transformações provocadas pela inteligência artificial (Barbosa, 2021, p. 605).

O Marco Legal da Inteligência Artificial, recentemente aprovado pelo Senado, representa um passo importante nesse sentido, ao estabelecer parâmetros para o uso responsável da IA, sem impedir o desenvolvimento tecnológico. Como observado, a responsabilidade civil, especialmente diante de sistemas autônomos e imprevisíveis, desafia os modelos jurídicos tradicionais, exigindo abordagens mais complexas que considerem desde a cadeia de produção e operação até os impactos sociais causados pelos algoritmos. É nesse contexto que se destaca a importância de uma legislação que não apenas busque punir condutas lesivas, mas que priorize a reparação dos danos, a proteção dos usuários e a garantia da dignidade humana.

4.2 Análise de casos reais

Apesar da ausência de normas brasileiras específicas sobre inteligência artificial, acidentes e danos envolvendo sistemas autônomos têm ocorrido em diversos países, gerando disputas sobre a responsabilidade civil. A análise desses casos concretos permite compreender como o Direito atual lida com a imprevisibilidade das

decisões de sistemas de IA e com a atribuição de responsabilidade entre desenvolvedores, fabricantes e operadores humanos.

Em 18 de março de 2018, um veículo autônomo da Uber atropelou e matou uma pedestre de 49 anos, enquanto ela atravessava a rua empurrando uma bicicleta em Tempe, Arizona. O veículo estava em modo autônomo, com uma motorista de segurança, ao volante. Após investigação, a promotoria do condado de Yavapai determinou que não havia base para responsabilizar criminalmente a Uber. No entanto, a motorista de segurança foi acusada de homicídio negligente. Embora a Uber tenha sido isentada de responsabilidade criminal, a empresa firmou um acordo civil com a família (Reuters, 2023).

Esse caso mostra a dificuldade de atribuir responsabilidade, pois a autonomia da IA gera riscos inerentes e nem sempre é possível identificar erros ounexo causal. Dependendo da situação, a responsabilidade pode ser objetiva, baseada no risco da atividade, ou envolver culpa do humano que supervisiona o sistema (Roberto, 2020, p. 131). Regulamentações internacionais tentam equilibrar isso, exigindo que empresas garantam a segurança dos veículos e que os motoristas humanos sigam normas de conduta.

No Brasil, a responsabilidade civil objetiva pode ser aplicada com base no artigo 927 ao 931, do Código Civil, que prevê a obrigação de reparar o dano independentemente de culpa quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. Além disso, se comprovado que a falha no algoritmo foi resultado de erro de programação ou defeito no *design* do veículo, ambos podem ser considerados responsáveis pelos danos causados, de acordo com o Código de Defesa do Consumidor, Lei n. 8.078/1990, artigos 12 e 18.

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (2018) analisou um caso em que uma instituição financeira realizou cobrança indevida em favor de uma cliente. O julgamento constatou que não havia má-fé por parte da instituição, mas reconheceu que a cobrança foi

equivocada e determinou a devolução dos valores pagos. Embora o caso não envolva diretamente inteligência artificial, ele ilustra questões importantes sobre responsabilidade civil em sistemas automatizados.

Instituições financeiras frequentemente utilizam *softwares* e algoritmos para processar transações e emitir cobranças. Quando esses sistemas falham, como ocorreu no caso, surge a dúvida sobre quem deve responder pelos danos causados: o operador humano, o desenvolvedor do sistema ou a própria instituição que disponibilizou o serviço. No Brasil, pode-se entender que ordenamento jurídico brasileiro trata a responsabilidade civil baseada na atuação da pessoa jurídica que oferece o serviço. Isso significa que, mesmo na ausência de regulamentação específica para sistemas de inteligência artificial, a empresa provedora de serviços é responsável pelos prejuízos causados por seus sistemas automatizados, na maioria dos casos.

Uma das propostas apontadas por especialistas é a criação de seguros obrigatórios para cobrir danos causados por sistemas autônomos (Salles; Costa, 2023, p. 24). Tal medida permitiria que, mesmo diante da dificuldade de atribuir culpa direta à IA ou de identificar o responsável entre desenvolvedores, fabricantes ou operadores, houvesse um mecanismo de garantia de reparação de danos às vítimas. Dessa forma, a securitização atua não apenas como instrumento compensatório, mas como mecanismo preventivo, alinhando interesses econômicos e legais com o desenvolvimento responsável de tecnologias autônomas.

Nesse sentido, Medon (2020) observa que há décadas se discute a necessidade de mitigar os riscos associados ao progresso tecnológico por meio de seguros, destacando, contudo, os questionamentos sobre quem deve assumir a contratação e os custos decorrentes. Trata-se, portanto, de um desafio que demanda reflexão e elaboração de políticas públicas, com a participação ativa da sociedade civil (Salles; Costa, 2023, p. 13).

É improvável que se consiga responsabilizar uma única pessoa por um dano causado por sistemas de inteligência artificial. Por isso, a justiça brasileira precisa estabelecer os limites do que constitui uma atividade normalmente desenvolvida nesse cenário. Sendo assim, a atual responsabilização de empresas pelo Código de Defesa do Consumidor ou de indivíduos pelo Código Civil é uma solução temporária, que não responde de forma definitiva aos riscos gerados pelas decisões autônomas da IA (Roberto, 2020, p. 134).

Em uma conferência realizada no Brasil, uma psicóloga foi erroneamente identificada por um sistema de reconhecimento facial como sendo uma pessoa procurada pela justiça. Apesar de sua verdadeira identidade ter sido confirmada posteriormente, o incidente gerou constrangimento público e danos à sua imagem profissional. O episódio evidencia como sistemas de IA, quando imprecisos ou mal calibrados, podem causar prejuízos a indivíduos, mesmo sem intenção direta de causar dano, o caso foi relatado no *site* da Defensoria Pública do Rio de Janeiro, em 2014.

Do ponto de vista jurídico, esse caso se enquadra no âmbito da responsabilidade civil, que tem como princípio básico a reparação de danos causados a terceiros. Após o incidente, a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro atuou para esclarecer os fatos e proteger os direitos da psicóloga. O caso foi amplamente discutido em seminários e eventos, incluindo um no Superior Tribunal de Justiça, no dia 10 de setembro de 2024, no qual ela compartilhou sua experiência. Até o momento, não há informações públicas sobre uma decisão judicial específica ou compensação financeira relacionada ao caso.

Segundo o Código Civil Brasileiro (art. 927, parágrafo único), aquele que exerce atividade que, por sua natureza, implique risco para os direitos de outrem, responde pelos danos causados, independentemente de culpa. No contexto da inteligência artificial, sistemas, como o reconhecimento facial podem gerar danos a indivíduos, como no caso em questão. A responsabilidade recai sobre o ente público ou a empresa

responsável pela implementação e operação do sistema, que deve garantir a precisão e segurança dos algoritmos utilizados.

Um dos casos mais emblemáticos envolvendo inteligência artificial e responsabilidade civil ocorreu nos Estados Unidos, em 2020, quando Robert Williams, um homem negro residente em Detroit, foi erroneamente identificado por um sistema de reconhecimento facial como autor de um furto em uma loja. A polícia utilizou uma foto antiga da carteira de motorista de Williams para compará-la a imagens de baixa qualidade obtidas por câmeras de segurança e, a partir dessa correspondência, expediu um mandado de prisão. O acusado foi detido em sua própria casa, na frente de sua esposa e de suas filhas, permanecendo cerca de trinta horas em custódia, até que se comprovasse sua inocência (Michigan Public, 2021).

Representado pela ACLU, ajuizou ação por violação de direitos civis e firmou acordo que obrigou o departamento a revisar suas políticas de uso da tecnologia, proibindo prisões baseadas apenas em algoritmos e exigindo auditorias e treinamentos (American Civil Liberties Union, 2024). O caso demonstra que a responsabilidade não recai sobre a inteligência artificial, mas sobre a instituição que a utiliza sem cautela, reforçando a aplicação da responsabilidade civil objetiva.

5 Considerações finais

Apesar de a inteligência artificial representar um grande avanço em termos de eficiência e inovação, ela traz desafios jurídicos bastante complexos, especialmente quando se trata de determinar quem deve ser responsabilizado pelos danos causados pelos seus sistemas. A pesquisa mostrou que, no Brasil, o sistema jurídico, ainda sem normas específicas sobre IA, recorre a instrumentos mais tradicionais, como o Código Civil e o Código de Defesa do Consumidor, aplicando as formas de responsabilidade objetiva e subjetiva. Porém, essas ferramentas

apresentam limitações quando confrontadas com a autonomia e a imprevisibilidade das decisões tomadas por sistemas automatizados.

A análise também revelou que, na prática, conforme casos observados, tende-se a responsabilizar a pessoa jurídica que oferece o sistema ou o operador humano mais próximo do dano, com o objetivo de garantir que a vítima seja compensada, já que os sistemas de IA não têm personalidade, sendo fundamental a prova do nexo causal e a adoção de medidas de supervisão humana diante da complexidade e imprevisibilidade das decisões da IA.

O uso da IA pode gerar danos de natureza material, moral e até mesmo existencial, atingindo direitos fundamentais e demandando respostas adequadas do ordenamento jurídico. Entre os principais riscos destacam-se a possibilidade de discriminação algorítmica, falhas técnicas em sistemas de alta criticidade, violações de privacidade decorrentes do uso massivo de dados e impactos éticos relacionados à autonomia das máquinas.

Fica claro que a criação de uma legislação específica é essencial para garantir maior segurança jurídica e proteção aos usuários, sem comprometer o desenvolvimento das tecnologias autônomas. O desafio será encontrar um equilíbrio entre inovação, ética e responsabilidade, estabelecendo critérios claros sobre como os danos são atribuídos, como deve ser a supervisão humana e como mitigar os riscos. A discussão europeia referente ao tema forneceu um material relevante para o avanço da regulação brasileira.

O Projeto de Lei 2.338/2023 surge como uma tentativa de lidar com esses desafios, propondo medidas que buscam tornar a regulação mais eficaz. Entre elas, estão a exigência de diligência por parte dos envolvidos no desenvolvimento da IA, a necessidade de supervisão humana e a garantia de que os sistemas possam ser auditados. Essas propostas visam garantir que os responsáveis possam ser acionados quando ocorrerem danos.

Em resumo, a inteligência artificial exige que o Direito evolua, encontrando formas de proteger as pessoas e, ao mesmo tempo, promover os avanços tecnológicos. A responsabilização civil precisa ser justa, eficaz e capaz de lidar com os novos riscos trazidos pela automação e pelas decisões tomadas por máquinas inteligentes. Contudo, sua efetividade vai depender da adaptação às novas inovações tecnológicas e da implementação de ações que assegurem a responsabilidade civil quando sistemas de IA causarem danos. Enquanto o Projeto de Lei segue em tramitação, os casos reais precisarão ser enquadrados na legislação vigente, utilizando os princípios já existentes de responsabilidade civil.

6 Referências

Parágrafo de Referência: Ex. DIAS, Feliciano Alcides; LIXA, Ivone Fernandes Morcilo; MELEU, Marcelino (Orgs.). **Constitucionalismo, democracia e direitos fundamentais**. Andradina: Meraki, 2020. Disponível em:

https://www.ppgdfurb.com.br/files/ugd/c66e62_b1a2717ad4484f678cca4b7c368aade9.pdf. Acesso em: 21 mar. 2024.

ACADEMIA BRASILEIRA DE CIÊNCIAS. Recomendações para o avanço da inteligência artificial no Brasil. Grupo de Trabalho em Inteligência Artificial. Novembro de 2023. Disponível em: <https://www.abc.org.br/wp-content/uploads/2023/11/recomendacoes-para-o-avanco-da-inteligencia-artificial-no-brasil-abc-novembro-2023-GT-IA.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2025.

AGRELA, Lucas. Robô que fala, se expressa e faz ameaças ganha cidadania saudita. **Revista Exame**, 28 out. 2017. Disponível em: <https://exame.com/tecnologia/robo-que-fala-se-expressa-e-faz-ameacas-ganha-cidadania-saudita/>. Acesso em: 15 jun. 2025.

AMERICAN CIVIL LIBERTIES UNION. Amazon's facial recognition tech leads to mismatches in ACLU test. 2019. Disponível em: <https://www.washingtonpost.com/technology/2019/10/31/aclu-sues-fbi-doj-over-facial-recognition-technology-criticizing-unprecedented-surveillance-and-secrecy/>. Acesso em: 15 jun. 2025.

AMERICAN CIVIL LIBERTIES UNION. Civil rights advocates achieve the nation's strongest police department policy on facial recognition technology. 2024. Disponível em: <https://www.aclu.org/press-releases/civil-rights-advocates->

achieve-the-nations-strongest-police-department-policy-on-facial-recognition-technology. Acesso em: 21 set. 2025.

BALKIN, Jack. **The path of robotics law**. California Law Review Circuit, Berkeley, v. 6, p. 45-60, 2015.

BARBOSA, Mafalda Miranda. Inteligência Artificial, E-persons e Direito: desafios e perspectivas. **RJLB**, Ano 3, n. 6, p. 1481, 2017.

BARBOSA, Mafalda Miranda. Responsabilidade civil por danos causados pela inteligência artificial: uma cronologia europeia. **Revista de Direito da Responsabilidade**, ano 3, p. 605, 2021.

BBC NEWS. Tay: Microsoft chatbot is taught to swear on Twitter, 24 mar. 2016. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/technology-35890188>. Acesso em: 6 out. 2025.

BILLEAUD, Jacques; SNOW, Anita. The backup driver in the 1st death by a fully autonomous car pleads guilty to endangerment. AP, 28 jul. 2023. Disponível em: <https://apnews.com/article/autonomous-vehicle-death-uber-charge-backup-driver1c711426a9cf020d3662c47c0dd64e35>. Acesso em: 15 jun. 2025.

BRASIL. **Código Civil, Código de Processo Civil e Constituição Federal**. 6. ed. São Paulo: RT, 2004.

BRASIL. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acesso em: 25 abr. 2025.

BRASIL. **Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Código de Defesa do Consumidor. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm. Acesso em: 16 set. 2025.

BRASIL, Deilton Ribeiro. Governança digital dos sistemas de inteligência artificial e a avaliação de impacto algorítmico do Projeto de Lei (PL) nº 2338/2023 como fundamentos estruturantes da economia digital. **Revista de Direito, Economia e Desenvolvimento Sustentável**, v. 10, n. 1, p. 1-17, jan./jul. 2024. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/revistaddsus/article/view/10364>. Acesso em: 20 set. 2025.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. **Projeto de Lei n. 2.338, de 2023**. Brasília, DF: Senado Federal, 2023. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/157233>. Acesso em: 30 ago. 2025.

CAPANEMA, Walter Aranha. A responsabilidade civil na lei geral de proteção de dados. **Cadernos Jurídicos: Direito Digital e proteção de dados pessoais**, v. 21, p. 163-170, 2020. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/322682320.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2025.

CASTRO JÚNIOR, Marco Aurélio de. **Personalidade jurídica do robô e sua efetividade no Direito**. Salvador: M. A. de Castro Júnior, 2009.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

COMISSÃO EUROPEIA PARA A EFICÁCIA DA JUSTIÇA. **Carta Europeia de Ética, sobre o Uso da Inteligência Artificial em Sistemas Judiciais e o seu ambiente**. Estrasburgo, 2018. Disponível em: <https://rm.coe.int/carta-etica-traduzida-paraportugues-revista/168093b7e0>. Acesso em: 18 mar. 2025.

COPPIN, Ben. **Inteligência Artificial**. São Paulo: Grupo GEN, 2010.

DASTIN, Jeffrey. Amazon scraps secret AI recruiting tool that showed bias against women. Reuters, 10 out. 2018. Disponível em: <https://www.reuters.com/article/amazoncom-jobs-automation-idUSL2N1WP1RO>. Acesso em: 15 jun. 2025.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. Erro em reconhecimento facial constrange psicóloga em conferência. 2024. Disponível em: <https://defensoria.rj.def.br/noticia/detalhes/29955-Erro-em-reconhecimento-facial-constrange-psicologa-em-conferencia>. Acesso em: 20 set. 2025.

DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS. Tribunal de Justiça. Processo 0715014-81.2018.8.07.0001. Brasília, DF: TJDF, 2018. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-df/713084143>. Acesso em: 18 set. 2025.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 17. ed. aum. e atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406 de 10-1-2002). São Paulo: Saraiva, 2003. v. 7.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 7.

GABRIEL, Martha. **Inteligência Artificial do Zero ao Metaverso**. São Paulo: Editora Atlas, 2022.

GARCIA, Enéas Costa. **Direito geral da personalidade no sistema jurídico brasileiro**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2007.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. São Paulo: Editora Saraiva, 2021.

HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. **Teoria geral do direito digital: transformação digital: desafios para o direito**. Tradução de Italo Fuhrmann. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

KORZENIEWSKI, Bernard. Cybernetic Formulation of the Definition of Life. **Journal of Theoretical Biology**, v. 209, n. 3, p. 275-286, abr. 2001. Disponível em: <https://www.fisica.unam.mx/personales/mir/defilife.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2025.

KRISHER, Tom; DAZIO, Stefanie. Felony charges are 1st in a fatal crash involving Autopilot. AP, 18 jan. 2022. Disponível em: <https://apnews.com/article/tesla-autopilot-fatal-crash-charges-91b4a0341e07244f3f03051b5c2462ae>. Acesso em: 30 ago. 2025.

LAGUARTA, Jordi; HUETO, Ferran; SUBIRANA, Brian. COVID-19 Artificial Intelligence Diagnosis using only Cough Recordings. **IEEE Open Journal of Engineering in Medicine and Biology**, v. 1, p. 275-281, 2020. Disponível em: <https://ieeexplore.ieee.org/document/9208795>. Acesso em: 15 jun. 2025.

LEAL, Rodrigo de Lima; GARBACCIO, Grace Ladeira; MALLMANN, Jean. A responsabilidade civil no contexto da inteligência artificial: perspectivas comparadas entre Brasil e Portugal (2023-2024). **Revista da AGU**, v. 23, n. 4, 2024. Disponível em: <https://revistaagu.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/3551>. Acesso em: 30 ago. 2025.

LIMA, Isaías. **Inteligência Artificial**. São Paulo: Grupo GEN, 2014.

MCCARTHY, John *et al.* A proposal for the Dartmouth summer research project on artificial intelligence. 1955. Disponível em: <https://www.formal.stanford.edu/jmc/history/dartmouth/dartmouth.html>. Acesso em: 1 mar. 2025.

MEDON, Filipe. **Inteligência Artificial e Responsabilidade Civil: autonomia, riscos e solidariedade**. São Paulo: Editora Jus Podivm, 2020.

MEDON, Filipe. **Inteligência Artificial e Responsabilidade Civil: autonomia, riscos e solidariedade**. São Paulo: Editora Jus Podivm, 2022.

MEDON, Filipe. Regulação da IA no Brasil: o substitutivo ao PL 2338. **Jota**, 1 dez. 2023. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/regulacao-da-ia-no-brasil-o-substitutivo-ao-pl-2338>. Acesso em: 1 mar. 2025.

MELO, Brício Luis da Anunciação; CARDOSO, Henrique Ribeiro. Sistemas de inteligência artificial e responsabilidade civil: uma análise da proposta europeia acerca da atribuição de personalidade civil. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, v. 16, n. 1, 2022. DOI: <https://doi.org/10.30899/dfj.v16i1.1318>.

MENDES, Laura Schertel. A regulação da inteligência artificial no Brasil. **O Globo**, 2023. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/blogs/fumus-boni-iuris/post/2023/01/laura-schertel-mendes-a-regulacao-da-inteligencia-artificial-no-brasil.ghtml>. Acesso em: 21 set. 2025.

MENGARDA, Uliana; STOLL, Sabrina L.; TRINDADE DOS SANTOS, P. J.. Disruptive law and disruptive technology: the dimension of new technologies or of enhanced techné. **Revista de Derecho, Cultura y Proceso: de la complejidad social a la experiencia jurídica**, v. 2, p. 4 35, 2025.

MICHIGAN PUBLIC. Farmington Hills man sues Detroit Police Department after being wrongly identified by facial recognition technology. Michigan Public, 14 abr. 2021. Disponível em: <https://www.michiganpublic.org/law/2021-04-14/farmington-hills-man-sues-detroit-police-after-being-wrongly-ided-by-facial-recognition-technology>. Acesso em: 21 set. 2025.

MINISTÉRIO DA CULTURA. **Senado Federal aprova marco regulatório da inteligência artificial**. Brasília, DF: Ministério da Cultura, 10 dez. 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/cultura/pt-br/assuntos/noticias/senado-federal-aprova-marco-regulatorio-da-inteligencia-artificial>. Acesso em: 20 abr. 2025.

MULHOLLAND, Caitlin. Responsabilidade civil e processos decisórios em sistemas de Inteligência Artificial (IA): autonomia, imputabilidade e responsabilidade. In: FRAZÃO, Ana; MULHOLLAND, Caitlin (coord.). **Inteligência Artificial e Direito: ética, regulação e responsabilidade**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p. 342-343.

NUNES, Dierle; MARQUES, Ana Luiza Pinto. Inteligência Artificial e Direito Processual: vieses algoritmos e os riscos de atribuição de função decisória às máquinas. **Revista de Processo**, v. 285, p. 5, 2018.

PARLAMENTO EUROPEU. Resolução do Parlamento Europeu, de 16 de fevereiro de 2017, que contém recomendações à Comissão sobre disposições de Direito Civil sobre Robótica. Disponível em: http://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2017-0051_PT.html. Acesso em: 20 abr. 2025.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil. atualizada por Gustavo Tepedino**. 12. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018. p. 44-45.

REUTERS. Backup driver in 2018 Uber self-driving crash pleads guilty. 2023. Disponível em: <https://www.reuters.com/business/autos-transportation/backup-driver-2018-uber-self-driving-crash-pleads-guilty-2023-07-28/>. Acesso em: 16 set. 2025.

RIBEIRO, Darci Guimarães; TRINDADE DOS SANTOS, P. J. **Arte do Direito Processual e seus desdobramentos narrativos contemporâneos**. Joaçaba, SC: Editora Unoesc, 2025.

ROBERTO, Enrico. **Responsabilidade civil pelo uso de sistemas de inteligência artificial**: em busca de um novo paradigma. São Paulo: InternetLab, 2020. Disponível em: <https://revista.internetlab.org.br/wp-content/uploads/2020/02/Responsabilidade-civil-pelo-uso.pdf>. Acesso em: 16 set. 2025.

SALLES, Raquel Bellini; COSTA, Thais Silva. A securitização dos danos causados por inteligência artificial. **Revista Eletrônica de Direito Civil**, Fortaleza, ano 12, n. 1, p. 1-32, 2023. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/download/870/681>. Acesso em: 21 set. 2025

SANDEL, Michael J. **Justice: What's the Right Thing to Do**. New York: Farrar, Straus and Giroux, 2009.

SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da responsabilidade civil**: da erosão dos filtros de reparação à diluição dos danos. 6. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2015.

SILVA, Francisco Alves da. Responsabilidade civil e inteligência artificial: explorando soluções e desafios da era digital. **RECIMA21 – Revista Científica Multidisciplinar**, v. 4, n. 11, 2023. Disponível em: <https://recima21.com.br/recima21/article/view/4434>. Acesso em: 31 ago. 2025.

SOUZA, Eduardo Nunes de. **Personalidade jurídica e inteligência artificial**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Seminário chega ao fim com debates sobre qualificação da investigação e custo dos erros judiciais. 10 out. 2024. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portaltj/Paginas/Comunicacao/Noticias/2024/1010-2024-Seminario-chega-ao-fim-com-debates-sobre-qualificacao-da-investigacao-e-custo-dos-erros-judiciais.aspx>. Acesso em: 20 set. 2025.

TRINDADE DOS SANTOS, P. J.; ARRABAL, A. K.; MARCO, C. M. (Des)inteligência artificial e exclusão digital. **Linguagem em Foco**, v. 17, p. 12-33, 2025. Disponível

em: <https://revistas.uece.br/index.php/linguagememfoco/article/view/15992>. 8 dez. 2025.

Marielen Pissoli Capestrano

Discente do curso de Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC.

E-mail: marielenpissolicapestrano@gmail.com

Paulo Junior Trindade

Advogado e Árbitro. Parecerista e Palestrante. Autor de diversos Livros e Artigos Científicos. Professor Titular do Programa de Pós-Graduação em Direito UNOESC, e Professor Colaborador do Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento e Sociedade UNIARP (2025). Ênfase da atuação profissional e dos estudos e pesquisas é na aplicação de estratégias jurídicas, principalmente nas áreas do direito privado contemporâneo e do direito processual e de outros mecanismos de solução de conflitos, também tem-se ênfase na inovação e em novas tecnologias. Pós-Doutorando pela UNIARP (direito empresarial, inovação, desenvolvimento e sustentabilidade - 2025). Pós-Doutor pela UNOESC (constitucionalismo pós-moderno e sistema jurídico em rede - 2019) e UNISINOS (direito, novas tecnologias e transdisciplinariedade - 2019), onde passou em todos os editais de seleção, na primeira colocação, recebendo bolsas da CAPES e FAPESC. Doutor e Mestre em Direito Público pela UNISINOS (filosofia do direito processual como gênese do direito 2013 e 2018), ambas titulações se deram com Bolsa de fomento à pesquisa remuneradas pela CAPES e CNPq. Detém graduação em Direito pela UNOESC (crítica hermenêutica ao ativismo judicial - 2011). Membro e fundador da Rede Internacional de Pesquisa Nexus Scientia. Líder do Grupo de Pesquisa: 1) Proteção de Direitos dos Vulneráveis e Hipervulneráveis na Pós-Modernidade (Unoesc) e Direito Pós-Moderno e Governança Organizacional a partir de Estratégias Jurídicas operadas pelas Transformações Digitais e pelo Sistema Jurídico em Rede nos Negócios e na Inovação (Unoesc). Também é Colíder dos Grupos de Pesquisa: 1) Constitucionalismo Pós-Moderno, Hermenêutica e Processo: direitos humanos e novas tecnologias (Unoesc), 2) Aplicación de Inteligencia Artificial y Derecho Argentino (Universidad de la Cuenca de Plata e Unoesc) e 3) GEPETHOS - Desenvolvimento Local e Cidadania Participativa (Unoesc). Membro dos Grupos de Pesquisa: 1) Teoria Crítica do Processo: perspectivas hodiernas do Processo

Civil em relação à Constituição, cultura, democracia, inteligência artificial e Pode (Unisinos); 2) SINJUS - Sociedade, Instituições e Justiça (Furb); 3) Sociedade, Cidadania e Segurança (Uniarp). As principais áreas de atuação, são o Direito Privado Contemporâneo e o Direito Processual Civil, ambas áreas estudadas e pesquisadas com ênfase na filosofia e teoria do direito e na incidência da tecnologia, inovação e desenvolvimento. Foi ganhador do Prêmio Internacional de Teses Caedjus (2019), recebeu a moção de aplausos pelo reconhecimento da trajetória acadêmica consolidada pela Câmara Municipal de Ponte Serrada (2024), também foi ganhador do prêmio Nexus Scientia de trabalhos científicos como orientador de trabalhos (2025). Possui experiência em projetos de pesquisa, com destaque para sua atuação no Projeto Internacional Erasmus+ PLUS Exploring Visions of the GDPR: EU-Brazil Mutual Learning Experiences (DatabraEU) (2024). Integra também projetos junto ao Centro de Estudos Constitucionais do Superior Tribunal Federal (2026), com pesquisa voltada ao tema dos precedentes judiciais, e ao Núcleo de Estudos em Direito Civil Constitucional Virada de Copérnico (UFPR), no qual desenvolve (desde 2019), estudos sobre a resignificação dos pilares do direito privado e a contratualização da vida. Na extensão universitária, atua em projetos vinculados ao I.Nova Unoesc, abordando temas como Empreendedorismo, Inovação e Novas Tecnologias e seus mecanismos de proteção no que tange a propriedade intelectual. Atua também em projetos internacionais junto a Rede Nexus Scientia, que aporta vários projetos integradores, Além disso, orienta diversos projetos de iniciação científica com fomento da FAPESC, por meio de bolsas PIBIC (desde 2019).

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1485583351425783>

E-mail: pjtrindades@hotmail.com

Cesar Marció

Advogado, Professor/Pesquisador, Gestor Acadêmico e de Pesquisa e Empreendedor. Pós-Doutor pela FURB em Desenvolvimento (Aplicação e Desenvolvimento de Políticas diante de um Estado Ativo-Responsivo - 2025), Mestre (teoria da decisão e democracia - 2013) e Doutor pela Unisinos (teoria da decisão a partir do processo diante de um modelo de Estado Ativo-Responsivo e a incidência policêntrica - 2019). Também detém especialização junto a Pós-Graduado em Preparação para Magistratura. Foi Coordenador Curso de Direito Unoesc Xanxerê/SC por duas oportunidades entre 2007 a 2012 e entre 2015 e 2016. E ainda, Coordenou e Organizou e Ministrou Aulas em diversas especializações e cursos de Pós-Graduação, em diversas áreas do direito, entre os anos de 2008 a 2014. Relevante apontar, que além de ter sido Coordenador do

Curso de Direito, é hoje membro dos Núcleos Docentes Estruturantes dos Cursos de Direito da Unoesc Xanxerê, Joaçaba, Videira e Xaxim, externado o impacto da experiência profissional, recebendo em sua atuação como gestor 2 selos da OAB Recomenda. Relevante destacar, que detém mais de 25 anos de docência, concentrando as atividades em disciplinas propedêuticas e formativas como Sociologia e Antropologia do Direito, Ciência Política e Teoria do Estado, Introdução ao Estudo do Direito, História das Instituições Jurídicas, Direitos Humanos e Democracia, Filosofia Jurídica, Novos Direitos e disciplinas dogmáticas que aliam a prática profissional a teoria, assim como Direito Constitucional, Direito Público (Penal, Processo Penal e Civil) Direito Privado (Civil, Empresarial e Trabalhista), por fim destaca sua atuação em disciplinas como Teoria Geral da Decisão e Métodos Consensuais de Solução de Conflitos. Junto a preocupação em aliar teoria, prática, pesquisa e empreendedorismo, trabalhou como professor orientador do Núcleo de Práticas Jurídicas (Estágio) no curso de Direito, foi docente nos Cursos de Administração e Ciências Contábeis (Xanxerê), onde ministrou as cadeiras de Direito Empresarial, Direito Público e Privado, Legislação Social e Tributária e Noções de Direito. No que corresponde a pesquisa, consolida seus mais de 25 anos de docência, detendo mais de 800 bancas de TCC, já que é Professor de Metodologia Científica e de Trabalho de Conclusão de Curso junto aos Campus de Xanxerê, Joaçaba e Chapecó. Além disso, a experiência é consolidada, participando ativamente do Comitê de avaliação e seleção de projetos de pesquisa Unoesc Xanxerê. Somado a isso, sua experiência em pesquisa é consolidada, já que é Líder do Grupo de Pesquisa: 1) Constitucionalismo Pós-Moderno, Hermenêutica e Processo: direitos humanos e novas tecnologias. e ainda, participa como pesquisador junto aos grupos de pesquisa: 1) SINJUS - Sociedade, Instituições e Justiça; 2) Direito, Justiça e Democracia; 3) Proteção de Direitos dos Vulneráveis e Hipervulneráveis na Pós-modernidade, por fim, também compôs como pesquisador nos grupos de pesquisa: 1) Teoria Crítica do Processo: perspectivas hodiernas do Processo Civil em relação à Constituição, cultura, democracia, inteligência artificial e Poder; 2) GEPETHOS - Desenvolvimento Local e Cidadania Participativa; 3) Direitos Fundamentais e Desenvolvimento Sustentável: Teorias do Direito e Políticas Públicas; 4) Direitos Fundamentais Sociais: Relações de Trabalho e Seguridade Social. Dentre a experiência adquirida, é membro- fundador da Rede Internacional de Pesquisa Nexus Scientia. Outros aspectos relevantes da carreira, Membro do Comitê Jurídico FECOMÉRCIO/SC, Assessor Jurídico - SINCOVAR Xanxerê - SC. Além disso, foi Secretário da OAB Xanxerê/SC - gestão 2013-2015. É Secretário COMED Xanxerê/SC desde 2014 - até presente data. É Assessor Jurídico e Diretor de Legislação e Normas da UNCME/SC - desde 2019

até a presente data. É Membro FME Xanxerê/SC desde 2021.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8262198505603551>

E-mail: cesar.marcio@unoesc.edu.br

Joel Haroldo Baad

Doutorado (2011 - Conceito CAPES 6) e Mestrado (2007 - Conceito CAPES 6) em Teologia pela Escola Superior de Teologia - Faculdades EST (São Leopoldo/RS). Especialização em Administração Escolar, Supervisão e Orientação pelo Centro Universitário Leonardo da Vinci - UNIASSELVI (2013). Graduação em Teologia pela Escola Superior de Teologia - Faculdades EST (São Leopoldo/RS) (Conceito 5). Graduação em Administração pela Universidade do Contestado (UnC, 2016). A formação inclui temas como Ética, Pesquisa, Metodologia de Pesquisa, História das Religiões, História da Educação, Hermenêutica, Correntes Pedagógicas, Sociologia, Filosofia, Teoria Curricular, Gestão Educacional. Formação e experiência na área de educação a distância (EAD). Desde fevereiro de 2011, professor da UNIARP (Universidade do Alto Vale do Rio do Peixe em Caçador-SC), lecionando diversas disciplinas em nível de graduação e pós-graduação. Líder do Grupo de Pesquisa em Ética, Cidadania e Sustentabilidade (CNPq). Editor-chefe da Revista Visão de Gestão Organizacional. Membro da Associação Brasileira de Editores Científicos (ABEC). Docente e Pesquisador dos Programas de Pós-Graduação em Desenvolvimento e Sociedade e Profissional em Educação em níveis de mestrado e doutorado da UNIARP. Vice-reitor Acadêmico da UNIARP. Sua pesquisa, produção técnica e tecnológica estão concentradas na Epistemologia, Interdisciplinaridade e Ética na construção do conhecimento, desde a Educação Básica até a Pós-Graduação.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6630678639154905>

E-mail: vicereitoracademico@uniarp.edu.br

TUTELA JURISDICCIONAL EFETIVA E DIREITO AUTORAL: A PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DIANTE DOS DESAFIOS DA SOCIEDADE DA IA

Luan Marcel da Silva Martins

Clara Cardoso Machado Jaborandy

Augusto Cesar Leite de Resende

1 Introdução

Com o advento da inteligência artificial e a transição da sociedade outrora analógica para a sociedade digital na era da informação, operou-se uma metamorfose de conhecimento, desde a sua forma de produção até a sua distribuição. Anteriormente, os mecanismos de violação de direitos autorais dependiam de mecanismos físicos, com uma distribuição controlada que, atualmente, no ambiente digital, passam por um processo diferente, que permitem que as produções intelectuais sejam fragmentadas, replicadas e remixadas por algoritmos em escala mundial, em tempo real, algo inimaginável no passado.

Esses recursos tecnológicos transfiguram as fronteiras geográficas da jurisdição, principalmente pela ausência de regulamentação específica quanto a IA, mas também entre os conflitos dos limites da autoria, ameaçando a paternidade das obras diante desses sistemas que processam bancos de dados para gerar novos conteúdos que, em sua maioria, estão à margem do consentimento dos criadores originais.

Nessa perspectiva, o direito autoral necessita de uma maior compreensão para além da sua dimensão patrimonial e comercial, reassumindo o seu papel como um direito humano fundamental, ligado intrinsecamente à liberdade de expressão e à projeção da personalidade

do autor. Com isso, a proteção jurídica da produção intelectual não tem como objetivo tão somente a garantia de uma remuneração justa; na verdade, seu objetivo é assegurar que o nexo emocional ou paternal e intelectual entre o autor e sua obra se mantenha íntegro. Nesse sentido, a efetividade da tutela jurisdicional abandona o debate meramente procedimental e se torna uma garantia, para que o progresso tecnológico não aconteça às custas da dignidade do indivíduo, demandando, do Estado, mecanismos de resposta eficazes e sofisticados quanto às ferramentas que ameaçam esses direitos.

A partir disso, e diante da crescente circulação e reprodução de obras intelectuais no ambiente digital, surge o seguinte problema de pesquisa: como garantir a efetividade da tutela jurisdicional na proteção dos direitos autorais enquanto expressão dos direitos humanos, levando em consideração os princípios de acesso à justiça, a proporcionalidade e a dignidade da pessoa humana?

Com isso, o objetivo geral do presente artigo é analisar como a tutela jurisdicional efetiva pode assegurar a proteção dos direitos autorais enquanto dimensão dos direitos humanos, frente aos desafios impostos pela era digital, sobretudo pelas novas tecnologias de IA. Para isso, tem-se como objetivos específicos, (I) examinar o conceito e a evolução da tutela jurisdicional efetiva no contexto dos direitos humanos; (II) investigar a natureza jurídica do direito autoral como expressão dos direitos humanos à personalidade e à produção intelectual; (III) identificar os principais obstáculos para a efetividade da tutela jurisdicional do direito autoral no ambiente digital; e, por fim, (IV) propor a utilização da tutela inibitória como instrumento processual para prevenir eventuais violações aos direitos autorais no ambiente digital.

A justificativa do presente artigo permeia a necessidade de conciliar o avanço tecnológico com a preservação do espírito criativo do indivíduo, frente a velocidade das inúmeras violações vivenciadas no ambiente digital. Nessa perspectiva, os métodos tradicionalmente usados para a reparação de danos se mostram cada vez mais insuficientes, necessitando de uma releitura da função jurisdicional para

que o acesso à justiça não seja simbólica, e sim substancial, fundamental e efetiva.

A relevância por sua vez, manifesta-se no campo jurídico social, ao defender que a proteção do autor é uma garantia fundamental à dignidade humana, promovendo ainda a proteção do desenvolvimento cultural e científico da humanidade. Ao destacar a eficácia das decisões judiciais e o procedimento para tal, o estudo visa contribuir para o debate sobre como o poder judiciário deve se adaptar ao contexto atual, evitando que o direito fundamental a criação seja esvaziado pela obsolescência dos meios processuais frente a velocidade da evolução proporcionada pelo meio digital e pela IA.

Nessa perspectiva, a presente pesquisa adota uma abordagem teórica e qualitativa, baseada em pesquisa bibliográfica e documental, articulada em documentos e leis, para propor reflexões críticas sobre o conflito entre a tutela jurisdicional efetiva e o direito autoral frente às novas tecnologias no ambiente digital. A análise será conduzida pelo método dedutivo, buscando analisar, baseado textos, artigos e documentos, os principais obstáculos para a efetividade da tutela jurisdicional do direito autoral no ambiente digital e, ao final, propor uma alternativa para a resolução do conflito, utilizando da tutela inibitória como mecanismo processual para evitar eventuais violações aos direitos autorais no ambiente digital.

Ademais, o presente artigo se baseia nos fundamentos da tutela jurisdicional efetiva, com base em autores como Juan Carlos Cassagne, Luiz Guilherme Marinoni e Benjamin Marcheco Acuña, bem como a análise da perspectiva do conflito entre o direito autoral, baseado na perspectiva de autores como Carlos Alberto Bittar, Sérgio Branco, José Costa Netto e José de Oliveira de Ascensão e as novas tecnologias, com base em autores como Vitor Toffoli, Pedro Ivo Ribeiro Diniz, Luca Schirru, Gabrielle Bezerra Sales Sarlet e outros. Ao final, será identificado os principais obstáculos para a efetividade da tutela jurisdicional do direito autoral no ambiente digital, bem como será apresentada uma alternativa para prevenir eventuais violações aos direitos autorais, com base na

tutela inibitória, com base em autores como Lippi Leonardo Hugo Areas, Nakano Geadré Marcus Ramiro e Sérgio Rossi Junior.

O trabalho dialoga com as perspectivas constitucionais, tendo em vista a estatura constitucional do direito autoral enquanto ramo jurídico e enquanto prerrogativa e garantia individual e coletiva, o que também se relaciona com a linha de direitos fundamentais, igualmente contemplada na presente obra.

A tutela jurisdicional efetiva: dimensões conceituais, evolução no estado de direito e projeção internacional

Conceitualmente, baseando-se na teoria geral do processo contemporânea, há um consenso doutrinário quanto ao que se entende sobre tutela jurisdicional efetiva, divergindo de uma norma unicamente abstrata, sendo, na verdade, um paradigma jurídico (Marinoni, 2010; Cassagne, 2017; Medeiros, 2022). O referido conceito vai além da simples garantia formal de defesa, estabelecendo-se como um mega-princípio, que reúne e dá um novo significado aos institutos tradicionais do direito clássico, como por exemplo, a dilação probatória, o dever de fundamentação das decisões judiciais e a efetividade da proteção judicial (Cassagne, 2017). Nesse cenário, a efetividade se torna o principal eixo da proteção jurisdicional, elevando-a à categoria de direito fundamental ou humano (Marinoni, 2010; Cassagne, 2017).

Conforme apontado por Juan Carlos Cassagne (2017), a complexidade da tutela jurisdicional efetiva pode ser compreendida a partir de uma tríplice dimensão, sendo a primeira dimensão, uma espécie de norma integradora, relacionada a tempestividade, que atua como um princípio geral do direito, agindo como um mandamento de otimização que vincula a atividade dos magistrados e os demais sujeitos processuais. Nesse contexto, essa dimensão possui uma função hermenêutica fundamental, atuando para afastar as normas que criam obstáculos à justiça material e preencher lacunas legislativas, para

garantir que o processo atinja seu objetivo social (Cassagne, 2017; Medeiros, 2022).

Como segunda dimensão, um aspecto subjetivo atua sob a ótica do direito moderno, na qual a tutela efetiva se manifesta como o poder-dever concedido ao indivíduo de provocar a atividade jurisdicional. Nesse aspecto, essa dimensão pressupõe a inexistência de barreiras indevidas ou de formalismos em excesso que possam impedir o livre acesso ao poder judiciário. A terceira dimensão, por sua vez, atua como uma dimensão instrumental e executiva, garantindo que o provimento jurisdicional não seja simbólico, devendo estar associado às garantias processuais que assegurem o acesso pleno, o devido processo legal e, sobretudo, a exequibilidade das decisões (Marinoni, 2010; Cassagne, 2017; Medeiros, 2022). Com isso, essa dimensão engloba o uso de técnicas processuais diferentes, como a tutela antecipada e as medidas autossatisfativas, instrumentos fundamentais para se concretizar o direito (Rossi Júnior, 2010; Cassagne, 2017).

A partir dessa compreensão, do conceito de tutela jurisdicional efetiva, ao passar dos anos, a função jurisdicional acompanhou mudanças em sua organização política, especialmente na filosofia do direito ao longo da história. A priori, o Estado Constitucional Liberal tem como principal elemento a separação rígida de poderes da supremacia da lei, no qual a figura do juiz era vista como *la bouche de la loi*, ou a boca da lei, sendo assim, apenas uma figura que executaria a lei (Marinoni, 2010; Medeiros, 2022). Nesse contexto, a tutela era uma ferramenta meramente formal, diante do poder reduzido que o magistrado possuía, limitado a uma subsunção procedimental da norma ao fato.

Posteriormente, a jurisdição assumiu um papel de maior destaque com a ascensão do Estado Constitucional Social, com uma maior ação estatal para a redução de desigualdades, garantindo direitos de segunda geração. Com isso, a figura do magistrado se tornou mais ativa, sobretudo na implementação de políticas sociais e de direitos fundamentais, para garantir uma maior proteção aos hipossuficientes. Sendo compreendida como uma ferramenta de tutela de direitos

fundamentais, atualmente, no modelo de Estado Democrático de Direito, há uma dimensão objetiva que conduz diretrizes para o ordenamento jurídico por inteiro, preservando as conquistas obtidas nos modelos anteriores e agregando o princípio democrático e a participação ativa dos cidadãos no processo de formação da decisão judicial (Medeiros, 2022).

Internacionalmente, a tutela jurisdicional efetiva se estabeleceu como um conceito essencial no período posterior à Segunda Guerra Mundial, destacando-se como uma resposta ética e jurídica à barbárie permitida por sistemas legais, positivistas e ineficientes. Sob essa perspectiva, instrumentos internacionais estabeleceram a obrigação para os Estados, na garantia de recursos judiciais efetivos, com marcos fundamentais desde a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) em 1948, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos em 1966 e a Convenção Americana Sobre Direitos Humanos em 1969. A efetividade, para a Corte Interamericana de Direitos Humanos, implica que os recursos não sejam apenas instrumentos formais, mas mecanismos idôneos para corrigir violações e garantir que não voltem a se repetir, assegurando assim, o livre exercício dos direitos (Marcheco Acuña, 2020).

Recentemente, o Tratado de Marraqueche, de 2013, demonstra a evolução da tutela jurisdicional, impondo limitações a direitos patrimoniais, como o direito autoral, que será devidamente abordado posteriormente. Essa atuação é um grande exemplo para promover a garantia de direitos humanos fundamentais que, no caso do referido tratado, garante o acesso à informação e à educação para pessoas com deficiência, reiterando o caráter humanitário e essencial do acesso à justiça (Castro, 2023). Nesse contexto, conforme abordado anteriormente, a figura do juiz amplia seu escopo, assumindo a responsabilidade de garantir todas as gerações de direitos fundamentais, possuindo poderes amplos, instrutórios e executivos, para garantir uma maior eficácia das normas (Marinoni, 2010; Medeiros, 2022). Porém, a busca pela efetividade origina uma tensão natural com o valor da segurança jurídica, que passa a exigir maiores critérios para evitar o

arbítrio e garantir um justo processo contra o exercício arbitrário de poder (Medeiros, 2022).

Com isso, a tutela jurisdicional efetiva deve estar em equilíbrio entre o respeito ao devido processo legal, com as devidas garantias da justiça e a agilidade necessária para a proteção dos direitos sensíveis, assegurando que a justiça seja, simultaneamente, previsível e célere. A seguir, investiga-se a perspectiva do direito autoral como expressão dos direitos humanos associados à personalidade e a produção intelectual na temática, compreendendo como a doutrina nacional e internacional concebe a natureza do referido direito.

2 Regime jurídico do direito autoral: fundamentos, funções e limites na ordem contemporânea

Classificado como um direito especial dentro da categoria *sui generis*, o direito autoral possui uma característica única, apresentando, em sua natureza, três vertentes que, simultaneamente, coadunam-se para o compor como único, que são: os direitos morais, os direitos patrimoniais e a função social do direito autoral. Inicialmente, os direitos morais possuem natureza personalíssima, sendo impenhoráveis, irrenunciáveis e inalienáveis (Branco, 2013; Martins; Silva; Jaborandy, 2025), caracterizados pela paternidade que protege o vínculo “espiritual” entre o autor e sua obra, disposto no artigo 7º, da Lei nº 9.610/98, a Lei de Direitos autorais. Nessa linha, incluem-se além dos direitos de paternidade, previamente mencionados, com o reconhecimento da autoria da obra, também se encontra o direito à integridade da criação, impedindo alterações que prejudiquem a produção (Ascensão, 2014; Bittar, 2019).

Por seguinte, os direitos patrimoniais perpassam a dimensão comercial e econômica, que permitem ao autor, controlar e explorar comercialmente a sua produção, obtendo lucros com a sua criação. Ao contrário dos direitos materiais, os patrimoniais são temporários e

podem ser licenciados ou cedidos a terceiros, tendo em vista que tem por objetivo garantir o suporte financeiro do autor (Ascensão, 2014; Bittar, 2019; Costa Netto, 2019), percebida também nos artigos 28 e 29 e seguintes da LDA (Martins; Silva; Jaborandy, 2025).

Por fim, a função social do direito autoral é um componente essencial para o acesso à cultura, intrinsecamente ligado às garantias mínimas à proteção à dignidade da pessoa humana e aos direitos humanos (Carboni, 2006; Costa Netto, 2019). A função social do direito autoral tem como principal objetivo, baseado em sua origem, do *copyright* britânico, a difusão do conhecimento, defendida pela tradição francesa pelo interesse público da livre circulação de ideias, vivenciada no período do iluminismo, o que viabilizou a existência futura do domínio público (Alves, 2010; Martins; Silva; Jaborandy, 2025).

Ao compreender sua natureza como um direito *sui generis*, o direito autoral transcende a um instrumento de garantia individual à coletiva, sobretudo com base na sua função social. A partir disso, o referido direito se fundamenta, como um direito humano na DUDH de 1948, no seu artigo 27, que define ambas as dimensões, individuais e coletivas (Drummond, 2011; Rodrigues, 2014). A primeira dimensão assegura a proteção dos interesses morais e materiais resultantes de qualquer produção, seja ela científica, artística ou literária, garantindo, nesse ponto, a proteção da liberdade de criação e o direito ao trabalho intelectual digno (Martins; Silva; Jaborandy, 2025).

A dimensão coletiva, representada pela segunda parte do dispositivo, garante o direito de toda pessoa à livre participação da vida cultural da comunidade, podendo assim, gozar das artes e do progresso científico (Martins; Silva; Jaborandy, 2025). Essa dupla dimensão materializa a tríplice natureza do direito autoral, com o seu caráter moral, patrimonial e sua função social, reforçando que o referido direito não existe isoladamente, constituindo um instrumento para promover a dignidade e gerar equilíbrio entre a gratificação do autor e o desenvolvimento cultural da coletividade.

No âmbito nacional, o direito autoral foi inserido no rol de direitos e garantias fundamentais, estando presente na Constituição Federal de 1988, disposto no artigo 5º, incisos XXVII e XXVIII, elevando, desse modo, a proteção das produções intelectuais (Gomes; Silva, 2024). Nesse contexto, a obra é compreendida como a personificação da personalidade do autor atribuída a um objeto e, ao proteger o direito autoral, o Estado brasileiro não protege tão somente um produto comercialmente rentável, mas garante a identidade e a liberdade da pessoa, direitos humanos fundamentais (Drummond, 2011). Além disso, embora seja fundamental, o direito autoral não é absoluto e, como toda expressão de direitos humanos, deve cumprir uma função social e se adequar com os demais valores constitucionais, como o direito à educação, à informação e ao acesso à cultura (Castro, 2023; Martins; Silva; Jaborandy, 2025).

Nesse contexto, instrumentos como o Tratado de Marraqueche explicitam essa ponderação necessária, atuando como um mecanismo de limitação, ao permitir que as obras sejam reproduzidas em formatos acessíveis para pessoas com deficiência visual sem a necessidade de prévia autorização, o que privilegia a inclusão social sobre o direito patrimonial (Castro, 2023), fazendo valer a função social do direito autoral. Além disso, a perspectiva do domínio público, destino legal de toda obra, que passa a integrar o patrimônio coletivo da humanidade e permite que a cultura seja renovada, expandindo-se livremente e cumprindo o ciclo fundamental da produção intelectual (Schirru, 2019).

Atualmente, o foco da discussão envolvendo o direito autoral permeia nos debates relacionados à IA, que conflita diretamente com o conceito tradicional do direito autoral, na exclusividade da pessoa física na condição de autora. Nesse contexto, embora capazes de emular com um elevado grau de assertividade a cognição humana (Sarlet, 2022), a IA carece de consciência, sensibilidade, intenção subjetividade e, principalmente, do espírito, um dos requisitos fundamentais para a proteção do direito autoral, baseado no artigo 7º da LDA (Gomes; Silva, 2024; Sá, 2024). A seguir, identifica-se os principais obstáculos para a

efetividade da tutela jurisdicional do direito autoral no ambiente digital, levando em consideração todo o contexto envolvendo o fenômeno da IA e alguns dos seus conflitos e desdobramentos.

3 Desafios contemporâneos da tutela jurisdicional do direito autoral frente às novas tecnologias

Com o advento das novas tecnologias, especialmente as de IA, a efetividade da tutela jurisdicional do direito autoral enfrenta desafios técnicos, jurídicos e estruturais no ambiente digital. Embora o direito autoral possua, essencialmente, uma natureza associada à personalidade, sua proteção no ciberespaço apresenta um entrave diante da infraestrutura que opera à margem dos mecanismos de controle jurisdicionais tradicionais. De plano, a arquitetura da rede se mostra como um dos principais desafios para a proteção do referido direito (Toffoli, 2013). A fragmentação em servidores globais, oriunda da distribuição de informações em códigos binários, dificulta a retirada de conteúdos violados de maneira definitiva, tendo em vista que a tecnologia digital permite a reprodução de cópias exatas ao conteúdo original com custo ínfimo, que propicia a circulação desse conteúdo nas redes de forma indiscriminada e sem barreiras (Toffoli, 2013; Diniz, 2010).

Outra perspectiva que corrobora com o problema é a escala das infrações. Anteriormente, na era analógica, a contrafação necessitava de meios físicos para a distribuição e, atualmente, no ambiente digital, essa barreira foi extinta, já que a internet possibilita o compartilhamento em massa de informações, atingindo, simultaneamente, diversos usuários. Nesse contexto, o sistema judiciário apresenta certa inaptidão quando as soluções tradicionais se tornam meramente simbólicas, diante do grande volume de demandas necessárias para processar cada violação individual. Tal cenário ultrapassaria a capacidade operacional dos tribunais, que acarretaria um contexto de impunidade sistêmica, impedindo a sua efetividade (Diniz, 2010; Marinoni, 2010).

Outro aspecto historicamente associado ao direito autoral é a territorialidade, que no ciberespaço é inerentemente não geográfica. Esse desequilíbrio de alcance cria outro conflito jurisdicional na aplicação de legislações domésticas em uma rede onde a infração pode ocorrer em um servidor estrangeiro, limitando o escopo de atuação do autor, que pode residir em um terceiro país, embora irradie, em escala global, o dano sofrido (Diniz, 2010; Toffoli, 2013). Diante disso, o acordo TRIPS apoia-se em mecanismos de *enforcement* domésticos e alfandegários físicos, que atuam de forma inidônea para gerenciar o fluxo de bens imateriais no ambiente digital (Diniz, 2010). Assim, a falta de mecanismos de cooperação global célere dificulta a soberania estatal, que é, frequentemente, controlada pela fluidez dos dados e algoritmos digitais.

Para além do conflito restrito ao ambiente digital geral, a crescente proporção tomada pelo advento da IA traz consigo diversos conflitos e complexidades para garantir a proteção do direito autoral. Atualmente, não há uma norma específica que regule as obras geradas por sistemas de IA (Espírito Santo, 2022; Gomes; Silva, 2024), sendo, a LDA, uma lei de 1998, que mantém o conceito tradicional de autoria limitado à pessoa física, o que cria uma lacuna jurídica sobre a titularidade e a proteção dessas obras.

A opacidade algorítmica surge também como outra barreira para além da lacuna legislativa, pois a dificuldade na identificação de quais obras protegidas foram utilizadas no processo de treinamento, seja por *machine learning* ou *deep learning*, impossibilita a verificação de eventuais plágios ou do uso indevido dessas obras (Sá, 2024; Gomes; Silva, 2024). Assim, a atribuição de responsabilidade por infrações geradas pela IA, conseqüentemente, acaba se tornando uma prova impossível para o titular do direito, ante as barreiras inerentes do próprio sistema.

A resistência dogmática no campo processual compromete também a efetividade das garantias processuais. As medidas de filtragem de conteúdo são, costumeiramente, burladas por tecnologias

específicas, como os VPNS e o espelhamento de sites que, quando utilizados de forma automatizada, incorrem em um bloqueio excessivo, que atinge conteúdos lícitos e configuram um mecanismo de censura privada (Souza, 2023). Além disso, numerosos são os magistrados que ainda se limitam a uma visão unicamente reparatória, concedendo privilégios à conversão do ilícito em perdas e danos (Rossi Júnior, 2010). Porém, para o direito autoral, sobretudo no aspecto relacionado aos direitos morais e da personalidade do autor, a reparação pecuniária se mostra insuficiente e a timidez da aplicação da tutela inibitória, prevista no art. 105 da LDA, permite que a violação se perpetue, desde que o infrator possua liquidez para pagar a indenização futura (Rossi Júnior, 2010), o que dilui a garantia de proteção moral do direito do autor.

Por último, o fator cultural é imprescindível para os casos em comento. O custo elevado de acesso a obras originais em diversos países contrapõe-se à facilidade do acesso gratuito e ilegal fornecido pelas redes, que gera um certo sentimento de tolerância social à transgressão (Toffoli, 2013; Bittar, 2019), associada ao costume de se consumir essas mídias de forma alternativa. Nesse sentido, há um afastamento moral entre a percepção do usuário comum, que percebe e recebe a informação apenas como um bem público irrestrito, e a proteção legal da propriedade intelectual (Diniz, 2010).

Desse modo, proteger o direito autoral no ambiente digital utilizando métodos tradicionais e repressivos mostra-se inviável na atualidade, tendo em vista que a estrutura física das fronteiras legais e a lentidão dos procedimentos tradicionais são ignorados pela natureza fluida da informação digital, que exigem uma reformulação das técnicas de tutela para que a proteção da dignidade do autor não se torne apenas uma ficção jurídica. A seguir, são apresentados mecanismos e instrumentos processuais para prevenir eventuais violações dos direitos autorais no ambiente digital, como a tutela inibitória, para impedir que o ilícito se perpetue.

4 A tutela inibitória como instrumento de prevenção: alternativa ao modelo ressarcitório na proteção do direito autoral digital

Ao contrário do modelo ressarcitório tradicional, que destaca a reparação de um dano já consolidado no passado, a tutela inibitória tem como objetivo uma prevenção futura, propondo-se a impedir a prática, repetição ou continuação do ilícito (Rossi Júnior, 2010; Marinoni, 2010; Medeiros, 2022). Assim, a proposição da tutela inibitória como instrumento processual essencial para prevenir violações dos direitos autorais no ambiente digital, baseia-se na exigência crítica de garantir a efetividade da jurisdição diante da rapidez e da natureza fluida e imaterial do ciberespaço (Rossi Júnior, 2010; Medeiros, 2022).

A produção de cópias não autorizadas, no ambiente digital, tem como principal característica o baixo custo, similaridade ao conteúdo original e, principalmente, a distribuição em massa por todo o planeta (Sá, 2024). Com isso, após o compartilhamento massivo do conteúdo, sua retirada efetiva das plataformas se torna difícil ou, em sua maioria, impossível, o que torna a tutela ressarcitória insuficiente para garantir a proteção do vínculo moral e a exclusividade do autor (Sá, 2024; Rossi Júnior, 2010). Nesses casos, a tutela inibitória se mostra como uma resposta adequada para a resolução do problema e a promoção efetiva da proteção ao autor, tendo em vista se tratar de uma tutela específica que busca preservar o direito *in natura* (Marinoni, 2010; Medeiros, 2022). Assim, o direito à tutela inibitória seria o direito à técnica processual capaz de inibir a violação do direito do autor e, não apenas agir como uma simples compensação financeira após a consumação do ato (Marinoni, 2010; Rossi Júnior, 2010; Areas; Ramiro, 2023).

O instrumento processual da tutela inibitória se encontra amparada no ordenamento jurídico brasileiro, que permite uma atuação judicial proativa na garantia dos direitos do autor. Inicialmente, o artigo 105 da Lei 9610/98 dispõe de maneira expressa que as transmissões ou comunicações ao público realizadas em violação dos direitos dos

titulares precisam ser, de imediato, suspensas ou interrompidas pela autoridade judicial competente (Falqueiro, 2023; Sá, 2024). Por sua vez, o Código de Processo Civil, nos artigos 497 e 536, conferem ao magistrado o poder-dever de determinar as medidas necessárias para promover o resultado satisfatório e prático equivalente ao adimplemento, que inclui a imposição de medidas coercitivas (Marinoni, 2010; Mosmann, 2022).

Além disso, um dos pilares essenciais da tutela inibitória é que, para sua concessão, não exige a comprovação de dano ou a ocorrência de dolo ou culpa. Nesse sentido, apenas a comprovação da possibilidade da ocorrência do ao contrário ao direito, uma violação (Rossi Júnior, 2010; Marinoni, 2010), que torna mais simples o ônus probatório em casos de ameaça iminente cotidiana aos autores no ciberespaço.

A tutela inibitória por sua vez, dispõe de diferentes modalidades de intervenção para garantir a ordem judicial. Primeiro, a tutela inibitória negativa, corresponde a uma ordem de não fazer, com o objetivo de impedir que, no caso do direito autoral frente às novas tecnologias, os usuários ou provedores disponibilizam conteúdo protegido sem a autorização devida (Areas; Ramiro, 2023). Em Segundo, a tutela inibitória positiva, atua como uma imposição de fazer, como por exemplo, a obrigação de implementar sistemas de identificação de autoria ou mecanismos de gestão de direitos, como *Digital Rights Management* (DRM) em plataformas colaborativas. A terceira técnica processual da tutela inibitória são as multas coercitivas ou astreintes, devendo ser fixadas em valores suficientemente elevados para persuadir os potenciais infratores de que o descumprimento da ordem se torna economicamente desfavorável, atuando como uma pressão psicológica eficaz para que suspendam o ilícito de imediato (Rossi Júnior, 2010; Marinoni, 2010).

Ainda que a tutela inibitória seja uma ferramenta expressiva, aplicá-la no ambiente digital precisa de certa cautela, observando sobretudo o princípio da proporcionalidade (Marinoni, 2010). Para que as medidas de filtragem automatizadas não sofram de *overblocking* ou de

bloqueios excessivos, o magistrado deve ser cauteloso com os conteúdos, sem privar conteúdos lícitos, para fugir de uma eventual censura privada exercida por provedores de aplicação (Rossi Júnior, 2010). Com isso, a técnica processual aplicada deve buscar uma medida que cause a menor restrição possível aos direitos fundamentais de terceiro e, por óbvio, a liberdade de expressão (Marinoni, 2010), para garantir a proteção do autor e que ela não aniquile o acesso legítimo à informação.

Além disso, com a chegada da IA, a tutela inibitória ganha nova relevância para a resolução dos novos conflitos no ambiente digital. Os modelos de linguagem utilizados hoje em dia, passam pelo treinamento mediante ao *data scraping*, ou a raspagem de dados, que removem as informações de milhões de obras protegidas sem o consentimento prévio do autor. Assim, autores e detentores de direitos têm recorrido ao judiciário na tentativa de impedir que suas produções sejam coletadas para o processo de treinamento de sistemas que, eventualmente, vão competir com suas próprias produções (Lantyer, 2024). Assim, a tutela inibitória atua na origem do problema, impedindo o uso não autorizado da obra para o treinamento da IA, sob o fundamento de que a simples inclusão não autorizada deste material já constitui o ilícito a ser inibido, de forma independente do resultado final gerado pela IA.

Nesse sentido, a tutela inibitória se mostra como um instrumento idôneo para o Direito autoral na era digital, principalmente por permitir que o Poder Judiciário atue de forma célere, barrando a cadeia de violação antes mesmo que ela aconteça e que o conteúdo seja inserido nas redes, tornando o direito do autor forte e menos retórico.

5 Conclusão

O presente artigo teve como principal objetivo analisar como a tutela jurisdicional efetiva pode garantir a proteção dos direitos autorais, compreendidos em sua dimensão de direitos humanos, frente aos

desafios impostos pela era digital, sobretudo no que diz respeito às novas tecnologias de IA. A partir dessa premissa, concluiu-se que o avanço tecnológico não deve se sobrepor à dignidade individual e, com isso, a presente pesquisa buscou responder como o Estado pode oferecer mecanismos de resposta eficazes o bastante para impedir que as novas tecnologias ameacem o vínculo entre o autor e sua obra.

Os resultados alcançados demonstraram, a priori, o processo evolutivo da tutela jurisdicional, passando de uma garantia exclusivamente formal para um mega-princípio que exige a efetividade, tempestividade e mecanismos executivos capazes de evitar que o provimento judicial seja tão somente um símbolo. Além disso, verificou-se que o direito autoral, pela sua tríplice natureza, considerado majoritariamente como um direito *sui generis* e fundamentação internacional e constitucional, ultrapassa o aspecto patrimonial, estabelecendo um caráter imperativo de proteção à personalidade humana e ao desenvolvimento cultural. No entanto, a pesquisa evidenciou que os métodos tradicionais de proteção, focados principalmente na reparação de danos e na territorialidade física, transformaram-se em formas ineficientes de combater as violações de direito autoral diante da arquitetura da rede mundial do ambiente digital, caracterizada principalmente pela fragmentação, reprodução em massa e, especialmente, as fronteiras geográficas.

Nesse sentido, a principal contribuição proporcionada pela presente pesquisa reside na identificação da tutela inibitória como instrumento processual mais adequado a enfrentar a obsolescência dos meios ressarcitórios no ambiente digital. Com isso, concluiu-se que, frente à fluidez inata do ciberespaço e da sua velocidade de compartilhamento de conteúdos ilícitos, a compensação financeira se mostra ineficaz para promover a restauração da integridade moral da obra violada. Surge, então, a tutela inibitória, que objetiva prevenir o ilícito e não exigir a comprovação de dano, dolo ou culpa, apenas a probabilidade do ato contrário ao direito, evidenciando um mecanismo fundamental para impedir a perpetuação da violação. Assim, a tutela

inibitória se torna ainda mais relevante no contexto da IA generativa, na qual ela pode atuar na origem do problema, impedindo, por exemplo, o *data scraping*, ou a raspagem de dados não autorizada para o treinamento de algoritmos.

É importante destacar que, no que diz respeito às limitações da pesquisa, o estudo se desenvolveu por meio de uma abordagem teórica, bibliográfica e documental, concentrando-se nos aspectos jurídicos e principiológicos da legislação brasileira e tratados internacionais, não se aprofundando nas especificidades técnicas da programação de algoritmos ou na análise quantitativa de jurisprudência sobre o tema, uma vez que a regulação específica da IA ainda carece de norma específica. Ademais, a aplicação da tutela inibitória, embora represente uma alternativa viável para a resolução do problema, carrega o risco intrínseco de *overblocking*, podendo gerar conflitos com a liberdade de expressão e configurar como uma eventual censura privada, caso aplicadas de maneira irrestrita e sem observar devidamente o princípio da proporcionalidade.

Diante disso, diversas possibilidades de complementação para trabalhos futuros surgem com isso. Sugere-se, portanto, que, o aprofundamento na análise de mecanismos de cooperação jurídica internacional possa mitigar os conflitos de territorialidade na internet e, igualmente, sejam investigados modelos técnicos de gestão de direitos digitais os DRM's, que possam dialogar com as ordens judiciais de tutela inibitória positiva, visando um maior equilíbrio técnico-jurídico que evite a possibilidade de uma censura. Outra possibilidade é o acompanhamento de eventuais regulações específicas sobre a titularidade de obras geradas por IA, um campo ainda impreciso que desafia o conceito tradicional de autoria vigente na Lei nº 9.610/1998.

Em síntese, a contribuição central do presente artigo é a defesa de que a proteção do direito autoral na era digital exige uma postura proativa do Poder Judiciário. Com isso, a tutela jurisdicional só será considerada efetiva e respeitadora dos direitos humanos se for capaz de barrar que as novas tecnologias, especialmente as de IA, esvaziem o conteúdo moral

da criação intelectual. Assim, adotar a proposta apresentada por meio da tutela inibitória não representa apenas uma opção técnica, mas uma necessidade imperativa para promover maiores garantias ao direito do autor, para que ele não se transforme em uma mera ficção jurídica frente a esses avanços tecnológicos, proporcionando um progresso tecnológico harmônico entre a máquina e o indivíduo, garantindo a dignidade da pessoa humana e respeitando a produção intelectual.

6 Referências

ALVES, M. A. S. Sobre o direito de autor e sua função social. **Revista Eletrônica do Curso de Direito - PUC Minas Serro**, v. 1, n. 2, p. 143-164, 2010. Disponível em: <https://periodicos.pucminas.br/DireitoSerro/article/view/1344>. Acesso em: 11 jul. 2025.

AREAS, H. L. P.; RAMIRO, M. G. N. As tutelas inibitória e ressarcitória como importantes ferramentas processuais para a proteção dos direitos da personalidade na contemporaneidade. **Virtuajus**, Belo Horizonte, v. 8, n. 15, p. 278–290, 2023. DOI: 10.5752/P.1678-3425.2023v8n15p278-290. Disponível em: <https://periodicos.pucminas.br/virtuajus/article/view/31588>. Acesso em: 7 jan. 2026.

ASCENSÃO, J. O. Fundamento do direito autoral como direito exclusivo. In: SANTOS, M. J. P.; JABUR, W. P.; ASCENSÃO, J. O. (coord.). **Direito Autoral**. Série GVlaw: propriedade intelectual. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 21-57.

BITTAR, C. A. **Direito de autor**. 7. ed. rev. atual. e ampl. por Eduardo C. B. Bittar. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BRANCO, S. A natureza jurídica dos direitos autorais. **Civilistica.com**, v. 2, n. 2, p. 1-26, 2013. Disponível em: <https://civilistica.emnuvens.com.br/redc/article/view/91>. Acesso em: 15 jan. 2026.

CARBONI, G. **Função social do direito de autor**. Curitiba: Juruá, 2006.

CASSAGNE, J. C. **Os grandes princípios do direito público**: constitucional e administrativo. São Paulo: Editora Contracorrente, 2017.

CASTRO, L. S. P. de. **O Tratado de Marraqueche**: a limitação do direito autoral como instrumento de preservação da dignidade da pessoa humana. 2023. 101 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade

Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Franca, 2023. Disponível em: <https://hdl.handle.net/11449/252226>. Acesso em: 7 jan. 2026.

COSTA NETTO, J. C. **Direito autoral no Brasil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

DINIZ, P. I. R. **A tutela insuficiente do sistema internacional de proteção aos direitos autorais na era digital**. 2010. 154 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2010. Disponível em: https://bib.pucminas.br/teses/Direito_DinizPI_1.pdf. Acesso em 7 jan. 2026.

DRUMMOND, V. G. Direitos humanos e direitos de autor: elementos para uma melhor inter-relação temática. **Revista da ABPI**, v. 113, p. 47, 2011. Disponível em: https://www.academia.edu/5633689/Direitos_humanos_e_direito_de_autor. Acesso em 11 jul. 2025.

ESPÍRITO SANTO, A. *et al.* Direito autoral de criações feitas por inteligência artificial: diferentes percepções para o mesmo dilema. **Revista de Gestão e Secretariado**, v. 13, n. 3, p. 1832–1848, 2022. DOI: 10.7769/gesec.v13i3.1447. Disponível em: <https://ojs.revistagesec.org.br/secretariado/article/view/1447>. Acesso em: 22 dez. 2025.

FALQUEIRO, B. L. **Todos os direitos reservados**: obras autorais geradas por inteligência artificial e a legislação autoral brasileira. 2023. 120 f. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) – Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, SP, 2023. Disponível em: <https://adelpha-api.mackenzie.br/server/api/core/bitstreams/947ae6da-5819-46f6-9af2-bd9a5fe56ded/content>. Acesso em: 20 dez. 2025.

GOMES, H. S.; SILVA, G. F. da. A proteção jurídica das obras geradas por inteligência artificial: desafios e perspectivas no direito autoral brasileiro. **Revista de Gestão e Secretariado**, v. 15, n. 10, p. e4354, 2024. DOI: 10.7769/gesec.v15i10.4354. Disponível em: <https://ojs.revistagesec.org.br/secretariado/article/view/4354>. Acesso em: 16 dez. 2025.

LANTYER, V. H. Inteligência artificial generativa e direito autoral: investigando os limites do uso justo na era da tecnologia. **Revista de Direito, Inovação, Propriedade Intelectual e Concorrência**, Florianópolis, Brasil, v. 10, n. 1, 2024. DOI: 10.26668/IndexLawJournals/2526-0014/2024.v10i1.10352. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/revistadipic/article/view/10352>. Acesso em: 10 jan. 2026.

MARCHECO ACUÑA, B. La dimensión constitucional y convencional del derecho a la tutela judicial efectiva (no penal) desde la perspectiva jurisprudencial europea y americana. **Estudios constitucionales**, Santiago, v. 18, n. 1, p. 91-142, 2020. DOI: 10.4067/S0718-52002020000100091. Disponível em: <https://www.scielo.cl/pdf/estconst/v18n1/0718-5200-estconst-18-01-91.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2026.

MARINONI, L. G. **Técnica processual e tutela dos direitos**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MARTINS, L. M. S.; SILVA, T. J. C.; JABORANDY, C. C. M. Autoria, individualidade e função social: uma análise contemporânea do direito autoral. **Interfaces Científicas - Direito**, v. 10, n. 2, p. 401-414, 2025. DOI: 10.17564/2316-381X.2025v10n2p401-414. Disponível em: <https://periodicos.set.edu.br/direito/article/view/13074>. Acesso em: 20 dez. 2025.

MEDEIROS, H. F. **Os poderes instrutórios do juiz no direito processual civil brasileiro à luz dos direitos fundamentais à segurança jurídica e à tutela jurisdicional efetiva**. 2022. 127 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2022. Disponível em: <https://repositorio.pucrs.br/dspace/handle/10923/24773>. Acesso em 7 jan. 2026.

MOSMANN, C. B. **A fluid recovery brasileira e o descompromisso com a tutela jurisdicional efetiva**: em busca de alternativas. Editora Thoth, 2022.

RODRIGUES, D. O. **Limites aos direitos de autor sob a perspectiva do direito internacional dos direitos humanos**: estudo dos limites aos direitos de autor frente aos direitos de acesso ao conhecimento e à educação nos ordenamentos internacional e interno. 2014. 216 f. Dissertação (Mestrado em Direito Internacional) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.

ROSSI JÚNIOR, S. **A tutela inibitória na violação do direito autoral**. Brasília, 2010. 164 f. Monografia (Especialização em Direito Processual Civil) – Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília, 2010. Disponível em: <https://repositorio.idp.edu.br/handle/123456789/341>. Acesso em: 7 jan. 2026.

SÁ, M. L. D. **Riscos na geração de conteúdo através da inteligência artificial generativa à luz dos institutos do direito à imagem, direito autoral e proteção de dados no regime civil brasileiro de 2002**. 2024. 67 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade Federal da Paraíba, João Pessoa, PB, 2024. Disponível em:

<https://repositorio.ufpb.br/jspui/handle/123456789/30328>. Acesso em: 19 dez. 2025.

SARLET, G. B. S. A Inteligência artificial no contexto atual: uma análise à luz das neurociências voltada para uma proposta de emolduramento ético e jurídico.

Direito Público, v. 18, n. 100, p. 272–305, 2022. Disponível em:

<https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/5214>.

Acesso em: 15 jan. 2026.

SCHIRRU, L. Inteligência Artificial e o Direito Autoral: O Domínio Público em Perspectiva. **Instituto de Tecnologia e Sociedade - ITS/Rio**. 2019. Disponível em: <https://itsrio.org/wp-content/uploads/2019/04/Luca-Schirru-rev2-1.pdf>.

Acesso em: 15 jan. 2026.

SOUZA, C. A. P. Direitos autorais, desenvolvimento tecnológico e responsabilidade civil. **Revista Semestral de Direito Empresarial**, [S. l.], v. 4, n. 7, p. 117-149, 2023. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/rsde/article/view/75671>.

Acesso em: 7 jan. 2026.

TOFFOLI, V. **Desafios para tutela do direito autoral na era digital, relações com o direito à educação e o Acesso à Justiça, como meio de efetivação desses direitos da personalidade: conflitos e possíveis soluções conciliatórias**. 2013. 211 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas) – Centro Universitário de Maringá, Maringá, 2013. Disponível em: https://sucupira-legado.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=84769. Acesso em: 7 jan. 2026.

Luan Marcel da Silva Martins

Mestrando em Direitos Humanos pela Universidade Tiradentes (UNIT/SE). Bolsista CAPES. Especialista em Direito Civil e Processo Civil pela Faculdade Gran. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Sergipe (UFS/SE). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6861495405855365>

E-mail: luan.marcel@hotmail.com

Clara Cardoso Machado Jaborandy

Doutora e Mestre em Direito pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Especialista em Direito Público pela Universidade Anhanguera (Uniderp). Graduada em Direito pela Universidade Federal de Sergipe (UFS). Professora permanente do Programa de Pós-graduação em Direitos Humanos e da

graduação em Direito da Universidade Tiradentes (UNIT/SE).

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1329591654395691>

E-mail: claracardosomachado@gmail.com

Augusto Cesar Leite de Resende

Pós-Doutorado em Democracia e Direitos Humanos (Universidade de Coimbra). Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUC/RS). Mestre em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Especialista em Direito Público pela Universidade Sul de Santa Catarina (Unisul). Professor do Programa de Pós-graduação em Direitos Humanos e da graduação em Direito da Universidade Tiradentes (UNIT/SE).

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/5491873833306228>

E-mail: acresende@bol.com.br

A INTERNET E OS MEIOS DIGITAIS COMO FONTES DE PROVAS DIGITAIS NO PROCESSO CIVIL: ENTRE LIMITES E DESAFIOS PARA O ALCANCE ADEQUADO DOS MEIOS DE PROVA NA ERA DIGITAL

Vitória Batista

Paulo Júnior Trindade dos Santos

Feliciano Alcides Dias

Cesar Marció

1 Introdução

A consolidação do Estado de Direito transformou o processo civil no principal instrumento de concretização da justiça, ao organizar a atuação das partes e do Estado-juiz na solução de conflitos. Em um contexto social crescentemente digitalizado, no qual interações, documentos e comunicações se produzem e circulam por meios eletrônicos, compreender os aspectos gerais do direito processual civil e do procedimento é ponto de partida indispensável para o estudo da prova. Nessa perspectiva, a jurisdição não se limita a declarar o direito abstratamente: ela depende de uma reconstrução racional e transparente dos fatos juridicamente relevantes trazidos pelas partes, realizada segundo regras de admissibilidade, valoração e garantias processuais. Partindo da função ordenadora do processo e de sua estrutura em fases: postulatória, saneadora, instrutória/probatória e decisória, este trabalho delimita o papel da atividade probatória como eixo de racionalidade do procedimento. Diferencia-se, desde logo, fonte de prova, elemento extraprocessual de onde se extraem informações, e meio de prova, instrumento processual apto a introduzir e verificar fatos nos autos, destacando-se o regime do ônus probatório e as hipóteses em que a prova é dispensável, como fatos notórios, incontroversos, confessados ou sujeitos a presunções, sempre sob o filtro da pertinência

e utilidade. Essa depuração evita dispersão cognitiva e concentra a instrução nos pontos realmente controvertidos.

Sobre essa base dogmática, o estudo se volta ao meio digital como fonte de prova, campo no qual a realidade tecnológica tenciona categorias clássicas do processo. A evidência digital apresenta características técnicas que a diferenciam das espécies tradicionais: imaterialidade (dados intangíveis representados por bits), volatilidade (susceptibilidade a alterações e perdas, inclusive não perceptíveis a olho nu), clonabilidade (possibilidade de cópias idênticas, sem “original” único) e dependência de intermediação tecnológica (necessidade de hardware e software para acesso e compreensão). Essas peculiaridades repercutem diretamente na admissibilidade e na valoração, exigindo uma abordagem metodológica que inclua registro fidedigno da cadeia de custódia e apresentação didática que traduza a técnica para a linguagem jurídica sem perda de precisão.

Diante desse cenário, formula-se o problema de pesquisa: em que medida conteúdos oriundos do ambiente digital podem ser admitidos e valorados no processo civil sem comprometer a segurança jurídica e quais critérios mínimos devem orientar sua coleta, preservação e apresentação? O objetivo geral consiste em propor parâmetros técnico-jurídicos que tornem a prova digital utilizável com confiabilidade. Como objetivos específicos, pretende-se: mapear diferenças estruturais entre prova tradicional e prova eletrônica; sistematizar boas práticas de cadeia de custódia em contexto cível; distinguir notoriedade de viralidade no ambiente online; e oferecer um roteiro operacional de admissibilidade e valoração, útil para a prática forense de advogados, peritos e magistrados – e representa o atuar de um profissional do século XXI (Ribeiro; Trindade dos Santos, 2025, p. 189).

Metodologicamente, adota-se pesquisa bibliográfica e análise documental de normativos, com enfoque no processo civil brasileiro e em situações recorrentes na prática forense: documentos eletrônicos, registros de redes sociais, aplicativos de comunicação e capturas de tela.

Em cada classe, são discutidos riscos típicos, técnicas básicas de mitigação e estratégias de apresentação.

A opção por esse recorte se justifica por três razões. Primeiro, a onipresença tecnológica tornou os rastros digitais fontes probatórias frequentes também nas lides cíveis de menor complexidade, o que demanda parâmetros acessíveis e reprodutíveis. Segundo, a velocidade de circulação de informações no meio digital impõe que a aferição de confiabilidade seja feita com critérios auditáveis (quem, quando, onde e como coletou), reduzindo espaço para decisões baseadas apenas em impressões subjetivas. Terceiro, a transição de um paradigma centrado em papéis e assinaturas manuscritas para outro, de dados em nuvem, assinaturas eletrônicas e logs sistêmicos, requer uma pedagogia probatória: traduzir a técnica para o processo e o processo para a técnica.

Importa ainda destacar a diferença entre conhecimento público estável e conteúdo apenas viralizado. A noção de fato notório exige verificabilidade por fontes acessíveis e confiáveis, estabilidade temporal mínima e convergência entre registros independentes; a viralidade, por si, não supre tais requisitos. Assim, o reconhecimento do que é “comum” ou “conhecido” no ambiente digital deve vir acompanhado de critérios objetivos que evitem a captura por boatos, campanhas coordenadas ou manipulações algorítmicas.

Em síntese, a efetividade da tutela jurisdicional, em tempos de hiperconectividade, depende de critérios claros e auditáveis para a prova digital, capazes de equilibrar abertura probatória e rigor metodológico. Integrar teoria processual e realidade tecnológica significa adotar práticas padronizadas de coleta, preservação e apresentação compatíveis com as garantias do contraditório e da ampla defesa, reconhecendo limites e potencialidades do meio digital. É sob esse horizonte que se desenvolvem os capítulos seguintes: dos fundamentos do processo e da prova, passando pelos fatos que independem de prova, até os limites e possibilidades do meio digital, com a proposta de um

modelo operativo de cadeia de custódia e de um roteiro de valoração aptos a orientar a prática forense contemporânea.

2 Aspectos gerais do direito processual civil e do procedimento

Com o avanço do entorno digital, gerando assim complexidades a partir das tecnologias e da própria sociedade, tornou-se necessário regulamentar o exercício do poder. Com o surgimento do Estado, as normas sociais foram institucionalizadas, originando o Direito, que passou a funcionar tanto como instrumento de controle estatal sobre os indivíduos, quanto como meio de controle da atuação do próprio Estado pela sociedade (Rodrigues, 2023, p. 19).

Sabe-se que o Direito é uma criação humana voltada a organizar a convivência social e garantir o respeito entre os indivíduos, sendo essencial para o progresso da sociedade. Ele surge como instrumento para regular as relações sociais, contribuindo para a construção de uma sociedade mais justa. Embora as pessoas não existam em função do Direito, à vida em sociedade perde sentido se estiver desvinculada da ideia de justiça. O Direito é imposto de forma obrigatória, independentemente da vontade de quem o recebe, e possui como característica exclusiva o poder de coação (Nader, 2018, p. 60). De acordo com a concepção jurídica clássica, o Direito não tem como finalidade apenas satisfazer os interesses individuais, mas sim promover uma convivência social ordenada, voltada para o bem comum, entendido como a harmonização entre o bem de cada pessoa e o bem coletivo, e não apenas como a soma ou média dos interesses individuais (Reale, 2013, p. 59).

Dentre os diversos ramos do ordenamento jurídico, o Direito Civil e o Processo Civil são aqueles que mais diretamente se relacionam com os interesses fundamentais do indivíduo, sendo, por vezes, referido como a "constituição do homem" em sua vida mais íntima ou privada.. Esses

ramos normatizam os fatos e as relações da vida das pessoas, independentemente de sua posição social ou profissional, abrangendo desde os agentes públicos dos três poderes, e, até os demais integrantes da coletividade ou da sociedade em si (Nader, 2018, p. 2), frente aos impactos da digitalização da vida, fazendo com que se repense o direito (Santos; Mozetick, 2018, p. 11).

Quando reflete-se sobre as obrigações mútuas entre os membros da sociedade, como definir o que pertence, a quem, ou como se estruturam as relações entre pessoas físicas, jurídicas e familiares, se está diante do campo de estudo do Direito Civil e do Direito Processual Civil. Esse ramo trata essencialmente das normas que disciplinam as atividades dos indivíduos em suas relações pessoais e patrimoniais. Abrange temas como a personalidade, a posição do indivíduo na sociedade, seus atos jurídicos, a aquisição e perda da propriedade, o cumprimento de obrigações e as relações familiares, incluindo a sucessão de bens após a morte. Embora se concentre na tutela de interesses privados, o Direito Civil não atua de forma isolada, pois o direito público frequentemente interfere nas relações privadas, influenciando não apenas os vínculos entre o indivíduo e o Estado, mas também os próprios vínculos entre particulares (Venosa, 2024, p. 43).

Para que uma sociedade se mantenha ao longo do tempo e do espaço, é indispensável que adote algum tipo de ordem. Essa organização não é fruto do acaso, mas sim resultado de uma escolha baseada em determinados valores coletivos. Ao Estado, como representante do poder institucionalizado, cabe a missão de preservar essa ordem e resolver os conflitos que surgem entre os indivíduos. O Direito estatal nasce justamente dessa seleção de comportamentos considerados aceitáveis conforme os valores sociais vigentes. São essas condutas que o ordenamento jurídico reconhece como adequadas para garantir a estabilidade da coletividade, podendo o Estado até utilizar a força para assegurar seu cumprimento. O Direito funciona como principal ferramenta do Estado na manutenção da ordem social. Ele cumpre esse papel por meio da criação de normas que orientam os comportamentos,

buscando alinhá-los ao padrão tido como correto. Tais normas regulam as diversas relações humanas no universo material e imaterial, atuando como normas de controle, onde o conjunto das mesmas se denomina direito material. Ainda assim, mesmo com a existência dessas regras, os conflitos surgem. Cabe então ao Estado organizar e definir os órgãos competentes para solucioná-los, suas atribuições e os meios adequados para tanto. Isso ocorre por meio do Direito Processual, cuja essência está na busca pela resolução de conflitos que surgem quando o direito material, por si só, não consegue prevenir ou impedir o litígio (Rodrigues, 2023, p. 30).

O Direito Processual Civil corresponde à área do Direito Civil responsável por examinar os instrumentos e procedimentos utilizados pelo Poder Judiciário, por meio do Estado-juiz, para garantir a prestação jurisdicional adequada em situações de conflito de interesses, estejam esses conflitos já concretizados ou apenas em potencial. A fim de solucionar um conflito, não é permitido que as próprias partes envolvidas imponham, por conta própria, uma solução ao litígio, elas devem recorrer ao Judiciário para que este atue como intermediador. Todo esse percurso, desde a provocação do Judiciário, passando pela condução do processo, até a entrega da solução definitiva e sua efetiva aplicação é o objeto de estudo do Direito Processual Civil (Bueno, 2025, p. 1).

Deste modo, o processo representa o instrumento por meio do qual o Poder Judiciário exerce a jurisdição, permitindo ao juiz aplicar o direito ao caso concreto. Não se trata de um fim em si mesmo, já que sua finalidade não é a mera instauração, mas sim alcançar um resultado específico: a entrega da tutela jurisdicional que assegure um direito e resolva o conflito existente. Embora possua autonomia em relação ao direito material debatido, essa autonomia não é absoluta, pois o processo depende de uma situação concreta submetida ao juízo. Sua efetividade está condicionada à sua capacidade de servir como meio adequado para solucionar o litígio (Gonçalves, 2022, p. 128).

Há uma variedade de tipos de processo, essa diversidade decorre das diferentes espécies de pretensões que podem ser apresentadas ao

Poder Judiciário. A classificação dos processos acompanha o tipo de tutela que se busca. Assim como ocorre com as ações, os processos podem ser divididos, por exemplo, em processos de conhecimento, nos quais se objetiva uma tutela cognitiva, ou seja, que o juiz declare o direito aplicável ao caso, e processos de execução, em que não se pretende mais a definição do direito, mas sim sua efetiva realização (Gonçalves, 2022, p. 379). O juiz, portanto, deve considerar que a validade dos atos processuais esteja vinculada à efetiva obtenção de seus resultados, mesmo que certas formalidades legais não tenham sido rigorosamente observadas, desde que não haja prejuízo às partes envolvidas. As formalidades existem como garantia, e não como finalidade autônoma do procedimento (Gonçalves, 2024, p. 4).

No âmbito do processo civil, o procedimento é o encadeamento lógico e ordenado dos atos processuais que conduzem à prestação jurisdicional (Gonçalves, 2025, p. 1). O procedimento comum é tradicionalmente dividido em etapas: postulatória, saneadora e instrutória (ou probatória). A fase postulatória tem início com o ajuizamento da ação por meio da petição inicial, que representa o instrumento formal para provocar a jurisdição. Estando essa petição devidamente instruída e não sendo cabível a improcedência liminar do pedido, o processo avança para a audiência de conciliação, que ocorre antes mesmo da apresentação da defesa pelo réu. Em seguida, inicia-se a fase saneadora, voltada à organização do processo para a etapa de instrução e julgamento. Nesse momento, cabe ao juiz identificar possíveis nulidades processuais, assegurar o contraditório e evitar o prosseguimento de demandas inviáveis, o que pode levar à extinção antecipada do processo. Superada essa fase, passa-se à etapa instrutória, na qual as partes têm a oportunidade de demonstrar suas alegações por meio das provas admitidas em lei ou moralmente aceitáveis, como é o caso da prova emprestada. A fase seguinte, de natureza decisória, corresponde à elaboração da sentença, que pode ser proferida em audiência ou posteriormente, conforme a natureza das provas colhidas (Donizetti, 2024, p. 500).

No processo, as partes apresentam fatos que atribuem efeitos jurídicos, com o objetivo de convencer o juiz a aceitar ou rejeitar os pedidos feitos. Os fatos apresentados pelo autor são chamados de constitutivos de seu direito, enquanto os fatos trazidos pelo réu podem ser extintivos, modificativos ou impeditivos do direito do autor. O princípio dispositivo rege o processo, o que significa que cabe às partes provar os fatos que lhes favorecem. A iniciativa do juiz em determinar provas adicionais ocorre apenas quando necessário para esclarecer os fatos, mas o ônus de provar é, em primeiro lugar, das partes, especialmente do autor, em razão de sua iniciativa. A atividade probatória ocorre durante a fase instrutória do processo e pode envolver diversos atos destinados a reunir provas, permitindo ao juiz formar sua convicção para a decisão final (Fux, 2023, p. 421).

3 Aportes e construção de um conceito de prova no processo civil

Qualquer pessoa que se debruce sobre o tema da prova no processo, inevitavelmente se depara com a reflexão sobre sua finalidade e, de forma quase instintiva, associa sua importância à busca pela verdade dos fatos. É por meio da prova que se pretende esclarecer os acontecimentos que servirão de base para a aplicação da norma jurídica correspondente à situação analisada. Tal preocupação é natural para quem se propõe a estudar o processo, já que os fatos e, por consequência, as provas, possuem papel central. Deste modo, não é por acaso que grande parte das disposições do Código de Processo Civil de 2015 se dedica à disciplina da prova. Considerando que a correta identificação dos fatos é condição necessária para a adequada aplicação do direito, e que esta aplicação é indispensável para o alcance dos fins da jurisdição, é lógico que o exame dos fatos receba atenção especial (Marinoni; Arenhart, 2018, p. 29).

A busca pela verdade tem sido, historicamente, um dos propósitos essenciais do processo, sobretudo do processo de conhecimento. É por

meio dele que o juiz apura os fatos e aplica a norma jurídica adequada, realizando o chamado juízo de subsunção que consiste justamente em enquadrar um fato concreto sob uma norma abstrata prevista no ordenamento jurídico (Marinoni; Arenhart, 2018, p. 30). Ainda que as provas não possuam a capacidade de conduzir de maneira definitiva à verdade sobre um determinado fato, elas apresentam indícios acerca da forma como, possivelmente, ele se deu. Funcionam como elementos sugestivos, mas que não asseguram, de forma inequívoca, a caracterização plena do acontecimento tal como efetivamente se passou, ou, ao menos, não permitem afirmar com absoluta segurança essa conclusão (Marinoni; Arenhart, 2018, p. 42).

A prova desempenha um papel central no processo civil. Em alguns casos, a controvérsia se limita à interpretação do direito, dispensando a produção de provas. No entanto, na maioria das vezes, o juiz precisa examinar os fatos alegados pelas partes, especialmente quando estes se tornam objeto de disputa durante o processo. Para isso, é necessário que ele avalie as provas apresentadas, que têm como objetivo demonstrar a veracidade das alegações (Gonçalves, 2025, p. 66).

É frequente associar o conceito de prova à tentativa de reconstruir um fato, apresentando-o ao juiz de forma a proporcionar-lhe segurança quanto ao que ocorreu, possibilitando o exercício adequado de sua atividade jurisdicional (Marinoni; Arenhart, 2018, p. 69). No âmbito processual, entende-se por prova todo instrumento incorporado aos autos com o propósito de fornecer subsídios ao juiz para que este possa aferir a veracidade dos fatos narrados pelas partes. (Câmara, 2024, p. 413). Ainda diz o autor que a prova, no processo civil, apresenta uma dupla natureza: de um lado, consiste em um dado objetivo, representado pelos elementos introduzidos nos autos; de outro, revela-se como dado subjetivo, na medida em que busca influenciar o convencimento do magistrado. A conjugação desses dois aspectos é essencial para a adequada compreensão do conceito de prova no contexto processual. O artigo 369 do Código de Processo Civil prevê: “as partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos,

ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz”.

A prova pode ser analisada sob duas perspectivas distintas: a estática e a dinâmica. Sob a ótica estática, compreende-se a prova como o elemento ou instrumento relevante destinado a conferir certeza sobre a ocorrência de determinado fato. Nesta acepção, ela se apresenta como um instituto relacionado ao direito material, com ênfase na formalização das relações jurídicas. Já na dimensão dinâmica, a prova é entendida como o procedimento voltado à verificação concreta de um fato, usualmente no âmbito do processo judicial. Essa verificação pressupõe a presença de dois sujeitos: aquele que formula a alegação e aquele que a reconhece, resultando na formação de um juízo. O fato alegado alcança a certeza mediante a representação que o sujeito afirmante consegue imprimir no destinatário da alegação. No plano processual, a prova, enquanto resultado, corresponde a essa representação; todavia, também se denomina prova o próprio procedimento destinado à formação dessa convicção. Assim, as provas consideradas sob o enfoque estático do direito material são os instrumentos (ou fontes) dessa representação, embora não se limitem exclusivamente a eles (Satta; Punzi, 1996, p. 219).

Nessa temática, a prova exerce a função de elemento argumentativo dentro do diálogo judicial, sendo o instrumento por meio do qual o Estado-juiz é persuadido a decidir em favor de uma das partes, conferindo-lhe a proteção jurídica pretendida. A legitimidade da decisão judicial está diretamente relacionada à forma como se desenvolve o procedimento e ao grau de participação assegurado às partes na construção do convencimento do magistrado. Essa participação ocorre, de maneira geral, por meio de alegações e da demonstração dos fatos. As partes têm a oportunidade de apresentar suas versões fáticas e jurídicas, bem como de demonstrar a plausibilidade dessas alegações. Assim, a prova assume o papel de um argumento retórico, voltado a demonstrar que os fatos alegados realmente ocorreram, ou no sentido de que alguma

coisa efetivamente ocorreu, conferindo credibilidade à narrativa apresentada. Tal compreensão se insere na perspectiva da teoria do agir comunicativo, segundo a qual todos os envolvidos no processo estão em uma situação de diálogo. A parte formula uma proposição, cuja validade pode ser contestada pelos demais, sendo a prova o meio utilizado para justificar essa proposição diante da impugnação. Por isso, apenas os fatos contestados são submetidos à produção de prova, já que os fatos aceitos por ambas as partes, os incontroversos, não necessitam de verificação judicial (Marinoni; Arenhart, 2018, p. 63-65).

Deste modo, compete às partes, na petição inicial e na contestação, indicar os meios de prova que pretendem produzir em apoio às suas alegações. Em regra, na fase inicial do processo, o autor apenas expressa a intenção genérica de produzir provas, sem especificar, desde logo, os meios a serem utilizados, uma vez que, ao ajuizar a ação, ainda não possui plena noção de quais provas serão necessárias para demonstrar a veracidade dos fatos narrados. Em determinadas situações, inclusive, a instrução probatória poderá se mostrar dispensável, como nos casos de revelia ou de reconhecimento da procedência do pedido. A individualização dos meios de prova ocorre, normalmente, na fase de saneamento, após o magistrado delimitar as questões de fato que serão objeto da atividade instrutória. Ressalta-se, ainda, que o juiz, sem ferir o princípio da isonomia, pode determinar a produção de provas indispensáveis à formação de seu convencimento sobre o mérito da causa. Esse poder, contudo, limita-se à complementação das provas apresentadas pelas partes, como, por exemplo, a oitiva de testemunha mencionada ou o esclarecimento de pontos específicos do laudo pericial (Donizetti, 2024, p. 546).

O juiz, como qualquer indivíduo inserido na sociedade, está sujeito a influências de natureza política, social, econômica, histórica, entre outras. Seu convencimento constitui-se, inevitavelmente, em uma relação de poder entre ele, o objeto a ser conhecido e os demais participantes do processo. Por isso, a argumentação probatória deve considerar, igualmente, os aspectos subjetivos do magistrado, uma vez

que sua formação de juízo estará inevitavelmente condicionada por diversas variáveis externas, como contextos políticos, econômicos e sociais. Além disso, é inegável que a produção e a interpretação da prova também sofrem reflexos das condições culturais, políticas, econômicas e sociais dos demais sujeitos processuais. Em sociedades com elevado grau de organização e altos níveis de desenvolvimento, tende-se a exigir provas mais complexas e tecnicamente refinadas. Em contrapartida, em comunidades marcadas por carências estruturais e baixo nível educacional e econômico, prevalecem meios de prova mais simples, frequentemente orais e, por vezes, informais. Esses fatores também devem ser considerados pelo magistrado ao avaliar o conjunto probatório estabelecido no curso do processo. (Marinoni; Arenhart, 2018, p. 66).

Em todas essas construções é possível perceber uma clara associação à concepção de que a prova tem por finalidade primordial a reconstrução de eventos passados, ou seja, de fatos já ocorridos. A atividade probatória, portanto, volta-se à averiguação de situações pretéritas, com o objetivo de demonstrar sua veracidade dentro do processo. Trata-se de uma operação que busca fornecer ao julgador elementos suficientes para a formação de sua convicção quanto à existência ou inexistência do fato alegado, permitindo-lhe alcançar um juízo de certeza, ainda que relativa, acerca da ocorrência dos acontecimentos narrados pelas partes (Marinoni; Arenhart, 2018, p. 71).

3.1 Meios de prova no processo civil e a relevância de interação entre os fatos e os argumentos jurídicos

Inicialmente, a título de elucidação conceitual, é importante destacar que o meio de prova abrange todo instrumento ou mecanismo que, de forma direta ou indireta, possa contribuir para a demonstração da veracidade dos fatos alegados pelas partes no processo. Trata-se, portanto, de um conjunto de técnicas ou formas admitidas em juízo. Os meios de prova não se limitam às modalidades expressamente previstas em lei, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro, em consonância

com o princípio da liberdade probatória, admite qualquer meio lícito e moralmente legítimo que se revele útil à apuração dos fatos controvertidos e à justa composição do litígio. Nesse contexto, os meios de prova exercem papel central na busca pela verdade dos fatos e na realização da prestação jurisdicional efetiva (Capez, 2024, p. 245). Incumbe ao autor, no momento da propositura da ação, indicar expressamente os meios de prova que pretende utilizar para demonstrar a veracidade de suas alegações fáticas. Essa indicação inicial orienta a atividade instrutória do processo, permitindo ao juiz e à parte adversa conhecer desde logo os elementos que serão utilizados na construção da argumentação probatória (Diddier, 2015, p. 555).

Não se deve confundir os conceitos de fontes de prova e meios de prova. As fontes correspondem aos elementos situados fora do processo, dos quais é possível extrair informações relevantes para demonstrar os fatos alegados. Um indivíduo que possua conhecimento sobre os acontecimentos e que possa prestar depoimento constitui uma fonte de prova. Da mesma forma, um objeto cujo exame contribua para esclarecer aspectos relevantes da controvérsia também é considerado uma fonte. Embora situadas fora do processo, as fontes são trazidas aos autos e submetidas à devida análise e investigação, com vistas à apuração dos fatos pertinentes. Por sua vez, os meios de prova não se confundem com as fontes. Eles representam os instrumentos processuais utilizados para a averiguação dos fatos. Diferentemente das fontes, os meios de prova têm natureza interna ao processo e são aplicáveis de forma genérica. Assim, enquanto uma pessoa específica que detenha informações constitui uma fonte de prova, o depoimento testemunhal, com suas formalidades e procedimentos, configura um meio. Do mesmo modo, um objeto que possa fornecer dados relevantes para a causa é uma fonte; já a perícia ou a inspeção judicial são meios pelos quais se busca produzir a prova no processo (Gonçalves, 2025, p. 90).

Cumprе assinalar, desde logo, que a prova não configura uma obrigação processual em sentido estrito, mas sim um ônus, isto é, uma situação jurídica em que o exercício da faculdade atribuída à parte pode

levá-la a uma posição mais vantajosa no processo. A distinção essencial entre obrigação e ônus repousa na obrigatoriedade de cumprimento. Na obrigação, impõe-se à parte o dever jurídico de praticar determinado ato, sob pena de incorrer em infração legal. Já no caso do ônus, o cumprimento é facultativo, não há imposição legal direta, mas a sua inobservância acarreta consequências desfavoráveis para a parte, como a perda de uma oportunidade processual ou a impossibilidade de obter determinado benefício.

A produção de provas, portanto, configura inequivocamente um ônus processual, tendo em vista que cabe às partes produzir elementos capazes de sustentar suas alegações, fornecendo ao juiz os instrumentos adequados para a formação do convencimento. Nesse contexto, o ônus da prova pode ser compreendido como o encargo atribuído às partes de demonstrar, por meio das provas admitidas em direito, a veracidade dos fatos que alegam em juízo (Capez, 2024, p. 245), assim comprovando os argumentos através de provas (Santos; Moller, 2018, p. 50).

O ordenamento jurídico brasileiro prevê, entre os principais meios de prova, a confissão, a ata notarial, o depoimento pessoal das partes, a prova testemunhal, a prova documental, a prova pericial e a inspeção judicial. No entanto, é importante destacar que esse elenco não deve ser interpretado de forma exaustiva. O artigo 369 do Código de Processo Civil confere ampla liberdade às partes na produção de provas, desde que os meios utilizados sejam moralmente legítimos e não contrariem a ordem legal vigente (Gonçalves, 2022, p. 944).

A prova documental compreende toda representação material que possa servir de instrumento para demonstrar a ocorrência de um fato ou ato jurídico (Gonçalves, 2024, p. 91). Já a ata notarial consiste em documento lavrado por tabelião, dotado de fé pública, e que certifica, de forma imparcial, a existência ou a forma de ocorrência de determinado fato. A prova pericial, por sua vez, é empregada quando os fatos em discussão exigem conhecimentos técnicos ou científicos especializados como ocorre nas áreas da medicina, contabilidade, engenharia ou psicologia, sendo indispensável para o esclarecimento de questões que

ultrapassam o saber comum do juiz (Gonçalves, 2024, p. 105). A inspeção judicial refere-se à diligência direta realizada pelo magistrado, com o objetivo de examinar pessoas, objetos ou locais relevantes para a causa. A prova testemunhal, por outro lado, consiste na oitiva de pessoas alheias à relação processual, que detêm conhecimento sobre os fatos em debate. O depoimento pessoal representa o meio pelo qual o juiz, a requerimento da parte contrária, colhe declarações da parte adversa sobre fatos relevantes ao deslinde da controvérsia. Por fim, a confissão se configura como o reconhecimento, pela parte, da veracidade de fatos que lhe são desfavoráveis e que beneficiam a parte adversa, constituindo forte elemento probatório (Gonçalves, 2024, p. 134).

Os meios de prova têm por finalidade viabilizar a transposição dos fatos ocorridos no mundo extraprocessual para o âmbito dos autos, de forma que os sujeitos processuais possam deles tomar conhecimento. Assim, quando o fato estiver preservado na memória de alguém, a prova testemunhal será o instrumento adequado para introduzi-lo no processo. Caso o fato esteja documentado, como nos casos de contratos de compra e venda de imóvel, recibos de pagamento, certidões de nascimento ou óbito, postagens em redes sociais, envio de e-mails, entre outros, a prova documental será o meio apropriado. Já quando a inserção do fato nos autos exigir conhecimento técnico especializado, como nas áreas digital, médica ou de engenharia, a via adequada será a realização de prova pericial (Thamay; Tames, 2020, p. 31).

Os instrumentos de prova no processo civil podem ser classificados como lícitos ou ilícitos, conforme sua compatibilidade com o ordenamento jurídico vigente. Consideram-se lícitos aqueles que estão de acordo com as normas legais e princípios fundamentais do direito, sendo plenamente admitidos para instrução do processo e formação do convencimento judicial. Já os meios ilícitos são aqueles obtidos ou produzidos em afronta à ordem jurídica, à moral, à ética, à dignidade da pessoa humana e aos direitos fundamentais, razão pela qual são vedados e desconsiderados pelo magistrado no momento da apreciação da causa. Importa destacar que a ilicitude probatória não se limita aos meios

expressamente proibidos por lei. Ela se estende também àqueles que, embora não vedados de forma explícita, colidam com valores essenciais do Estado Democrático de Direito, como os princípios do contraditório, da ampla defesa, da boa-fé processual e da lealdade entre as partes. Incluem-se nessa categoria as provas obtidas mediante violação de correspondência, gravações clandestinas sem autorização judicial quando exigida, quebra indevida de sigilo bancário ou fiscal, bem como quaisquer outras práticas que atentem contra os bons costumes ou a liberdade individual. Dessa forma, reafirma-se a necessidade de que o processo se desenvolva com respeito à licitude das provas, sob pena de nulidade e comprometimento da legitimidade da decisão jurisdicional (Nucci, 2024, p. 405)

3.2 Fatos que independem de prova

No âmbito do processo judicial, nem todos os elementos discutidos entre as partes demandam comprovação. O objeto da atividade probatória restringe-se, em regra, aos fatos, uma vez que o direito é presumido como conhecido pelo magistrado, dispensando-se, portanto, sua demonstração. A função da prova é, essencialmente, a de esclarecer os fatos controvertidos que sejam relevantes para a correta solução do litígio. Entretanto, não se exige a demonstração de todos os fatos mencionados nos autos, mas apenas daqueles que sejam juridicamente pertinentes e que possam influenciar o convencimento do juiz sobre o mérito da demanda. Assim, somente os fatos controvertidos, relevantes e juridicamente significativos constituem objeto adequado de prova. Fatos inúteis, irrelevantes, impertinentes ou que não tenham o condão de modificar, impedir ou extinguir o direito pleiteado devem ser desconsiderados, não sendo cabível a produção de prova sobre eles. O juiz, nesse contexto, tem o dever de indeferir diligências probatórias inúteis ou meramente protelatórias, em respeito aos princípios da celeridade, da economia processual e da efetividade da prestação jurisdicional (Gonçalves, 2024, p. 68).

Dessa forma, são excluídos da necessidade de comprovação os fatos que não exercerão qualquer influência no desfecho da demanda, bem como aqueles desprovidos de relevância jurídica. No entanto, mesmo entre os fatos considerados relevantes para o julgamento da causa, existem situações em que a demonstração probatória se torna desnecessária (Gonçalves, 2024, p. 498). O art. 374 do CPC os enumera:

Art. 374. Não dependem de prova os fatos: I- notórios; II- afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária; III- admitidos no processo como incontroversos; V- em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade (Brasil, 2015).

Os fatos notórios são aqueles amplamente conhecidos pela coletividade em cujo âmbito o processo se desenvolve, dispensando, portanto, qualquer demonstração probatória. Não se exige que tais fatos sejam de conhecimento universal, sendo suficiente que sejam reconhecidos pelas pessoas que integram a comunidade local ou regional. Exemplificativamente, pode-se mencionar a notoriedade de que o Rio de Janeiro é um destino com intenso fluxo de turistas estrangeiros ou, ainda, que em certos períodos o país, ou uma região específica, enfrentou grave crise econômica. Os fatos afirmados por uma das partes e expressamente reconhecidos ou tacitamente admitidos pela parte contrária, seja por meio de confissão direta ou pela ausência de impugnação específica, não se tornam objeto de controvérsia no processo. Nessas hipóteses, dispensa-se a produção de provas, uma vez que somente os fatos controvertidos exigem demonstração. Ressalta-se, contudo, que a dispensa da prova pressupõe que o fato em questão seja suscetível de confissão.

Os fatos admitidos pelas partes no curso do processo como incontroversos não demandam produção de prova, porquanto não há divergência a seu respeito. Essa situação se aproxima da confissão, pois igualmente pressupõe a inexistência de controvérsia, tornando desnecessária a fase instrutória quanto a tais elementos. Trata-se de circunstâncias em que há concordância entre os litigantes quanto à veracidade de determinado fato, afastando-se, assim, a necessidade de

sua demonstração. Os fatos amparados por presunção legal de veracidade ou existência podem dispensar prova. A presunção pode ser absoluta, que não admite prova em sentido contrário, ou relativa, que inverte o ônus da prova, permitindo à parte adversa demonstrar o oposto. A revelia, por exemplo, gera presunção relativa quanto à veracidade dos fatos afirmados na petição inicial (Gonçalves, 2024, p. 49).

No que toca aos fatos notórios, é aquilo que está amplamente difundido e pode ser facilmente verificado pelo “homem médio” de um certo grupo, em determinado tempo e lugar. Por isso, a notoriedade é relativa, algo pode ser óbvio em uma cidade e desconhecido em outra, evidente em uma década e irrelevante na seguinte. Ela não exige que todos tenham visto ou vivido o acontecimento, basta que seja objetivamente cognoscível por meio de fontes públicas e acessíveis, como registros oficiais, calendários, enciclopédias, dados estatísticos e coberturas jornalísticas amplamente reconhecidas. Nessa perspectiva, o fato notório é fungível (independe da experiência pessoal) e pertence à consciência coletiva daquele círculo social. Quem decide o caso não deve se apoiar em conhecimento privado: se houver dúvida, pode consultar fontes abertas e indicar quais usou, para que todos possam conferir. Também é importante delimitar o recorte temporal e geográfico e diferenciar o notório de questões técnicas ou especializadas, que pedem demonstração própria. No ambiente digital, viralidade não é sinônimo de notoriedade: conteúdos podem ser manipulados, tirados de contexto ou impulsionados artificialmente. A verificação deve continuar objetiva e plural, confrontando origens, estabilidade ao longo do tempo e convergência entre fontes confiáveis, para evitar que boatos e desinformação se travestem de “conhecimento comum” (Pereira, 2023, p. 57-58).

A interação entre o real e o virtual transformou profundamente a forma como a sociedade busca e compartilha informações. Hoje, a internet é o espaço privilegiado para a difusão de conteúdos, de modo que a noção de notoriedade passa a se relacionar também com a visibilidade e a permanência de informações no meio digital. Nesse

contexto, fatos que circulam de maneira ampla e verificável online podem adquirir relevância semelhante à dos fatos tradicionalmente considerados notórios, pois fazem parte da experiência coletiva de um determinado grupo social. Contudo, essa expansão exige cautela: a facilidade de manipulação e de retirada de conteúdos na rede impõe ao intérprete avaliar a confiabilidade, a estabilidade e a acessibilidade da informação. Assim, a notoriedade no ambiente digital não pode se confundir com simples viralidade, mas deve ser compreendida como conhecimento público, acessível e consistente, que integra a consciência coletiva e contribui para a formação de um juízo seguro no processo (Pereira, 2023, p. 97).

4 O meio digital como fonte de prova no processo civil e seus limites e possibilidades

O desenvolvimento tecnológico acompanhou, de forma progressiva, cada etapa das revoluções industriais, promovendo transformações profundas não apenas nos modos de produzir, mas também nas formas de comunicação, interação social e organização política. A invenção da máquina a vapor, marco da primeira revolução industrial, deu início à mecanização do trabalho e inaugurou uma lógica de produção em escala. Em seguida, a incorporação da eletricidade, do petróleo e da automação trouxe ganhos de velocidade, de alcance e de eficiência, modificando radicalmente as estruturas produtivas e consolidando novos padrões de consumo. No século XX, o advento da eletrônica, da computação e das telecomunicações inaugurou a chamada era digital, caracterizada pela digitalização da informação, isto é, pela capacidade de converter dados em linguagem binária e armazená-los, processá-los e transmiti-los em tempo real. Esse salto qualitativo ampliou a integração entre ciência, tecnologia e produção, tornando a circulação da informação mais dinâmica e acessível, além de intensificar o fenômeno da globalização. O resultado foi um mundo cada vez mais interdependente, no qual as fronteiras territoriais se tornaram

permeáveis às redes digitais, criando um ambiente propício para novas formas de interação econômica e cultural (Muniz; Souza; Labrolia; Branco, 2022, p. 18).

A Quarta Revolução Industrial não se limita a avanços isolados, mas representa uma transformação estrutural que afeta a forma como os indivíduos vivem, se comunicam e produzem conhecimento. A fusão entre tecnologias digitais, físicas e biológicas cria um ambiente inédito de interação, no qual a internet ocupa papel central. Mais do que um simples canal de comunicação, ela se consolidou como a principal infraestrutura de circulação de dados e informações, permitindo a conexão em tempo real de pessoas, empresas e instituições em escala global. Ao lado dela, o desenvolvimento de dispositivos móveis, sistemas em nuvem, inteligência artificial e big data contribui para um ecossistema tecnológico no qual o meio digital se torna não apenas um espaço de convivência social, mas também um repositório de registros e evidências relevantes para a esfera jurídica (Pereira, 2023, p. 95; Arrabal; Marco; Trindade dos Santos, 2025, p. 15).

Nesse cenário, os meios digitais se consolidaram como suporte fundamental de registro e difusão de informações. Inicialmente voltados para aplicações técnicas e científicas, esses meios evoluíram até alcançar todas as dimensões da vida social. A chegada da internet, especialmente a partir da segunda metade do século XX, representou um marco ao permitir a conexão em tempo real entre pessoas, instituições e mercados, rompendo barreiras geográficas e culturais (Muniz; Souza; Labrolia; Branco, 2022, p. 21).

A trajetória da internet no Brasil demonstra um processo gradativo de consolidação de um instrumento inicialmente restrito ao meio acadêmico, que evoluiu para se tornar elemento essencial da vida social, econômica e jurídica. As primeiras iniciativas remontam às décadas de 1970 e 1980, com experiências conduzidas por instituições de pesquisa e a criação da Rede Nacional de Pesquisa, que viabilizou a inserção do país em conexões internacionais. O recebimento do domínio “.br”, a autorização dos primeiros blocos de endereços de IP e a instituição do

Comitê Gestor da Internet, na primeira metade da década de 1990, marcaram juridicamente a organização e a regulação do uso da rede em território nacional. A privatização do setor de telecomunicações e a implementação de políticas públicas voltadas à inclusão digital, já no final da década de 1990, permitiram a massificação do acesso, ampliando o número de usuários e consolidando a internet como infraestrutura indispensável ao exercício da cidadania. No século XXI, com a disseminação da chamada Web 2.0 e a popularização das redes sociais, a produção e circulação de informações passaram a ser descentralizadas, conferindo ao indivíduo comum a possibilidade de registrar e difundir acontecimentos em tempo real. Essa evolução histórica evidencia que a internet transcende sua função meramente comunicacional para se tornar espaço de registro social relevante, cuja importância se reflete diretamente na seara processual, especialmente no que tange à utilização de conteúdos digitais como fontes de prova (Pereira Neto; Flynn, 2021, p. 59).

No cenário contemporâneo, é impossível ignorar a relevância dos fatos oriundos do ambiente digital. A tecnologia tornou-se onipresente, mediando a maior parte das relações sociais e jurídicas por meio de websites, redes sociais, aplicativos de mensagens e diversos dispositivos eletrônicos. Entretanto, a rapidez dessa transformação não foi acompanhada pelo mesmo ritmo normativo, o que gerou lacunas legais e levou a decisões judiciais muitas vezes desconectadas das particularidades técnicas que caracterizam a prova digital. A admissibilidade dessa modalidade de prova encontra respaldo no artigo 369 do Código de Processo Civil, que autoriza o uso de todos os meios de prova legalmente previstos ou moralmente legítimos, ainda que não expressamente regulados, desde que não sejam obtidos por meios ilícitos. Tal previsão abre espaço para a utilização de evidências digitais no processo, mas impõe também a necessidade de critérios claros quanto à sua autenticidade, integridade e confiabilidade, a fim de preservar a segurança jurídica e assegurar que a verdade processual seja efetivamente alcançada (Souza; Munhoz; Carvalho, 2023, p. 51).

As provas digitais representam instrumentos cada vez mais relevantes no cenário atual, em razão do avanço científico e tecnológico que permeia praticamente todas as esferas da vida social. Por isso, não podem ser desconsideradas pelo Poder Judiciário na apreciação das demandas, ainda que não haja regulamentação específica detalhando seu tratamento. São classificadas como provas atípicas e abarcam, de forma recorrente, documentos eletrônicos, registros de redes sociais e comunicações virtuais. Além dessas, surgem propostas inovadoras, como o interrogatório on-line ou a oitiva de testemunhas por meio de recursos digitais, que buscam não apenas reduzir custos e tempo processual, mas também viabilizar a participação de pessoas residentes em outras localidades ou impossibilitadas de comparecer presencialmente às audiências. Dessa forma, a utilização das evidências digitais amplia o acesso à justiça e reforça a necessidade de critérios técnicos e jurídicos que assegurem sua confiabilidade e legitimidade no processo (Rohrmann; Guedes; Barros, 2021, p.57).

4.1 Confiabilidade da prova digital

A prova oriunda do mundo digital possui características que a diferenciam das provas tradicionais. Primeiro, ela é imaterial, pois não existe em forma física: é composta por dados digitais que podem ser armazenados em diferentes dispositivos e transferidos com facilidade. Também é volátil, já que pode ser alterada ou até mesmo apagada de forma intencional ou acidental, o que gera dúvidas sobre sua confiabilidade. Além disso, é suscetível à clonagem, pois pode ser copiada inúmeras vezes sem distinção entre o original e a cópia. Por fim, depende de intermediação tecnológica, ou seja, só pode ser compreendida quando processada por equipamentos e programas capazes de traduzir códigos digitais em informações acessíveis. Essas características tornam a prova digital muito útil, mas também exigem cuidados adicionais para garantir sua autenticidade (Lemos, Cavalcante, Mota, 2021, p. 20).

Hoje, a dificuldade em relação à prova digital mudou de foco. Com a tecnologia presente em praticamente todos os aspectos da vida e com os profissionais do direito cada vez mais acostumados a lidar com fontes digitais de prova, o problema não é mais a falta de familiaridade, mas sim a ausência de regras claras na legislação. Isso faz com que muitas vezes prevaleça a confiança pessoal e subjetiva em cada tipo de prova apresentada, sem uma análise técnica mais aprofundada. O resultado é que se corre o risco de decisões se apoiarem em avaliações superficiais, em vez de considerar de forma objetiva os riscos e limites que envolvem o uso da prova digital (Resende; Berkenbrock, Ribeiro; Gomes, 2023, p. 166).

A produção da prova exige que o tribunal identifique quem é responsável por sua apresentação e verifique se o procedimento ocorreu de forma regular, respeitando os parâmetros legais. No caso da prova digital, isso significa observar requisitos específicos: deve ser admitida conforme os paradigmas jurídicos, apresentada em linguagem clara e acessível para facilitar a compreensão de operadores que nem sempre dominam termos técnicos, e coletada com cuidado para garantir durabilidade e integridade. Além disso, é necessário que haja padrões uniformes de produção, válidos tanto na esfera cível quanto na criminal. Nesse contexto, os documentos eletrônicos assumem papel de destaque, já que a prática de atos processuais por meios digitais está consolidada no Brasil como resultado da evolução legislativa voltada à maior agilidade no acesso à Justiça. Contudo, por sua própria natureza, esses documentos precisam ter a autenticidade devidamente verificada, tarefa que cabe ao juiz, a fim de assegurar que o conteúdo apresentado corresponda fielmente à realidade e possa ser utilizado com segurança no processo (Resende; Berkenbrock; Ribeiro; Gomes, 2023, p. 163).

A garantia de autenticidade e integridade da prova digital é indispensável para assegurar a cadeia de custódia. Isso implica que todas as etapas, desde a identificação da evidência até sua apresentação em juízo, sejam registradas de forma clara, precisa e segura, de modo a não deixar espaço para dúvidas. Para que se tenha plena confiabilidade,

é necessário criar um verdadeiro histórico da prova, com a indicação de datas, horários, locais de acesso e eventuais modificações realizadas, permitindo que qualquer pessoa possa reproduzir o procedimento e alcançar o mesmo resultado. A ausência desse cuidado compromete a validade da prova, que pode ser considerada inaproveitável. Assim, conforme o tipo de evidência digital em análise, a coleta deve seguir métodos específicos e, preferencialmente, ser realizada por profissionais qualificados, capazes de evitar alterações indesejadas e preservar corretamente toda a cadeia probatória. A evolução das práticas probatórias deve acompanhar o avanço científico e cultural, permitindo que a internet e os meios digitais sejam utilizados de forma legítima e confiável na busca pela verdade processual. (Motta; Freitag, 2023, p. 38).

5 Considerações finais

A trajetória desenvolvida ao longo deste trabalho permite afirmar que a efetividade da jurisdição civil, em uma sociedade permeada por dados e conectividade, depende da capacidade do sistema processual de integrar, com rigor metodológico e clareza procedimental, as especificidades da prova digital. Partimos da estrutura do processo, suas fases, seus princípios e sua função ordenadora, para distinguir fontes e meios de prova, delimitar o ônus probatório e identificar hipóteses de dispensa de demonstração, enfatizando sempre a pertinência e a utilidade da instrução. Essa base dogmática foi indispensável para compreender por que a digitalização das relações sociais deslocou o centro de gravidade da prova para registros eletrônicos, comunicações em rede e metadados que, além de ubíquos, são tecnicamente complexos.

O exame das características intrínsecas da evidência eletrônica, imaterialidade, volatilidade, clonabilidade e dependência de intermediação tecnológica, revelou oportunidades e riscos. De um lado, a prova digital amplia o espectro informativo, viabiliza reconstituições temporais finas, permite correlações entre múltiplas fontes e, se bem

manejada, contribui para decisões mais aderentes aos fatos. De outro, a mesma plasticidade exige contrapesos: documentação minuciosa da coleta, preservação de integridade com trilhas de auditoria, apresentação pedagógica e, quando necessário, suporte técnico qualificado. A noção de cadeia de custódia, portanto, deixa de ser apenas uma boa prática e se converte em condição de confiabilidade e reprodutibilidade, apta a estabilizar o debate probatório e a reduzir disputas laterais sobre autenticidade.

Também se demonstrou que a massificação do ambiente digital impõe uma depuração conceitual sobre o que independe de prova. Notoriedade não se confunde com viralidade: o fato notório, para dispensar demonstração, exige verificabilidade por fontes acessíveis e confiáveis, estabilidade no tempo e convergência informacional mínima. A simples circulação intensa de conteúdo, em redes sociais ou mensagens, não supre tais critérios. Essa distinção preserva a racionalidade do procedimento, evita a captura por narrativas manipuladas e reafirma o compromisso do processo com a verdade possível.

Como contribuição prática, propõe-se um padrão mínimo de governança probatória para o meio digital: planejamento da coleta; preservação com registros de integridade; documentação exaustiva de cada ato; apresentação em linguagem compreensível, com anexos técnicos e explicações objetivas; e atuação de profissionais qualificados nas hipóteses de maior complexidade. Esse roteiro, além de servir à admissibilidade e à valoração, fortalece o contraditório e a ampla defesa, pois torna auditável cada etapa da vida da prova.

Do ponto de vista teórico, o trabalho reforça que a liberdade probatória no processo civil convive com deveres de lealdade e cooperação processual, os quais ganham densidade concreta na seara digital. A abertura para meios atípicos não autoriza improvisos: exige critérios transparentes que reduzam assimetrias informacionais entre partes, peritos e julgadores. Do ponto de vista institucional, a consolidação de manuais internos, protocolos de preservação e

repositórios de boas práticas pelo Poder Judiciário pode uniformizar expectativas e mitigar soluções casuísticas. Do ponto de vista profissional, recomenda-se a incorporação de alfabetização digital probatória na formação continuada de magistrados, membros do Ministério Público, defensores e advogados, elevando o nível técnico do debate e reduzindo decisões ancoradas em percepções subjetivas.

Em síntese, a prova digital não é uma exceção tolerada pelo processo civil, mas uma realidade estrutural que exige admissão responsável, verificação técnica e transparência procedimental. Quando a governança probatória acompanha a complexidade tecnológica e quando o discurso jurídico aprende a “falar digital” sem abdicar de seus princípios a jurisdição se torna mais previsível, as decisões ganham robustez epistêmica e a tutela dos direitos, individuais e coletivos, se realiza com maior segurança e legitimidade. Essa é, em última análise, a condição para que o processo civil continue a cumprir sua promessa no Estado de Direito: entregar justiça efetiva em um mundo cada vez mais conectado.

6 Referências

ARRABAL, A. K.; TRINDADE DOS SANTOS, P. J.; MARCO, C. M. (Des)inteligência artificial e exclusão digital. **Linguagem em Foco**, v. 17, p. 12-33, 2025.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 mar. 2015.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2025.

CÂMARA, Alexandre F. **Manual de Direito Processual Civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2024. *E-book*. ISBN 9786559775910. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559775910/>. Acesso em: 24 abr. 2025.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 31. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. *E-book*. ISBN 9788553620821. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553620821/>. Acesso em: 16 jun. 2025.

DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

DONIZETTI, Elpidio. **Curso de Direito Processual Civil**. 27. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2024. *E-book*. ISBN 9786559776153. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559776153/>. Acesso em: 2 maio 2025.

FUX, Luiz. **Curso de Direito Processual Civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023. *E-book*. ISBN 9786559648474. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559648474/>. Acesso em: 24 abr. 2025.

GONÇALVES, Marcus Vinicius R. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral**. v. 1. 21. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. *E-book*. ISBN 9788553623273. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553623273/>. Acesso em: 1 maio 2025.

GONÇALVES, Marcus Vinicius R. **Curso de Direito Processual Civil**. v. 2. 20. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024. *E-book*. ISBN 9788553623204. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553623204/>. Acesso em: 15 jun. 2025.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil**. Coord. Pedro Lenza. 13. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. (Coleção Esquemmatizado®).

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Novo curso de direito processual civil**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2025.

LEMONS, Diego Fontenele; CAVALCANTE, Larissa Homs; MOTA, Rafael Gonçalves. A prova digital no direito processual brasileiro. **Escola Superior do Ministério Público do Ceará**, Fortaleza, ano 13, nº 1, jan./jul. 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz. **Prova e convicção**: de acordo com o CPC de 2015. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

MOTTA, Débora; FREITAG, Leandro Ernani. **Provas digitais e o problema do print screen**. *Revista da ESMESC*, v. 30, n. 36, p. 24-50, 2023.

MUNIZ, Antonio; SOUZA, Anderson Gonzaga de; LABROLIA, Luiz Eduardo; BRANCO, Leandro V. (org.). **Jornada Transformação Digital no Brasil**: unindo práticas e cases de experiências brasileiras que potencializam a economia digital no Brasil. Rio de Janeiro: Brasport, 2022.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. *E-book*. ISBN 9788530979645. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530979645/>. Acesso em: 1 maio 2025.

NUCCI, Guilherme de S. **Curso de Direito Processual Penal**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. *E-book*. ISBN 9786559649280. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559649280/>. Acesso em: 17 jun. 2025.

PEREIRA NETO, André; FLYNN, Matthew B. **Internet e saúde no Brasil: desafios e tendências**. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2021.

PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. **Fato Notório e Internet: aspectos conceituais, processuais e probatórios**. São Paulo: Juspodivm, 2023.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27. ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2013. *E-book*. ISBN 9788502136847. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788502136847/>. Acesso em: 1 maio 2025.

RESENDE, Carmen Elizângela Dias Moreira de; BERKENBROCK, Guy Estevão; RIBEIRO, Luiz Octávio O. Saboia; GOMES, Magali Dellape. A prova digital no processo judicial. **Revista da Escola Judicial do Estado de Pernambuco – Rejus**, Recife, v. 15, n. 16, p. 145-161, abr./dez. 2023.

RIBEIRO, Darci Guimarães; TRINDADE DOS SANTOS, P. J. **Arte do Direito Processual e seus desdobramentos narrativos contemporâneos**. Joaçaba, SC: Editora Unoesc, 2025.

RODRIGUES, Horácio W.; LAMY, Eduardo de A. **Teoria Geral do Processo**. 7. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2023. *E-book*. ISBN 9786559774555. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559774555/>. Acesso em: 30 abr. 2025.

ROHRMANN, Carlos Alberto; GUEDES, Susan Naiany Diniz; BARROS, Viviane Leonel de Souza. A readaptação do direito probatório na era digital nas ações de Direito de Família. **Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro**, Belo Horizonte, ano 29, n. 114, p. 53-68, abr./jun. 2021.

SANTOS, Paulo Junior Trindade; MOZETICK, Vinicius. **Repensar o Direito a partir das Novas Tecnologias e da Complexidade Social**. Joaçaba: Editora Unoesc, 2018.

SANTOS, Paulo Junior Trindade; MOLLER, Gabriela Samrsla. **O que é isto: a verdade no processo civil**. London: Novas Edições Acadêmicas, 2018.

SATTA, Salvatore; PUNZI, Carmine. **Diritto processuale civile**. 12. ed. Padova: Cedam, 1996.

SOUZA, Bernardo de Azevedo e; MUNOZ, Alexandre; CARVALHO, Rômulo de. **Manual prático de provas digitais**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

THAMAY, Rennan; TAMER, Mauricio. **Provas no Direito Digital**: conceito da prova digital, procedimentos e provas digitais em espécie. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, Revista dos Tribunais, 2020.

VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil**: Parte Geral. v.1. 24. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2024. *E-book*. ISBN 9786559775750. Disponível em:
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559775750/>.
Acesso em: 1 maio 2025.

Vitória Batista

Discente do curso de Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC.

E-mail: batistaavitoria@gmail.com

Paulo Júnior Trindade dos Santos

Advogado e Árbitro. Parecerista e Palestrante. Autor de diversos Livros e Artigos Científicos. Professor Titular do Programa de Pós-Graduação em Direito UNOESC, e Professor Colaborador do Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento e Sociedade UNIARP (2025). Ênfase da atuação profissional e dos estudos e pesquisas é na aplicação de estratégias jurídicas, principalmente nas áreas do direito privado contemporâneo e do direito processual e de outros mecanismos de solução de conflitos, também tem-se ênfase na inovação e em novas tecnologias. Pós-doutorado pela UNIARP (direito empresarial, inovação, desenvolvimento e sustentabilidade - 2025). Pós-Doutor pela UNOESC (constitucionalismo pós-moderno e sistema jurídico em rede - 2019) e UNISINOS (direito, novas tecnologias e transdisciplinaridade - 2019), onde passou em todos os editais de seleção, na primeira colocação, recebendo bolsas da CAPES e FAPESC. Doutor e Mestre em Direito Público pela UNISINOS (filosofia do direito processual como gênese do direito 2013 e 2018), ambas titulações se deram com Bolsa de fomento à pesquisa remuneradas pela CAPES e CNPq. Detém graduação em Direito pela UNOESC (crítica hermenêutica ao ativismo judicial - 2011). Membro e fundador da Rede Internacional de Pesquisa Nexus Scientia.

Líder do Grupo de Pesquisa: 1) Proteção de Direitos dos Vulneráveis e Hipervulneráveis na Pós-Modernidade (Unoesc) e Direito Pós-Moderno e Governança Organizacional a partir de Estratégias Jurídicas operadas pelas Transformações Digitais e pelo Sistema Jurídico em Rede nos Negócios e na Inovação (Unoesc). Também é Co-Líder dos Grupos de Pesquisa: 1) Constitucionalismo Pós-Moderno, Hermenêutica e Processo: direitos humanos e novas tecnologias (Unoesc), 2) Aplicación de Inteligencia Artificial y Derecho Argentino (Universidad de la Cuenca de Plata e Unoesc) e 3) GEPETHOS - Desenvolvimento Local e Cidadania Participativa (Unoesc). Membro dos Grupos de Pesquisa: 1) Teoria Crítica do Processo: perspectivas hodiernas do Processo Civil em relação à Constituição, cultura, democracia, inteligência artificial e Poder (Unisinos); 2) SINJUS - Sociedade, Instituições e Justiça (Furb); 3) Sociedade, Cidadania e Segurança (Uniarp). As principais áreas de atuação, são o Direito Privado Contemporâneo e o Direito Processual Civil, ambas áreas estudadas e pesquisadas com ênfase na filosofia e teoria do direito e na incidência da tecnologia, inovação e desenvolvimento. Foi ganhador do Prêmio Internacional de Teses Caedjus (2019), recebeu a moção de aplausos pelo reconhecimento da trajetória acadêmica consolidada pela Câmara Municipal de Ponte Serrada (2024), também foi ganhador do prêmio Nexus Scientia de trabalhos científicos como orientador de trabalhos (2025). Possui experiência em projetos de pesquisa, com destaque para sua atuação no Projeto Internacional Erasmus+ PLUS Exploring Visions of the GDPR: EU-Brazil Mutual Learning Experiences (DatabraEU) (2024). Integra também projetos junto ao Centro de Estudos Constitucionais do Superior Tribunal Federal (2026), com pesquisa voltada ao tema dos precedentes judiciais, e ao Núcleo de Estudos em Direito Civil Constitucional Virada de Copérnico (UFPR), no qual desenvolve (desde de 2019), estudos sobre a ressignificação dos pilares do direito privado e a contratualização da vida. Na extensão universitária, atua em projetos vinculados ao I.Nova Unoesc, abordando temas como Empreendedorismo, Inovação e Novas Tecnologias e seus mecanismos de proteção no que tange a propriedade intelectual. Atua também em projetos internacionais junto a Rede Nexus Scientia, que aporta vários projetos integradores. Além disso, orienta diversos projetos de iniciação científica com fomento da FAPESC, por meio de bolsas PIBIC (desde de 2019).

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1485583351425783>

E-mail: pjtrindades@hotmail.com

Feliciano Alcides Dias

Doutor em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS (2017). Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI (2003). Especialista em Direito Civil pela UNIVALI (1995). Professor Permanente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado em Direito, Cursos de Especialização e Graduação em Direito (FURB). Coordenador da Escola de Magistratura do Estado de Santa Catarina (ESMESC), extensão de Blumenau (FURB). Líder do Grupo de Pesquisa CNPq/FURB: SINJUS - Sociedade, Instituições e Justiça. Integrante dos Grupos de Pesquisa CNPq/FURB: DTIn - Direito, Tecnologia e Inovação, além do Grupo de Pesquisa CNPq/UNOESC: Constitucionalismo Pós-Moderno, Hermenêutica e Processo. Advogado. Árbitro. Diretor do Centro de Ciências Jurídicas da FURB. Presidente da Rede Internacional de Pesquisa Nexus Scientia.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/6367529141101048>

E-mail: feliciano@furb.br

Cesar Marció

Advogado, Professor/Pesquisador, Gestor Acadêmico e de Pesquisa e Empreendedor. Pós-Doutor pela FURB em Desenvolvimento (Aplicação e Desenvolvimento de Políticas diante de um Estado Ativo-Responsivo - 2025), Mestre (teoria da decisão e democracia - 2013) e Doutor pela Unisinos (teoria da decisão a partir do processo diante de um modelo de Estado Ativo-Responsivo e a incidência policêntrica - 2019). Também detém especialização junto a Pós-Graduado em Preparação para Magistratura. Foi Coordenador Curso de Direito Unoesc Xanxerê/SC por duas oportunidades entre 2007 a 2012 e entre 2015 e 2016. E ainda, Coordenou e Organizou e Ministrou Aulas em diversas especializações e cursos de Pós-Graduação, em diversas áreas do direito, entre os anos de 2008 a 2014. Relevante apontar, que além de ter sido Coordenador do Curso de Direito, é hoje membro dos Núcleos Docentes Estruturantes dos Cursos de Direito da Unoesc Xanxerê, Joaçaba, Videira e Xaxim, externado o impacto da experiencia profissional, recebendo em sua atuação como gestor 2 selos da OAB Recomenda. Relevante destacar, que detém mais de 25 anos de docência, concentrando as atividades em disciplinas propedêuticas e formativas como Sociologia e Antropologia do Direito, Ciência Política e Teoria do Estado, Introdução ao Estudo do Direito, História das Instituições Jurídicas, Direitos Humanos e Democracia, Filosofia Jurídica, Novos Direitos e disciplinas dogmáticas que aliam a prática profissional a teoria, assim como Direito

Constitucional, Direito Público (Penal, Processo Penal e Civil) Direito Privado (Civil, Empresarial e Trabalhista), por fim destaca sua atuação em disciplinas como Teoria Geral da Decisão e Métodos Consensuais de Solução de Conflitos. Junto a preocupação em aliar teoria, prática, pesquisa e empreendedorismo, trabalhou como professor orientador do Núcleo de Práticas Jurídicas (Estágio) no curso de Direito, foi docente nos Cursos de Administração e Ciências Contábeis (Xanxerê), onde ministrou as cadeiras de Direito Empresarial, Direito Público e Privado, Legislação Social e Tributária e Noções de Direito. No que corresponde a pesquisa, consolida seus mais de 25 anos de docência, detendo mais de 800 bancas de TCC, já que é Professor de Metodologia Científica e de Trabalho de Conclusão de Curso junto aos Campus de Xanxerê, Joaçaba e Chapecó. Além disso, a experiência é consolidada, participando ativamente do Comitê de avaliação e seleção de projetos de pesquisa Unoesc Xanxerê. Somado a isso, sua experiência em pesquisa é consolidada, já que é Líder do Grupo de Pesquisa: 1) Constitucionalismo Pós-Moderno, Hermenêutica e Processo: direitos humanos e novas tecnologias. e ainda, participa como pesquisador junto aos grupos de pesquisa: 1) SINJUS - Sociedade, Instituições e Justiça; 2) Direito, Justiça e Democracia; 3) Proteção de Direitos dos Vulneráveis e Hipervulneráveis na Pós-modernidade, por fim, também compôs como pesquisador nos grupos de pesquisa: 1) Teoria Crítica do Processo: perspectivas hodiernas do Processo Civil em relação à Constituição, cultura, democracia, inteligência artificial e Poder; 2) GEPETHOS - Desenvolvimento Local e Cidadania Participativa; 3) Direitos Fundamentais e Desenvolvimento Sustentável: Teorias do Direito e Políticas Públicas; 4) Direitos Fundamentais Sociais: Relações de Trabalho e Seguridade Social. Dentre a experiência adquirida, é membro- fundador da Rede Internacional de Pesquisa Nexus Scientia. Outros aspectos relevantes da carreira, Membro do Comitê Jurídico FECOMÉRCIO/SC, Assessor Jurídico - SINCOVAR Xanxerê - SC. Além disso, foi Secretário da OAB Xanxerê/SC - gestão 2013-2015. É Secretário COMED Xanxerê/SC desde 2014 - até presente data. É Assessor Jurídico e Diretor de Legislação e Normas da UNCME/SC - desde 2019 até a presente data. É Membro FME Xanxerê/SC desde 2021.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8262198505603551>

E-mail: cesar.marcio@unoesc.edu.br

ALGORITMOS E PROTEÇÃO DE DADOS: LIMITES E PERSPECTIVAS PARA A INVESTIGAÇÃO DIGITAL E IMPORTÂNCIA DA VÍTIMA NA COLETA INICIAL DE EVIDÊNCIAS

Emerson Wendt

1 Introdução

A investigação de crimes cibernéticos no Brasil opera sob um paradoxo fundamental: enquanto a complexidade dos delitos exige o uso de tecnologias de ponta, como a Inteligência Artificial, para analisar grandes volumes de dados, o sucesso da persecução penal ainda depende do elo mais analógico e vulnerável do processo - a vítima.

Esta pesquisa pretende argumentar que a fase inicial da coleta de evidências, conduzida pela vítima, é o momento mais crítico e, paradoxalmente, o mais negligenciado na estruturação da resposta estatal ao cibercrime. Portanto, objetiva-se responder à seguinte pergunta-problema: como garantir a eficácia da investigação de crimes cibernéticos no Brasil quando o investimento em tecnologias algorítmicas avançadas coexiste com a ausência de protocolos padronizados para capacitar a vítima - o elo mais vulnerável e crítico da cadeia investigativa - a preservar dados voláteis desde o primeiro contato com a autoridade policial?

A partir de uma pesquisa empírica com policiais civis de 24 unidades da federação, demonstrar-se-á que a frustração policial com a falta de recursos e estrutura é, em grande parte, um sintoma de uma falha estratégica mais profunda: a ausência de protocolos claros para capacitar a vítima a preservar dados voláteis (conversas, e-mails, transações) e a falta de uma cultura de segurança cibernética que a transforme de um receptor passivo da ação criminosa em uma colaboradora ativa da investigação.

Ao conectar a perspectiva da vítima com os desafios tecnológicos e os limites impostos pela proteção de dados, este estudo propõe que a otimização da resposta das autoridades não reside apenas na aquisição de mais tecnologia, mas na construção de uma ponte de confiança e procedimento entre o cidadão e a polícia, garantindo a integridade da prova digital desde sua origem e respeitando os direitos fundamentais em um cenário de vigilância cada vez mais difusa.

Destaca-se que a metodologia é baseada em pesquisa empírica, com resultados parciais, pautados num *dos tópicos* da entrevista realizada para fins da tese doutoral (Wendt, 2023; 2024), buscando-se observar, a partir das respostas dos entrevistados, quais as estruturas organizacionais e as perspectivas envolvidas sobre recursos, materiais e humanos, investimentos e definição de atribuições.

Esse momento específico foi dividido em três partes, as quais podemos definir como *estrutural*, *procedimental* e de *investimento*, sequencialmente.

Na parte *estrutural*, procura-se (a) obter dados sobre o tempo de existência da delegacia/órgão especializado, (b) saber há quanto tempo o entrevistado estava atuando na delegacia, (c) conhecer como é que o público chega à delegacia e se as pessoas sabem que ela existe e qual a função dela, como especializada, (d) ouvir sobre a estrutura existente para investigação de crimes cibernéticos, como o entrevistado percebe ela e qual a experiência que pode advir daí, (e) saber se o local é próprio, locado ou cedido gratuitamente e como são as instalações, (f) saber se o pessoal (efetivo policial) possui conhecimento prévio e se há corpo técnico especializado para as investigações, e (g) saber se os equipamentos e softwares são adequados às necessidades investigativas, finalizando com um questionamento genérico de (h) sobre a existência de alguma sugestão/proposta de melhoria.

Na parte *procedimental*, objetiva-se observar a necessidade de transformação de atuação passiva da vítima para um agente ativo de preservação das evidências e provas como uma das, dentre tantas,

condições para o sucesso da investigação digital. Ainda, os desafios técnicos e procedimentais na coleta de evidências digitais, que vai além do software e as volatilidades inerentes às provas, correlacionando-se com a necessidade de investimento, em equipamentos e treinamento.

Já na parte de *investimento*, busca-se observar, a partir dos dados conhecidos pelo entrevistado, quais os investimentos direcionados à investigação criminal cibernética, assim, questionando-se (a) o que o entrevistado entende, ‘acha’ ou conhece, sobre os investimentos na investigação de crimes cibernéticos, (b) se o órgão recebeu verbas e investimentos estaduais, (c) se o órgão recebeu verbas e investimentos federais (e, dependendo do contexto, pedia-se para limitar o tempo de análise na resposta), (d) se o órgão recebeu recursos de doação e apoio de empresas e pessoas privadas nos últimos três anos e, por fim, se o entrevistado (e) queria acrescentar algo sobre os investimentos e sobre qual é a necessidade e/ou expectativa de investimentos que deveriam ser feitos.

A análise do perfil dos entrevistados feita, incluindo o tempo de atividade na especialidade de investigação criminal cibernética, o ‘tempo de atividade ciber’, não se chegando a ter policiais com mais de sete anos de atuação na área. Assim, este questionamento foi analisado em conjunto na observação sobre o perfil dos entrevistados. Por isso, neste texto observar-se-á tão somente a *estrutura* do órgão a partir (a) dos atos normativos constitutivos e (b) das observações do entrevistado.

Buscou-se, então, separar essa abordagem da seguinte maneira: a começar, pelo controle e frustrações nas atribuições policiais, quando se analisa a diversidade de controles e atribuições policiais no contexto cibernético, evidenciando frustrações relacionadas à falta de efetivo policial, demandas excessivas e a necessidade de adequação normativa para lidar com crimes específicos. Posteriormente, a abordagem se dará sobre a necessidade de adequação nas atribuições policiais, explorando a necessidade de ajustes nas mesmas, considerando a complexidade dos casos investigativos, a abrangência sobre grupos criminosos

expressivos e a definição de valores mínimos para determinar a competência do órgão de investigação.

Na sequência, a abordagem ocorrerá sobre a interação com outros órgãos de persecução criminal, quando se analisa as interações entre os órgãos de investigação cibernética e outros setores, como Polícia Federal, Ministério da Justiça e Segurança Pública, Ministério Público e Poder Judiciário. Ainda, aspectos da legislação e envolvimento do Judiciário e Ministério Público são analisados, questionando-se a Lei nº 12.737/2012, que trata dos crimes cibernéticos, deve ser direcionada apenas às polícias civis estaduais ou incluir órgãos judiciais e ministeriais. Argumentar-se-á quanto à importância da participação desses órgãos para aumentar a efetividade da legislação.

Finalizando, a abordagem sobre a importância da qualificação e treinamento contínuo dos policiais, ressaltando as expectativas dos entrevistados em relação à formação desde o ingresso na instituição. Destaca a dependência de treinamentos federais e a busca individual por conhecimento.

2 Especialização dos órgãos nas polícias civis: antes e depois da Lei nº 12.737/2012

Neste ponto da pesquisa empírica, procurou-se alinhar as respostas dos entrevistados com a documentação coletada a respeito das normativas que previram os órgãos de investigação de crimes cometidos pela rede mundial de computadores em todos os Estados e Distrito Federal.

Assim, verificou-se, de pronto, uma falta de uniformidade tanto na nomenclatura quanto na definição das atribuições em cada Estado, observando-se que as peculiaridades locais, político-administrativas, bem como as terminologias, influenciaram na definição. Nenhum dos órgãos é do século XX, sendo o primeiro, do Estado do Rio de Janeiro,

inaugurado no ano de 2000; já o último é do Estado do Acre, porém apenas a previsão e não a efetiva instalação e funcionamento.

Pelos dados apurados¹⁴, apenas oito Estados possuíam órgãos específicos para a atividade de investigação criminal cibernética antes de 2012, ano da Lei nº 12.737/2012. Outros 18 Estados formataram e incluíram em suas estruturas um setor especializado ou previram a reestruturação administrativa antes de 2023¹⁵, embora Estados, como Acre, Ceará e Rio Grande do Norte, tinham a previsão da estrutura e não sua efetiva instalação e correspondente atividade diária, com recursos humanos e materiais. Um dos Estados ainda não possuía previsão normativa e ou de instalação de órgão específico: Mato Grosso do Sul.

Verifica-se, portanto, que, mesmo que os entrevistados não tenham um conhecimento sobre a Lei nº 12.737/2012, a adequação à sua previsão não deixou de ocorrer no âmbito da estrutura dos Estados, e, mesmo aqueles que já possuíam uma estrutura mínima, ampliaram-na com base no aumento da demanda de trabalho e de novas especialidades, a exemplo de São Paulo, Pará, Maranhão, Rio Grande do Sul e Minas Gerais.

Observou-se que o Acre, mesmo tendo a normativa criado um Laboratório de Inteligência Cibernética sem uma efetividade prática, após a entrevista¹⁶ acabou por criar uma Delegacia de Polícia e se encaminha para o início das atividades. Também, Bahia, que já possuía um laboratório e um grupo especial desde 2012, criou, em agosto de 2022, uma delegacia especializada. Ceará e Rio Grande do Norte instituíram as delegacias especializadas após 2023.

¹⁴ Até 6 de setembro de 2022.

¹⁵ Período da pesquisa doutoral.

¹⁶ Em julho de 2022.

3 Atender às expectativas da vítima e gerenciar a estrutura deficitária: a absorção, a incorporação e o repasse de situações expectantes e frustrantes

As expectativas sociais, em razão da sua complexidade, acabam reproduzindo no legislador uma necessidade de estruturação das expectativas e, por isso, uma utilização maior do direito como mecanismo de contingenciamento e de redução de complexidades. Quando se trata de serviços públicos, como o papel do policial investigador, a expectativa social recai sobre a estrutura administrativa de atendimento às vítimas de crimes.

Após normatizada penalmente a previsão sobre a conduta (cibernética), acaba-se por gerar as correspondentes expectativas normativas, tanto pelos sujeitos usuários da Internet quanto pelos operadores da investigação criminal, que têm a função de investigar e ‘formar o molde’ de enquadramento do fato, da conduta, à norma penal. Essas expectativas normativas tendem a resistir à frustração, pois a norma persiste embora frustrada a expectativa. A mesma lógica se aplica às expectativas sobre a estrutura administrativa consolidada para o atendimento às ocorrências de crimes, assim definidos pelo legislador, ou seja, já estruturados normativamente. A conduta desviante e desapontadora da norma penal passa a ser objeto de observação, a partir da comunicação da ou das vítimas envolvidas, pelos policiais, em função do seu papel inicial na persecução criminal e de acordo com a estrutura organizacional existente, material e humana.

Percebe-se que, no caso das comunicações não selecionadas e normatizadas pelo legislador e/ou administrador local (dos Estados e do Distrito Federal), as expectativas acabam sendo frustradas e assimiladas, possibilitando processos de aprendizado e, assim, geração de outras expectativas que podem encaminhar para uma estruturação, no caso de órgãos policiais específicos para a investigação de crimes

cibernéticos. É o caso do Acre, Rio Grande do Norte e Rondônia¹⁷, de acordo com as expectativas e frustrações referidas em observações ditas pelos entrevistados.

Porém, nos demais locais onde já há uma estrutura administrativa consolidada para o atendimento, as expectativas cognitivas sobre as expectativas normativas, estruturadas administrativamente, são outras. Nestas observações, pretende-se, assim, analisar, sempre a partir da observação dos entrevistados, aspectos inerentes ao atendimento às vítimas de crimes, recursos humanos e materiais, qualificação, perspectivas de melhoria e investimentos.

3.1 Observar e conhecer o público-alvo dos crimes cibernéticos: atendimento às vítimas, demandas, estruturas e frustrações

“Chegam pessoas com várias demandas, muito mais do que a atribuição” (01GO). A fala resumida do entrevistado condensa a observação sobre a demanda de atendimento às vítimas de crimes cibernéticos e sobre a estrutura e a delineação da atribuição do órgão especializado.

66,67% dos entrevistados (=16) afirmaram que as vítimas conhecem o órgão especializado, sabendo de sua existência, mas não necessariamente das atribuições, e, também, nem todos fazem o atendimento e registro de ocorrências: “público não sabe a função da delegacia” (08PE); “confunde a gente com delegacia pela internet” (08PE); há “uma dificuldade de compreender as atribuições da unidade” (12PI); “nossa função é muito genérica” (14PR); “qualquer crime da internet a população nos procura e a outras delegacias também” (14PR);

¹⁷ Rondônia tem uma situação diferenciada: possui a previsão de um laboratório e atividade com um policial; também possui uma delegacia com foco em investigação de fraudes. Porém, não possuía a previsão de uma especializada em investigação de crimes cibernéticos.

“muitos fatos não são de nossa atribuição, mas nos procuram para atender” (15TO); “qualquer vítima de crime cibernético chega à delegacia” (06AP); há uma “procura grande”, mas “não tem atendimento em massa na delegacia” (19DF); o “público vem por indicação ou por pesquisa na internet” (22MG) ou por “indicação de outras delegacias” (23SP).

Outro entrevistado resume: “o público procura muito” (24PA). Em boa parte desses Estados em que há conhecimento por parte do público, segundo a observação dos entrevistados, é porque há divulgação de campanhas preventivas, de notícias e alertas sobre os crimes cibernéticos (10SC; 16MS; 17MT; 18RO), havendo muita demanda por parte da imprensa quanto ao tema (15TO).

Já nos Estados em que o público desconhece a delegacia/órgão e sua função (8 = 33,33%), as observações destacadas pelos entrevistados são relativas (a) à politização do atendimento (05AC, 11AM)¹⁸, (b) à falta de capacitação dos policiais para o atendimento correto às vítimas (02SE), (c) à falta de conhecimento interno sobre a função e as atribuições do órgão (09MA) e (d) à deficiência de pessoal especializado (21RN).

A correlação da existência e das atribuições do órgão especializado com a questão político-administrativa fica evidente e clara pela afirmação do entrevistado 11AM: “para ter noção, até nossos chefes de outras delegacias não entendem muito bem [...] trabalhamos em função do próprio governo e a população é muito carente”. Ou seja, além de falta de conhecimento interno sobre as atribuições, também há ingerência para priorização de determinados atendimentos em detrimento de outros.

A percepção quanto ao atendimento às vítimas de crimes cibernéticos não fica restrita às possibilidades, aos desafios e ao

¹⁸ Por “politização do atendimento”, para fins desta análise, são os casos encaminhado à especializada pelos superiores hierárquicos e/ou por políticos, visando a ter um atendimento preferencial e privilegiado.

conhecimento delas e dos integrantes das polícias civis, mas também é relacionada à estrutura física e de recursos materiais e humanos disponibilizada pelo Estado para esse trabalho.

Neste âmbito pontuam-se, então, as principais frustrações, porquanto a referência à deficiência em termos de recursos humanos e materiais foi constante, não havendo servidores suficientes para a atividade fim, de investigação criminal e de assessoramento às investigações realizadas por outras delegacias.

A localização do órgão é referida como forma a dificultar e/ou ampliar a procura por atendimentos outros que não os de atribuição da especializada (06AP), assim como a falta de sensibilidade [e prioridade] dos gestores quanto ao tema, “que não são crimes violentos” (12PI), acaba por desapontar os entrevistados, que também assinalam outras atribuições, conjuntas, mas não correlatas, como a do antissequestro (13AL), prejudicando o andamento e caracterizando a precariedade no atendimento.

A expectativa [e correspondente frustração] é sobre a decisão [político-administrativa] de aumento de efetivo policial, mesmo quando a estrutura física do órgão é satisfatória (15TO). E, mesmo tendo “estrutura excelente”, a sensação de desgaste ocorre em razão da ‘rotina de trabalho’, do ‘crescimento da demanda’ e do ‘número pequeno de servidores’ (22MG). Vários termos são associados a essas expectativas e frustrações:

Estado de suprir as condições de trabalho, ocasionando uma frustração nos atores de investigação criminal por não conseguirem exercer adequadamente seu papel sem esforço pessoal e paciência.

Finalmente, quanto à estrutura e às condições de trabalho, mesmo atuando em prédios próprios (13)¹⁹, alugados (7) ou cedidos (3), os espaços foram considerados bons, ótimos, satisfatório, adaptados (“antes era um convento” – 13AL), insuficientes, provisórios, precários (“uma sala para todos policiais” – 20RR), necessitando de adequações. Revela-se, assim, uma não uniformidade estrutural também quanto ao espaço físico disponibilizado para a atividade de investigação de crimes cibernéticos.

3.2 Efetivo e capacidade técnica especializada

A qualificação do ator de investigação criminal cibernética, sob as observações dos entrevistados, é uma expectativa constante. Apesar de em muitos Estados, mesmo nos órgãos especializados, haver apenas um policial com conhecimento na área de Tecnologia da Informação, muitos acabam sendo selecionados e formados internamente, na atividade diária e/ou com treinamentos específicos: “as pessoas foram escolhidas em razão de alguma outra experiência de tinham, ou na área de TI, ou que vinham de investigação de outras delegacias” (06AP); “quando existe a vaga ela será preenchida e o policial aprenderá o trabalho no departamento” (09MA); “alguns colegas, na qual me enquadro, foram removidos para DRCC, não possuem atuação, anteriormente, na área de crimes cibernéticos, assim buscaram conhecimento, se aperfeiçoaram, são proativos e se interessam pelo tema” (15TO).

A busca por autoconhecimento, inclusive com recursos próprios e [não] do Estado, na área de Tecnologia da Informação, segurança

¹⁹ Um dos entrevistados considerou a resposta prejudicada por não ter atuação efetiva do órgão, mesmo que indireta.

cibernética, dentre outros temas, é referida pelos entrevistados como meio de formação e qualificação dos servidores.

Estados, como o Distrito Federal, fazem treinamentos semanais para os integrantes da especializada, fragmentando e especializando os servidores em determinados temas. Outros Estados acabam buscando os conhecimentos de atuação em outros setores, como o da inteligência e/ou o Ciber-Lab do Ministério da Justiça e Segurança Pública. Este setor, aliás, é bastante referenciado nos apoios às investigações e nos treinamentos.

Há, também, observações no sentido de que se “necessita de pessoas com vontade de trabalhar na área” (16ES), de “interessados no tema” (15TO, 18RO), que atuem “por iniciativa própria” (12PI) e de que “não precisa ter conhecimento para estar no departamento” (09MA), mas a seleção de profissionais para atuar nos setores é um caminho para a qualificação do resultado da investigação (06AP, 23SP). Por outro lado, uma vez estando na especializada, acabam se tornando referência e, também, dando treinamentos sobre a investigação cibernética.

3.3 Investimentos na estrutura de investigação cibernética: União, Estados e iniciativa privada/pública

Dadas as informações sobre deficiências e carências das estruturas físicas e de recursos materiais, procurou-se saber quais as observações dos entrevistados quanto aos investimentos realizados pela União (federal), pelos Estados (estadual) e, também, quais órgãos receberam ou não auxílios do setor privado ou outros órgãos públicos, em doações.

Os investimentos da União nesses órgãos foram destacados por apenas quatro entrevistados, ou seja, 83,33% (=20) deles não perceberam investimentos oriundos do governo federal, embora vários tenham mencionado a expectativa de receber recursos em razão

de recente preenchimento de questionário demandado por integrantes do Ministério da Justiça e Segurança Pública.

A evidência de falta de investimentos direcionados à investigação cibernética não é somente da União, mas também é constante nos Estados, porquanto somente em oito (=33,33%) houve destinação de recursos, enquanto os demais não tiveram nada direcionado pelos governos estaduais.

A atividade de investigação cibernética tem uma demanda grande de outros setores, privado ou público, o que gera uma interação e interesse de auxiliá-los, seja por projetos específicos (01GO), momentos especiais, como a criação da delegacia (02SE) ou para estruturação do setor (23SP). Bancos ou a Federação de Bancos foram destacados como instituições interessadas em auxiliar, assim como a Receita Federal e o Ministério Público do Trabalho.

Evidencia-se, assim, que a fala do entrevistado 12PI de que os gestores precisam ser convencidos a investir no órgão especializado na investigação cibernética, que “não atende crimes violentos”, é uma observação extensível aos outros Estados.

Mesmo o governo federal, como citado pelos entrevistados, manifestando-se e solicitando o preenchimento de uma planilha com necessidades [em 2022, ano de eleições], não há garantias de investimentos, ou seja, há tão-somente uma expectativa sobre uma ideal estruturação.

Por outro lado, há expectativas cognitivas referidas pelos entrevistados quanto às parcerias público privadas, as denominadas PPPs²⁰. Assim, comporta, já no próximo tópico, uma análise dessas necessidades e expectativas sobre as necessidades.

²⁰ A Lei nº 11.079/2004 instituiu normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública.

Partindo da necessidade de que os gestores compreendam a ‘importância’ da atividade especializada, investindo e destinando recursos, como viaturas, computadores, equipamentos e softwares, os entrevistados reforçaram sugestões de melhoria das ‘condições de trabalho’, ‘investimento em pessoal’, ‘desvinculação administrativa’, ‘aumento de efetivo’, ‘computadores condizentes’ e ‘processadores bons’, ‘potentes’, ou seja, ‘equipamentos compatíveis [com a atividade]’ e de ‘última geração’, capazes de ‘trabalhar com softwares’ e ‘disponíveis para todos os servidores’, aliados à existência de ‘rede elétrica adequada’ e ‘Internet de qualidade’.

Aspectos sobre a localização do setor também foram mencionados como forma de melhorar a atividade e o atendimento ao público, mas também há necessidade de um diagnóstico preciso quanto ao que poderia ser feito pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública (17MT).

Aliás, os temas da padronização, centralização e de metodologias, seja de treinamento, de cooperação e intercâmbio de informações, foram elencados pelos entrevistados como um mecanismo complementar e necessário à melhoria da atividade de investigação cibernética. Servidores específicos e com conhecimento sobre o tema são necessários, mas também são necessários, segundo as observações dos entrevistados, profissionais do setor privado, que deveriam ser contratados tendo em vista sua especialidade.

Aliada à necessidade de treinamento e interação entre profissionais e setores, a padronização nacional é referenciada, seja em termos de equipamentos, via incentivo do governo federal, seja para estruturar as unidades, seja para uniformizar procedimentos, inclusive na institucionalização desses padrões a respeito da coleta de evidências, formação de profissionais de *offensive security* (12PI) na aquisição de sistemas e softwares para extração, mineração e análise de dados, possibilitando a criação e manutenção de laboratórios de investigações, inteligência e operações cibernéticas (Ciber-Labs).

A reestruturação do órgão é uma sugestão latente em parcela dos entrevistados, sendo sempre correlacionada à demanda e à importância do tema, o que provoca também a rediscussão sobre a ampliação ou delimitação das atribuições, o que é observado no próximo tópico.

Assim, expectativas cognitivas são geradas sobre a estruturação ideal e adequada, para que os papéis dos atores de investigação criminal cibernética possam ser exercidos de maneira satisfatória e efetiva. A frustração dos entrevistados quanto à configuração de recursos humanos e materiais é latente em face da ausência ou de uma estrutura física condizente, ou de recursos humanos com capacitação na área, ou de equipamentos e softwares hábeis à realização da atividade, sendo ainda maior quando os três aspectos estão referidos conjuntamente.

3.5 O papel central da vítima na preservação da prova digital: da percepção de risco à ação

A análise da percepção policial sobre o atendimento ao público revela uma dinâmica predominantemente passiva, na qual a vítima "chega à delegacia" em busca de uma solução (Wendt, 2023). Contudo, a eficácia da persecução penal no ambiente digital transcende a capacidade estrutural do Estado e depende fundamentalmente de um ator que, até então, tem sido subutilizado: a própria vítima. A transição de uma concepção de vítima como mera noticiante do fato para um agente ativo na preservação da prova é um passo crítico para o sucesso da investigação cibernética.

A base para essa transformação reside na culturalização da segurança cibernética. Conforme pesquisa realizada (Wendt, 2016) sobre a percepção de risco na sociedade brasileira, há demonstração de que, embora os usuários da Internet tenham uma elevada sensação de medo e percepção de risco, essa consciência nem sempre se converte em conhecimento prático sobre como agir diante de um incidente.

A percepção do risco, como aponta a pesquisa (Wendt, 2016), é o primeiro passo para uma postura mais defensiva e consciente no ambiente digital. Contudo, para que essa percepção se traduza em ações eficazes no momento de um incidente, é imperativo investir na 'culturalização da segurança cibernética'. Isso significa educar o cidadão não apenas para prevenir, mas para saber como agir nas primeiras horas após se tornar vítima, transformando o medo paralisante em uma colaboração informada com as autoridades.

Na prática, a fase inicial da coleta de evidências digitais ocorre muito antes da instauração de um inquérito policial. Ela se inicia no dispositivo da vítima. É nesse momento que provas cruciais, caracterizadas por sua extrema volatilidade, podem ser irremediavelmente perdidas. Dados como registros de conversas em aplicativos de mensagens, e-mails fraudulentos, comprovantes de transações financeiras e históricos de navegação são efêmeros e podem ser facilmente apagados pelo criminoso ou sobrescritos por novos dados (Domingos; Wendt; Barreto, 2026).

A ausência de orientação adequada nesse momento crítico pode tornar a investigação futura inviável, independentemente da qualidade da estrutura policial disponível. Portanto, é fundamental que as polícias não apenas reajam às demandas, mas que também atuem proativamente na educação do público, divulgando protocolos simples de preservação de provas que a vítima pode executar imediatamente:

- Capturas de tela (*screenshots*): orientar a vítima a realizar capturas de tela completas e de alta qualidade, que exibam não apenas o conteúdo da ameaça ou fraude, mas também informações contextuais como data, hora, a URL completa do navegador (se aplicável) e a identificação clara dos perfis ou números envolvidos.
- Preservação de e-mails e mensagens: instruir a vítima a não apagar e-mails, mensagens ou postagens. No caso de e-mails, deve-se orientar, quando possível, a preservação do cabeçalho completo

(*header*), que contém metadados essenciais para o rastreamento da origem.

- Não interação e não alteração: alertar sobre os riscos de continuar a interação com o criminoso ou de tentar alterar configurações no dispositivo afetado, pois tais ações podem levar à destruição de provas ou à instalação de novos códigos maliciosos.

Ao capacitar a vítima com essas diretrizes, a polícia a transforma na primeira e mais importante guardiã da cadeia de custódia da prova digital. Essa colaboração inicial não apenas aumenta exponencialmente as chances de sucesso da investigação, mas também otimiza os já escassos recursos policiais, que receberão um material probatório inicial de maior qualidade.

4 Atribuição e atuação: entre realidades e expectativas sobre expectativas normativas de estruturação

Tratou-se nos itens anteriores sobre a estruturação dos órgãos da polícia civil e apontou-se para as normativas estaduais a configuração formal dos órgãos de enfrentamento aos crimes cometidos pela rede mundial de computadores, conforme define a Lei nº 12.735/2012.

A lei em comento não definiu comandos, prazos ou sanções pelo não cumprimento, tampouco estabeleceu diretrizes mais específicas para a efetivação do que previu. Assim, coube às unidades federativas estabelecer diretrizes e delimitar configurações dos referidos setores, como já acontecia.

Objetivou-se, durante a entrevista com os atores de investigação criminal cibernética, conhecer quais os focos de atuação da delegacia/órgão de lotação²¹ e se a delimitação formal existente está ou

²¹ “- Vocês têm algum foco principal de atuação na delegacia? Como funciona?

- Você diria que vocês têm algum foco principal (em relação aos crimes cibernéticos)? Se sim, por quê? Se não, por quê?

- Qual o foco acessório de vocês (em relação aos crimes cibernéticos)?”

não condizente com a realidade fática, a demanda diária dos crimes cibernéticos²². À exceção do Estado onde não há previsão normativa de órgão estruturado para investigação cibernética (RO), embora exista, em modo precário, um Ciber-Lab, todos os entrevistados informaram que existem atos normativos de previsão e funcionamento do setor, que vão desde portarias, resoluções, decretos ou mesmo leis (inclusive complementares), existindo até mesmo ‘instruções de serviço’ ou ‘instruções normativas’.

Verificou-se que, quando se trata de portarias, resoluções ou instruções (normativas ou de serviços), há uma possibilidade maior de alterações, a depender de cada Estado e da gestão da própria Polícia Civil, situação que requer também a observação de limites legais estabelecidos nas Constituições Estaduais e/ou Leis em vigor sobre a estruturação orgânica. Já quando se trata de Decreto ou Lei, a dependência, além de normativa, também é política, porquanto envolve setores além da instituição policial.

Assim, procurou-se saber, a partir das observações dos entrevistados, como está delimitada a atuação do órgão a que pertencem, a partir da atribuição normativa, questionando-se o foco efetivo e a adequação à realidade existente. Outros pontos foram levantados, especialmente sobre as relações com órgãos como a Polícia Federal, o Ministério da Justiça e Segurança Pública, o Ministério Público e o Poder Judiciário²³.

Ao final desta série de questões, foi levantado o problema de como dar efetividade à Lei nº 12.735/2012: de certa forma, esta questão acabou sendo uma espécie de síntese sobre as questões anteriores,

²² “- Existem atos normativos estaduais delimitando a atuação?

- A atribuição do órgão, no âmbito estadual, está adequada à realidade?”

²³ “- Como é a relação com a Polícia Federal nas trocas de informações e conhecimentos das práticas investigativas cibernéticas?

- Como é a relação com o Ministério da Justiça e Segurança Pública com relação aos treinamentos e às orientações?

- Como é a relação com MP e PJ? A estrutura desses órgãos é voltada para o cibercrime ou é normal, que atende todos os delitos?”

relacionadas às expectativas de estruturação de maneira geral, administrativa, física, de recursos humanos, de atribuições em si etc.

Metodologicamente, optou-se por separar as análises em dois subtópicos, a fim de melhor descrever as observações.

4.1 Foco de atuação e delimitação das atribuições do órgão de investigação criminal cibernética: o que é expectável

A atribuição dos órgãos das polícias civis é delineada normativamente e de acordo com [a evolução] de cada instituição no âmbito da sua área de atribuição, ou seja, a unidade federativa correspondente.

Os órgãos são, portanto, cunhados atendendo a alguns critérios político-administrativos do tempo de sua criação e, dentre eles, estão as demandas recorrentes sobre determinados delitos e o interesse político-social, este referido em destaque pelos entrevistados, inclusive para os encaminhamentos de investigações em que pessoas públicas/políticos são vítimas desses delitos (10SC, 22MG), além dos casos de grande repercussão (20RR) e ‘clamor social’ (22MG), o que requer uma atenção mais direta.

Não é necessariamente uma atribuição normativa atender a casos de clamor social e que envolvem pessoas públicas, embora seja isso referido por entrevistados. Portanto, esse atendimento ‘direcionado’ pode também ser compreendido como algo que acontece à revelia da norma.

Os controles sobre a designação para a investigação de crimes praticados na Internet podem ser sobre casos individuais, inclusive passando pela gestão da instituição, como no caso referido pelos entrevistados 06AP e 20RR.

Esses controles também podem ser pessoais, como no caso do entrevistado 02SE, que refere ficar “com fraude bancária, *minha*

atribuição, meu foco é fraude bancária eletrônica, a equipe faz isso especificamente, mas fazemos atendimento no dia a dia”.

As frustrações são elencadas estando ou não a normativa estadual adequada à realidade, porém relacionadas às demandas recorrentes e à falta de efetivo policial para poder atender a todos os casos: “muita coisa passa por aqui” (01GO); “tem muito mais atribuição do que gente trabalhando” (07PB); “são muitas demandas e pelo quantitativo não consegue atender bem” (09MA); “quantidade absurda de ocorrências” (15TO).

A nuvem de palavras geradas a partir desta parte da entrevista demonstra os principais termos mencionados pelos participantes da pesquisa:

Figura 3: Focos de atuação dos órgãos especializados, conforme destaque dado pelos entrevistados



Fonte: Produzido pelo autor (2023).

A maioria dos entrevistados observou ser necessária uma adequação da atribuição do órgão, prevista em diversos tipos de atos normativos diferenciados (14 = 58,33%). O entrevistado 06AP referiu que

Essa lei foi criada, mais de um ano antes do funcionamento e quando começamos a funcionar, na prática, vimos diversos delitos que não deveriam estar aqui, mas estão, e outros que teriam necessidade de estar, mas não estão. Então, acabamos fazendo trabalhos que não deveriam ser feitos, por exemplo a questão de demanda ínfima, objetos com valor ínfimos, abaixo de cem reais, inevitavelmente fica aqui e ocupando um espaço que deveria ser ocupado com demanda com maior expressividade, caso por exemplo de extorsão, segundo nossa lei não está aqui, mas deveria. (06AP).

Dentre os motivos então apontados à necessidade de adequação da atribuição, um dos critérios mais referidos foi a expectativa de se relacionar a investigação dos órgãos aos casos de maior complexidade investigativa, com abrangência sobre grupos e associações criminosas “de maior expressividade” (06AP). Aliada a essa perspectiva está a de delimitar um valor de prejuízo mínimo, composto por salários-mínimos, para estar ou não sob abrangência de atribuição do órgão de investigação cibernética, atrelando-se, logicamente, aos crimes patrimoniais, especialmente as fraudes eletrônicas. Nesse aspecto, observando-se as observações, estão certos os Estados de Rondônia, com delegacia específica de enfrentamento às fraudes, o Rio Grande do Sul, com a inclusão das fraudes nas atribuições investigativas, e, também, São Paulo, na especialização por áreas.

Partir do interesse pessoal para o institucional, em um processo de convencimento dos atores de investigação criminal cibernética em relação aos gestores institucionais, delineia-se como uma perspectiva [local e nacional] importante na adequação da estrutura normativo-institucional para atender aos casos de crimes praticados no âmbito da Internet. Aliás, a readequação local deve atender aos parâmetros da realidade local, do Estado e, por que não dizer, não se limitar somente à realidade da capital, ondem as ‘delegacias cyber’ estão localizadas, mas sim correlacionar à realidade de toda a unidade federativa.

Aliar, então, essa redefinição de atribuição com um processo macro, de orientação e auxílio interno aos demais órgãos não especializados na área, seja pela existência de um laboratório de

operações ou inteligência cibernética (os Ciber-Labs), seja pela existência da função relacionada à delegacia, ao departamento, à divisão, à diretoria ou à coordenadoria, é considerado fundamental para a evolução no atendimento às situações de investigação em relação aos desvios de conduta, sejam crimes cibernéticos próprios ou impróprios, ou seja, já criados ou não com base neste novo contexto comunicacional da Internet. Nas observações do entrevistado 04RS, há necessidade de “adequar a realidade para toda a Polícia Civil e não apenas para o órgão”.

Foco principal ou acessório, definido ou não normativamente, acaba por ser absorvido pela demanda de ocorrências e investigações, para os quais os policiais existentes não são ou suficientes ou capacitados/especializados, levando a uma expectativa corrente: a de capacitação e qualificação contínua dos policiais. Abrangência e delimitações são necessárias para definir a atuação no órgão especializado, delineado pela Lei nº 12.737/2012, mas não são suficientes para absorver um problema que se tornou mais comum: inúmeros crimes são cometidos com a utilização, em algum ato preparatório ou de execução, da Internet.

A função consultiva deste órgão especializado ganha, assim, destaque, pelo fato de os atores, os policiais, terem de auxiliar seus colegas de outras delegacias/setores: essa função de assessoramento para casos em que não há ou há complexidade, e a Internet é usada como um meio, tem um peso bem importante nas expectativas dos atores de investigação cibernética.

Mesmo os estados onde os entrevistados consideram estar adequada a norma sobre a atribuição à realidade fática, há uma expectativa de aumento de efetivo para atender à demanda, de se focar em delitos de maior gravidade (16ES) e dar maior capilaridade à atuação (24PA), ou seja, com mais delegacias especializadas (08PE).

Crimes patrimoniais – especialmente estelionato eletrônico, extorsão sexual (*sex extortion*) e invasão de dispositivo informático –, crimes contra a honra, contra crianças e adolescentes (‘pedofilia’,

pornografia infantojuvenil, abuso etc.) e *fake news* são, juntamente com investigações da criminalidade organizada, objeto de atenção dos atores de investigação criminal cibernética que precisam, por vezes, elencar prioridades (15TO).

Reestruturações atendem às exigências e perspectivas do momento. Mesmo em relação a setores existentes há mais de dez anos, mudanças podem e devem ocorrer em razão da intensificação e massificação do uso da Internet e os efeitos a ela integrados, incluído o desvio de conduta. Este, ampliado o número, deve levar a uma revisão estrutural e normativa. De acordo com 23SP, a reestruturação ocorrida em seu Estado absorveu demandas e delimitou atribuições entre delegacias e outros setores, como uma central de inteligência cibernética e um laboratório de análises, ambos apoiadores nos processos investigativos.

A fragmentação pode ser o caminho neste compasso de tempo presente, com a delimitação, com base na legislação federal vigente, de um setor especializado na investigação e outro no auxílio técnico às investigações em curso. Porém, a fragmentação não será solução única, conforme observado pelos entrevistados, que têm expectativas de transformações frente a outras organizações e papéis, conforme abordar-se-á no próximo subtópico.

4.2 Interação com outros órgãos de persecução criminal: papéis e organizações

A pesquisa procurou analisar as observações sob o olhar em relação ao entorno dos entrevistados, os quais expectam melhorias e processos uniformes na condução do seu papel. Seus papéis, aliás, são sistematicamente interacionais, presencial ou tecnologicamente, com outros papéis, também ativos na persecução criminal, seja pelo repasse de experiências e orientações (como integrantes da Polícia Federal e do Ministério da Justiça e Segurança Pública), seja pela recepção dos

procedimentos policiais e pela compreensão tecno-jurídica do contexto investigado (como integrantes do Ministério Público e do Poder Judiciário).

Ao passo que os entrevistados observam uma tímida relação com integrantes da Polícia Federal na troca de experiências e informações, relatando, em várias oportunidades, a inexistência de interação ('quase nula', 'eles não conversam conosco', etc.), a percepção é oposta em relação a integrantes do Ministério da Justiça e Segurança Pública, em especial o Laboratório de Operações Cibernéticas, ou seja, há uma interação efetiva, seja na troca de experiências, no treinamento, no repasse de orientações, no apoio às investigações e nas discussões, como as havidas no Ciber Cap.

Já com relação ao Ministério Público e o Poder Judiciário, órgãos envolvidos no sistema de persecução criminal, a percepção e as expectativas são mais evidentes no sentido da necessidade de uma melhora e ampliação. A abertura cognitiva desses sistemas organizacionais ainda não absorveu as comunicações relativas à ampliação da atuação dos agentes delituosos no contexto da Internet, havendo uma adequação mínima por parte dos ministérios públicos e nenhuma adequação no âmbito do judiciário.

A remessa de procedimentos e solicitações de medidas cautelares ao Poder Judiciário não tem uma atenção especializada, ou seja, não existe vara especializada para atender e recepcionar os procedimentos policiais derivados das investigações dos crimes cibernéticos, havendo, pela ótica dos entrevistados, um tratamento comum ao que deveria ser especializado²⁴. Em alguns depoimentos, considerou-se 'inacessível' o Poder Judiciário, logicamente no processo interacional entre os atores: delegados-investigadores e juízes. O treinamento de integrantes do

²⁴ Não se objetivou fazer um levantamento junto aos Tribunais de Justiça a existência ou não de varas especializadas em processar e julgar os crimes cibernéticos, partindo-se a afirmação a partir das observações dos entrevistados.

judiciário é elencado como importante para os entrevistados, visando a compreender as representações e os procedimentos.

Os ministérios públicos, como acenado, cujos membros estão mais envolvidos na persecução da autoria e materialidade delitiva, são referidos como instituições com interesse e de atenção ao tema, mencionados por pelo menos cinco entrevistados, e, pontualmente, criando órgãos especializados em investigação cibernética no âmbito de sua organização²⁵.

Indaga-se, portanto, se a Lei nº 12.737/2012 é uma lei que foi direcionada unicamente aos Estados e ao Distrito Federal, ou seja, somente às polícias civis, ou também deve ser de atenção do judiciário e órgão ministerial? Os entrevistados respondem ao questionamento, pois, dentre as suas respostas a como dar maior efetividade à referida Lei, citam a necessária especialização na área e incluem Ministério Público²⁶ e Poder Judiciário, com criação de varas especializadas e treinamento dos juízes e servidores. A efetividade da legislação em tela passa, assim, sob as observações dos entrevistados, por soluções que não são somente funções político-administrativas dos governantes e gestores no âmbito do Estado e DF, mas também ficam sob o crivo e a responsabilidade dos membros e gestores do MP e do judiciário.

Acrescentam eles, especialmente o que reputam importante em âmbito nacional para um efetivo enfrentamento à criminalidade no âmbito da Internet, a partir de ‘vontade política’: (a) aperfeiçoamento e treinamento dos policiais, ou seja, disseminação do conhecimento; (b) reestruturação/criação de órgãos de investigação e assessoramento às investigações (os Ciber-Labs) no âmbito dos Estados e do DF; (c) estruturação de um setor em âmbito nacional, a cargo do Ministério da Justiça e Segurança Pública, desburocratizado, disponível para auxílios

²⁵ Em uma consulta realizada no buscador Google, em 16 jan. 2023, com as palavras “Cyber Gaeco” e restrito ao âmbito dos domínios “mp.br”, verificou-se que apenas três estados referem a existência do setor: São Paulo, Rio Grande do Sul e Santa Catarina.

²⁶ Não houve essa pergunta explicitamente, mas a necessidade de especialização do MP foi mencionada espontaneamente pelos entrevistados.

em qualquer momento e que promova interação entre órgãos; (d) estrutura mínima condizente com a demanda dos casos, ampliando o número de servidores policiais para atuar na área; e (e) conscientizar atores de investigação criminal cibernética sobre a cultura investigativa, ampliando os autoconhecimentos na investigação.

Aliás, sobre este último item, conscientização, aliado ao treinamento, há que tecer análises sobre as observações referidas pelos entrevistados, especialmente sobre suas expectativas e frustrações.

5 Qualificação, treinamento e protocolos na investigação criminal cibernética: realidades expectantes em relação a policiais e vítimas

A investigação criminal tende a ser mais ou menos efetiva em razão da qualificação dos agentes e das autoridades policiais envolvidas sobre procedimentos e técnicas adequadas à situação. A função de ‘ator de investigação criminal’ não dá ao executor, mesmo tendo um curso de formação logo no ingresso na profissão, uma carta plena de conhecimentos sobre as investigações relacionadas a todos os delitos.

Por outro lado, a fragmentação do processo investigativo, com as especialidades voltadas, por exemplo, à investigação dos crimes de tráfico de drogas e sua relação com os homicídios (Remus; Wendt, 2022, p. 126-141), ou dos crimes sexuais praticados contra crianças e adolescentes (Costa; Wendt, 2022, p. 142-157), direciona os treinamentos indicados para cada situação. O mesmo raciocínio deve ser aplicado à investigação dos crimes praticados pela rede mundial de computadores ou, simplesmente, *rede de computadores*, como referido, por exemplo, pelos artigos 122, § 4º, e 154-A, ambos do Código Penal²⁷.

²⁷ Sobre conceitos e sua repercussão sobre os tipos penais, vide Costa, Wendt e Campelo (2022).

A qualificação é uma expectativa dentre os entrevistados²⁸, especialmente que ocorra desde o ingresso na instituição policial (02SE, 03BA, 10SC, 11AM) e que continue no decorrer da vida funcional do ator de investigação criminal cibernética (15TO, 17MT). Aliás, as expectativas relacionadas à qualificação perpassam por vários momentos da entrevista, ou seja, estão além deste bloco específico de questões, sendo a própria expectativa por formação continuada já mencionada anteriormente no subtópico sobre a estrutura do órgão e qualificação dos profissionais lá lotados. A frustração se dá, então, pela não existência de uma formação continuada, embora ela possa ter existido na formação básica do policial (05AC), mas mesmo a existente é considerada ‘fraca’: “se vira nos trinta, faz o que pode, busca por si” (04RS). Ou seja, “os profissionais acabam buscando a qualificação, não há nada institucional” (05AC), a qualificação é feita de forma pessoal, “nós é que vamos atrás dos cursos” (06AP).

Mesmo nos casos em que a qualificação é considerada boa, “na medida do possível” (07PB), é referida a necessidade de “planejar para evitar que a delegacia fique vazia” no período do treinamento, ou seja, que fique sem andamento nos trabalhos investigativos e no atendimento de ocorrências. O tema é considerado como de não prioridade ‘do Estado’ (09MA) e sobre essa estrutura estatal que é lançada a expectativa: “precisamos do empenho da administração para nos capacitar” (11AM); a perspectiva é da existência de treinamentos de níveis mais elevados, de maior complexidade (12PI).

²⁸ Questões repassadas aos entrevistados neste *quarto momento*: “Quanto ao treinamento para investigação de crimes cibernéticos:

O que você diz sobre a qualificação profissional dos servidores policiais lotados no órgão onde está lotado:

- Os servidores policiais do órgão receberam treinamento da academia de polícia correspondente nos últimos três anos?
- Os servidores policiais do órgão receberam treinamento de órgão/instituição federal nos últimos três anos?
- Os servidores policiais do órgão realizaram treinamento mediante custeio próprio nos últimos três anos?”

Observam os entrevistados que, pela sua experiência profissional na investigação especializada cibernética, acabam ministrando treinamentos aos demais policiais (10SC, 12PI, 13AL, 16ES), mas que, além de ensinarem nas demais delegacias, “precisam aprender e se atualizar” (14PR).

Como “faltam treinamentos específicos de atuação na área de cibercrime e de especialização” (24PA) e têm “dificuldade de encontrar instrutores capacitados para esses treinamentos, precisamos buscar pessoas de fora” (20RR), ou seja, a busca por experiências já construídas, consolidadas, é uma constante, aproveitando-se ofertas de cursos de outros Estados.

O curso básico ofertado pela Polícia Civil de Minas Gerais é referido pelos entrevistados como um dos treinamentos aproveitados pelo Estado (05AC, 08PE, 14PR, 24PA). Também os cursos e treinamentos ofertados pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública foram mencionados pela maioria dos entrevistados, mas nada se equipara à busca pessoal pelo conhecimento, por meio de recursos próprios.

As observações qualitativas dos entrevistados foram aliadas, de acordo com as perguntas realizadas, às situações objetivas de existência ou não existência de cursos disponibilizados no âmbito estadual, especialmente pela respectiva academia de polícia, ou por órgãos federais, acrescidos da busca por qualificação por meio de recursos próprios. Procurou-se limitar o tempo de análise na resposta a três anos, obtendo-se as seguintes respostas:

Quadro 1: Treinamentos e qualificações recebidos pelos atores de investigação criminal cibernética

Pergunta	Sim	Não
Os servidores policiais do órgão receberam treinamento da academia de polícia correspondente nos últimos três anos?	13	11
Os servidores policiais do órgão receberam treinamento de órgão/instituição federal nos últimos três anos?	17	7
Os servidores policiais do órgão realizaram treinamento mediante custeio próprio nos últimos três anos?	21	3

Fonte: Produzido pelo autor (2023).

Constata-se, portanto, uma dependência de capacitação em relação aos órgãos federais e da 'busca pessoal' de cada um dos atores de investigação criminal cibernética, remanescendo aos órgãos estaduais um papel secundário, ou melhor, terciário, na qualificação especializada, dependente de decisão político-administrativa para que ocorra. A observação do entrevistado de que "esse curso demorou para acontecer" (09MA) é um misto de frustração e expectativa, sempre em relação à estrutura da unidade federativa, ou seja, da decisão do sistema político.

5.1 Desafios técnicos e procedimentais na coleta de evidências digitais: do software à prova

A frustração dos policiais com a falta de "equipamentos e softwares adequados" e a carência de "treinamento continuado", documentadas neste estudo (Wendt, 2023), ganham uma dimensão processual crítica quando analisadas sob a ótica da coleta e preservação da prova digital. A deficiência de recursos e capacitação não resulta apenas em sobrecarga de trabalho, mas impacta diretamente a integridade e a admissibilidade das evidências em juízo, podendo comprometer toda a persecução penal.

A evidência digital possui particularidades que a distinguem da prova material tradicional: sua volatilidade, sua facilidade de alteração sem deixar vestígios aparentes e a necessidade de metodologias forenses para garantir sua autenticidade. A falta de preparo técnico para lidar com essa realidade transforma a carência de recursos em um problema de validade probatória.

Domingos, Wendt e Barreto (2026), detalham as capacidades técnicas que hoje são indispensáveis à investigação e que ilustram o abismo entre a necessidade e a realidade descrita pelos entrevistados. A

queixa genérica sobre "falta de software" pode ser traduzida em necessidades operacionais concretas, conforme a tabela a seguir:

Quadro 2: Desafios técnicos e necessidades operacionais concretas

Desafio técnico na coleta e análise	Fundamentação e necessidade operacional
Extração de dados de dispositivos móveis	A análise de um smartphone pode gerar gigabytes de dados. É imperativo o uso de software especializado (que gera relatórios em formato UFDR - <i>Universal Forensic Data Report</i>) para extrair e indexar mensagens, fotos, vídeos e dados de localização de forma forense, garantindo a integridade da prova e evitando a contaminação do dispositivo original.
Análise de dados de comunicações	Históricos telefônicos de operadoras (TIM, Claro, Vivo) são fornecidos em formatos técnicos complexos e distintos. A análise manual de milhões de registros é inviável. Ferramentas de IA são necessárias para processar os dados, identificar contatos frequentes, mapear a localização via ERBs (Estações Rádio-Base) e visualizar padrões de comunicação.
Análise de dados bancários	Extratos bancários, especialmente no formato da Carta-Circular 3.454 do Banco Central, são estruturalmente complexos. A análise exige software capaz de interpretar códigos, correlacionar tabelas de origem e destino, e identificar automaticamente padrões de lavagem de dinheiro, como o fracionamento de valores (<i>smurfing</i>).
Correlação de múltiplas fontes de dados	O desafio mais sofisticado é cruzar informações de diferentes fontes, como um extrato bancário, um histórico de localização do Google e conversas de WhatsApp. A capacidade de uma ferramenta de IA para processar e correlacionar esses dados distintos é o que permite "conectar os pontos" e construir uma narrativa coesa e robusta do fato criminoso.

Fonte: Produzido pelo autor com base em Domingos, Wendt e Barreto (2026).

A ausência de um software de extração forense, portanto, não é apenas uma carência material; é uma porta aberta para a contaminação da prova e sua eventual invalidação em juízo. Da mesma forma, um policial não treinado para orientar a vítima sobre como preservar uma conversa de WhatsApp pode, inadvertidamente, ser o responsável pela perda do principal elemento probatório do crime. A falta de capacitação, portanto, reverbera diretamente na qualidade da prova, criando um ciclo

vicioso onde a má qualidade da evidência inicial desestimula a continuidade da investigação, reforçando a sensação de impunidade e a frustração policial.

Para romper esse ciclo, o treinamento policial deve transcender a legislação e abranger os fundamentos técnicos e procedimentais da forense digital. Apenas com a combinação de estrutura adequada, ferramentas especializadas e, acima de tudo, capital humano qualificado, será possível enfrentar a complexidade da criminalidade cibernética de forma eficaz e com segurança jurídica.

5.2 Protocolos para a coleta inicial de evidências com a vítima

A transição da vítima de um papel passivo para um agente ativo na investigação criminal não ocorre de forma espontânea; ela deve ser induzida e guiada por protocolos claros e padronizados, aplicados pelo policial no primeiro contato.

A ausência de um procedimento formal para orientar a vítima sobre como preservar a prova digital volátil é uma das principais causas da perda de vestígios e, conseqüentemente, do insucesso da persecução penal. Para superar essa lacuna, propõe-se um protocolo estruturado em três fases operacionais, que visa não apenas coletar evidências, mas também iniciar corretamente a cadeia de custódia e empoderar a vítima.

O quadro a seguir detalha as fases deste protocolo, que transforma a teoria da "abordagem centrada na vítima" em um guia de ações práticas para a atividade policial. O Anexo I, complementar, detalha o fluxograma de interação com a vítima e as recomendações inerentes à preservação das provas digitais.

Quadro 3: Protocolo sugerido para a atuação policial na coleta inicial de evidências digitais

Fase do Protocolo	Objetivo Estratégico	Ações Práticas para o Policial
Fase 1: Acolhimento e Estabilização	Transformar a vítima em aliada e "isolar" a cena do crime digital para evitar a contaminação ou destruição de provas.	1. Instrução de Ouro: Orientar a vítima a NÃO APAGAR nenhuma informação (mensagens, e-mails, perfis), mesmo que ofensivas ou embaraçosas. 2. Cessar interação: instruir a vítima a não mais interagir com o suspeito. 3. Isolamento do dispositivo: quando aplicável (ex: em casos de acesso remoto indevido), orientar a vítima a colocar o dispositivo em "modo avião" ou desconectá-lo da rede.
Fase 2: Preservação Guiada de Evidências	Garantir que as evidências sejam coletadas de forma a preservar sua integridade, autenticidade e, crucialmente, seu contexto.	1. Capturas de tela qualificadas: guiar a vítima para realizar capturas de tela que incluam data, hora, URL (endereço do site) e informações do perfil do autor. 2. Exportação de conversas: orientar a exportação do histórico completo de conversas (WhatsApp, Telegram) em formato de texto, incluindo os arquivos de mídia. 3. Preservação de e-mails: instruir a vítima a salvar o e-mail completo, incluindo o cabeçalho (header), que contém informações de rastreamento essenciais. 4. Documentação de transações: orientar o salvamento dos comprovantes digitais de transações financeiras (PIX, boletos), perfis de redes sociais e qualquer outra informação relevante.
Fase 3: Formalização e Cadeia de Custódia	Receber o material de forma segura e documentá-lo adequadamente, iniciando a cadeia de custódia para garantir sua validade processual.	1. Recebimento seguro: orientar a vítima a transferir os arquivos para a polícia por um meio que não comprima ou altere os dados (ex: e-mail, armazenamento em nuvem, ou presencialmente). 2. Registro detalhado: descrever minuciosamente no Boletim de Ocorrência todo o material recebido e os procedimentos de coleta realizados pela vítima sob orientação policial. 3. Início da cadeia de custódia: realizar o cálculo de <i>hash</i> (SHA-256) dos

		arquivos digitais recebidos e registrar os códigos gerados no procedimento, garantindo um selo de integridade para a prova.
--	--	---

Fonte: Produzido pelo autor (2026).

Este protocolo está disponível no Guia de Evidências²⁹, um site que contém duas seções distintas, porém interconectadas: uma destinada às vítimas de crimes cibernéticos e outra aos policiais que atuam nas fases iniciais da investigação de crimes cibernéticos.

Para as vítimas, na seção “Sou Vítima”, há um guia completo — porém objetivo — sobre o que exatamente a vítima de um crime cibernético deve fazer para preservar evidências digitais. As fases do protocolo descritas na tabela acima são seguidas por instruções adicionais sobre como remover conteúdo ofensivo da Internet e por um chamado à ação, incentivando a vítima a registrar um boletim de ocorrência, seja online ou presencialmente.

Quanto à seção “Sou Policial”, ela começa com um fluxograma do protocolo a ser seguido pelos investigadores de crimes cibernéticos — que pode ser baixado conforme necessário — seguido imediatamente por um checklist operacional a ser cumprido para assegurar a preservação correta e eficaz das evidências digitais e, por consequência, da cadeia de custódia.

O link também reúne textos normativos e legislação relativos à cadeia de custódia digital, que podem garantir a licitude e a efetividade da investigação, além de uma subseção dedicada à preservação forense digital e seus aspectos técnicos. O segmento final da seção é um checklist para assegurar a conformidade com a cadeia de custódia, em conformidade com a legislação.

A adoção de um protocolo, como o sugerido, acima cumpre uma tripla função. Primeiramente, padroniza a atuação policial em todo o

²⁹ Disponível em www.guiadeevidencias.com.br.

território nacional, mitigando os problemas decorrentes da falta de uniformidade apontados na pesquisa empírica. Em segundo lugar, aumenta a qualidade da prova que alimentará as futuras análises de Inteligência Artificial, tornando o investimento em tecnologia mais eficaz.

Por fim, e mais importante, materializa o respeito aos direitos fundamentais ao estabelecer um procedimento claro e transparente, que confere segurança jurídica tanto para a vítima quanto para o investigado, assegurando que a verdade digital, tão frágil em sua origem, seja preservada para o desfecho do processo penal.

6 Algoritmos, IA e Análise de Dados Frente À Proteção De Dados

Estabelecido o papel central da vítima na coleta inicial de evidências, surge uma questão complementar: o que fazer com o volume massivo de dados preservados? É nesse ponto que a discussão sobre algoritmos, Inteligência Artificial e proteção de dados se torna indispensável.

A eficácia da coleta inicial só se concretiza quando acompanhada de ferramentas tecnológicas capazes de processar, analisar e correlacionar as informações de forma responsável e auditável.

6.1 Para além da falta de software: IA, análise de dados e as novas expectativas normativas

A percepção dos policiais sobre a carência de "softwares" e "equipamentos" (Wendt, 2023; 2024) revela uma verdade inquestionável, mas superficial, dos desafios contemporâneos. A questão central não reside apenas na ausência de ferramentas, mas na profunda transformação que a Inteligência Artificial (IA) e a análise de grandes volumes de dados impõem à própria lógica da investigação criminal.

A introdução dessas tecnologias não é uma mera atualização de recursos, mas uma mudança de paradigma que gera novas "expectativas algonormativas", ou seja, a forma como a sociedade e o próprio sistema de justiça passam a esperar que o Direito opere em um ambiente mediado por algoritmos (Wendt; Schwartz, 2025).

O "tsunami de dados" gerado pela vida digital - extratos bancários com milhares de transações, históricos telefônicos com milhões de registros e gigabytes de informações extraídas de um único smartphone - representa, simultaneamente, uma oportunidade extraordinária e um desafio monumental (Domingos; Wendt; Barreto, 2026).

A análise manual desse volume de informação é humanamente impossível, tornando a IA não um luxo, mas uma ferramenta essencial para a eficácia da persecução penal. Domingos, Wendt e Barreto (2026) ilustram como a IA pode ser aplicada para superar a sobrecarga de trabalho e a complexidade que tanto frustram os policiais:

Quadro 4: Aplicação prática da IA na Atividade Policial:
Análise, Automação e Correlação

Aplicação Prática da IA na Investigação	Descrição e Impacto na Atividade Policial
Análise de Grandes Volumes de Dados	Ferramentas de IA podem processar em minutos o que levaria meses de trabalho humano, como a análise de extratos bancários no complexo formato da Carta-Circular 3.454 do Banco Central, identificando padrões de lavagem de dinheiro, ou o processamento de Relatórios de Inteligência Financeira (RIF) para destacar movimentações suspeitas.
Automação de Tarefas Repetitivas	A IA pode ser utilizada para gerar minutas de documentos que consomem grande parte do tempo do policial, como relatórios finais de inquérito, representações por medidas cautelares (busca e apreensão, prisão) e ofícios, liberando o investigador para se dedicar à atividade-fim de análise e estratégia.
Correlação de Fontes de Dados Distintas	O potencial mais transformador da IA reside em sua capacidade de estabelecer conexões entre fontes de dados heterogêneas. A ferramenta pode, por exemplo, cruzar a geolocalização de um celular (obtida da ERB), com uma transação PIX e uma conversa de WhatsApp, construindo uma narrativa coesa do evento criminoso que seria invisível em análises isoladas.

Fonte: Produzido pelo autor com base em Domingos, Wendt e Barreto (2026).

Contudo, a implementação dessas tecnologias exige uma reflexão crítica. Wendt e Schwartz (2025) advertem que os algoritmos não são neutros; eles operam em uma lógica paradoxal de opacidade e transparência. Ao mesmo tempo em que podem revelar padrões, seus próprios mecanismos de decisão podem ser caixas-pretas, desafiando os princípios de contraditório e ampla defesa. A questão, portanto, não é apenas se a polícia deve usar IA, mas como ela deve usá-la de forma responsável, transparente e auditável.

Ignorar o debate sobre a IA na investigação criminal é se resignar a um modelo de polícia reativo e perpetuamente sobrecarregado. Abraçar essa tecnologia de forma acrítica, por outro lado, é renunciar a garantias fundamentais. O caminho para a modernização da estrutura policial passa, necessariamente, por um investimento consciente em tecnologia, acompanhado de um profundo debate sobre seus limites e de uma capacitação que permita ao policial ser não apenas um operador de software, mas um *gestor crítico da informação algorítmica*.

6.2 A tensão necessária: investigação digital, direitos humanos e proteção de dados

Qualquer discussão sobre a reestruturação das polícias para o enfrentamento ao cibercrime permanece incompleta se não abordar a tensão fundamental entre a necessidade de investigação e a salvaguarda dos direitos humanos e da proteção de dados pessoais. A busca por eficiência e o uso de tecnologias de vigilância e análise de dados não podem ocorrer em um vácuo jurídico e ético, sob o risco de transformar o Estado em um agente violador de direitos, aprofundando desigualdades e replicando preconceitos sob um verniz de objetividade tecnológica.

Wendt, Finco e Wenczenovicz (2025) soam o alarme relativamente ao que se pode chamar de "colonialismo digital": a importação e

aplicação de tecnologias, como softwares de reconhecimento facial, desenvolvidas em contextos socioculturais distintos e que carregam vieses discriminatórios de raça e gênero. A utilização dessas ferramentas sem um escrutínio rigoroso pode levar à criminalização de populações já marginalizadas, automatizando e ampliando injustiças históricas.

Como adverte Antônio Carlos Wolkmer em seu prefácio à obra (Wendt; Finco; Wenczenovicz, 2025, 7-11), é preciso afirmar os Direitos Humanos como “bússola para a regulação das grandes corporações e plataformas transversais do setor digital”, para que a tecnologia, “ao invés de instrumento de dominação e aprofundamento das desigualdades, transforme-se, criticamente, em força produtiva, capaz de inverter sua lógica no sentido da pluralidade, emancipação e justiça social”.

Nesse contexto, a legislação de proteção de dados, em especial a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), não deve ser vista como um obstáculo à investigação, mas como um marco civilizatório que estabelece as regras do jogo. Embora a LGPD tenha aplicação mitigada na esfera da segurança pública e persecução penal, seu espírito e seus princípios - como a finalidade, a necessidade e a transparência - devem nortear a atuação policial.

O déficit legislativo sobre a proteção de dados na esfera penal não pode ser interpretado como uma carta branca para o uso irrestrito de dados pessoais, mas como um chamado à responsabilidade para que os órgãos de persecução criem seus próprios protocolos de governança e conformidade.

O desafio para a estruturação de uma polícia moderna e democrática é, portanto, duplo. Por um lado, é preciso superar as deficiências materiais e de treinamento para investigar crimes cada vez mais complexos. Por outro, é imperativo construir uma cultura de respeito aos direitos fundamentais no ambiente digital, garantindo que cada medida investigativa invasiva seja estritamente necessária, proporcional e submetida a controle.

A verdadeira eficiência não está em coletar o máximo de dados possível, mas em utilizar os dados corretos, da forma correta, dentro dos limites impostos pelo Estado de Direito.

7 Conclusões

A análise das expectativas e frustrações dos atores da investigação criminal cibernética revela um ciclo vicioso: a carência de políticas de capacitação e estrutura gera uma resposta estatal ineficiente, que por sua vez desampara a vítima e alimenta a percepção de impunidade, reforçando a frustração policial.

Esta pesquisa, sequencial ao longo do tempo, demonstrou que romper esse ciclo exige uma mudança de foco. A solução não está em ações isoladas, mas em uma abordagem sistêmica que reconheça a interdependência crítica entre três pilares: a vítima capacitada, o policial treinado e a tecnologia auditável.

Verificou-se haver, então, uma co-reflexividade de expectativas em relação às estruturas federais e estaduais, responsáveis por definir as políticas administrativas capazes de enfrentar efetivamente a criminalidade praticada no contexto da rede mundial de computadores.

Essas expectativas, em regra frustradas em razão da inexistência de uma política contínua de formação e preparo dos atores de investigação criminal cibernética, acabam por refletir no contexto do entorno da sociedade, cujos sistemas psíquicos que estão em seu entorno, veem-se desamparados em razão da ineficiência [declarada pelos entrevistados] do sistema policial para atender a todas as demandas.

Esse desamparo do atendimento aos problemas de criminalidade cibernética enfrentados pelas pessoas, portanto, são uma frustração relatada pelos policiais a partir de suas óticas de observação e em face das interações que realizam com elas.

Figura 4: Expectativas e frustrações quanto à capacitação e qualificação dos servidores policiais



Fonte: Produzido pelo autor (2023).

A Figura 4 ilustra o ciclo de expectativas e frustrações identificado na pesquisa. As expectativas sociais e institucionais por uma investigação eficaz geram pressão sobre os policiais, que, diante da falta de capacitação e recursos, experimentam frustração. Essa frustração, por sua vez, se reflete na qualidade do atendimento às vítimas, gerando novas frustrações sociais e alimentando o ciclo. A ruptura desse ciclo exige uma intervenção sistêmica que atue simultaneamente na capacitação, na estrutura e na criação de protocolos claros.

Por outro lado, verifica-se que não apenas o sistema policial investigativo está carente dessas políticas administrativas, estruturais – em termos de recursos materiais e humanos –, procedimentais – em termos de atuação uniforme e padronizada –, educacionais – em termos de capacitação básica, avançada ou contínua. Ministérios Públicos e Poder Judiciário, não atrelados sistemicamente à administração, estão mais atrasados nesse processo evolutivo de atenção à especialização no contexto cibernético, embora já possuam sistemas processuais que

atendam às suas situações protocolares. A fragmentação/segmentação voltada à investigação e o processo, derivados da criminalidade cibernética, é um caminhar sem retorno.

Resumindo, há necessidade de se reconhecer a carência de políticas administrativas e estruturais em relação ao enfrentamento da criminalidade organizada no âmbito da Internet, destacando-se a necessidade de políticas administrativas e estruturais eficazes para enfrentar as organizações criminosas atuantes na internet. Destacou-se, também, a necessidade urgente de medidas abrangentes que vão além do contexto policial investigativo.

Outro desafio é relativo aos aspectos procedimentais e educacionais, para além da carência de recursos. A falta de padronização nas ações policiais e a deficiência na capacitação básica e avançada representam obstáculos significativos para enfrentar crimes cibernéticos.

Apontou-se, também, que apesar de possuírem sistemas processuais, Ministério Público e Poder Judiciário enfrentam atrasos na adaptação aos desafios cibernéticos. A falta de especialização nesses órgãos ressalta a necessidade de atualizações e treinamentos para compreenderem melhor esses crimes.

Conclui-se que a modernização da investigação digital no Brasil não pode se limitar à aquisição de softwares de Inteligência Artificial, por mais avançados que sejam. A verdadeira eficiência começa na ponta, na criação de uma cultura de segurança cibernética que transforme a vítima em uma parceira ativa na preservação da prova. Sem dados iniciais de qualidade, coletados e preservados corretamente, o potencial de qualquer ferramenta de análise de dados se torna nulo.

Além disso, a necessária especialização do Ministério Público e do Poder Judiciário não deve se restringir ao domínio técnico das ferramentas, mas abranger a compreensão dos dilemas éticos e jurídicos que elas impõem, especialmente no que tange à proteção de dados e aos

direitos humanos. A busca por eficiência não pode ser uma carta branca para a vigilância irrestrita.

Em suma, este trabalho aponta para um caminho futuro onde a fragmentação dá lugar à coordenação, e a frustração à estratégia. A construção de uma polícia verdadeiramente eficaz para o século XXI passa, inevitavelmente, pela valorização do seu capital humano, pela implementação de tecnologia de forma crítica e responsável e, fundamentalmente, pelo reconhecimento de que, no teatro do cibercrime, a vítima não é uma mera espectadora, mas a protagonista do primeiro ato: o da preservação da verdade digital.

Não se pode concluir a presente pesquisa sem deixar provocações e inquietudes ainda sem resposta, dentre elas:

1) Considerando o risco do "colonialismo digital" - a importação de tecnologias de IA, como o reconhecimento facial, que carregam vieses de raça e gênero de seus contextos de origem - quais são os procedimentos de validação, auditoria e teste em cenários locais que estão sendo implementados para garantir que as ferramentas adquiridas não irão automatizar e ampliar discriminações históricas contra populações já marginalizadas no Brasil?

2) Diante do paradoxo da "opacidade e transparência" dos algoritmos de IA, onde os resultados são visíveis, mas os processos de decisão internos podem ser uma "caixa-preta", quais mecanismos de governança e controle estão sendo criados para assegurar que o uso de IA na investigação seja auditável e compatível com os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa? Como um cidadão ou sua defesa poderão contestar uma conclusão gerada por um algoritmo?

3) Sabendo que a eficácia de qualquer sistema de IA depende da qualidade dos dados que o alimentam, e que a fase mais crítica da coleta de evidências digitais ocorre no primeiro contato entre o policial e a vítima, qual é a proporção do investimento destinado à capacitação continuada do policial da ponta e à criação de protocolos de orientação

ao cidadão, em comparação com o investimento na aquisição de softwares de análise de dados em larga escala?

8 Referências

COSTA, Mári Cibele Cosentino da; WENDT, Emerson. Nova metodologia da inquirição de crianças e adolescentes: avanços, limites e desafios à investigação criminal. *In*: WENDT, Emerson; LEITÃO JUNIOR, Joaquim; WENDT, Valquiria P. C. (org.). **Direito Policial: na raiz dos problemas**. Rio de Janeiro: Brasport, p. 142-157, 2022.

DOMINGOS, Rafael Faria; WENDT, Emerson; BARRETO, Alesandro Gonçalves. **Inteligência Artificial na Investigação Criminal: da cena do crime ao relatório final**. Porto Alegre: WB Educação, 2026.

REMUS, Vivian do Nascimento; WENDT, Emerson. A prova testemunhal na investigação dos crimes de homicídio relacionado ao tráfico de drogas. *In*: WENDT, Emerson; LEITÃO JUNIOR, Joaquim; WENDT, Valquiria P. C. (org.). **Direito Policial: na raiz dos problemas**. Rio de Janeiro: Brasport, p. 126-141, 2022.

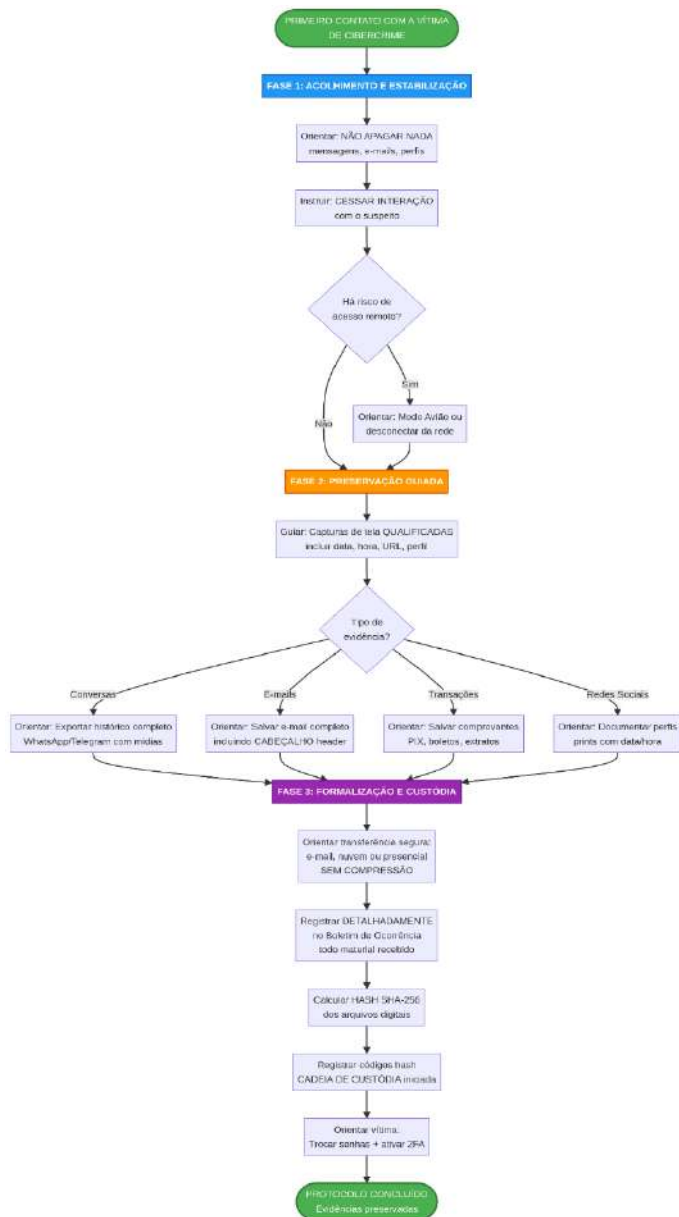
WENDT, Emerson. **As expectativas cognitivas e normativas dos atores de investigação policial em face dos crimes cibernéticos**. Orientador: Renata Almeida da Costa. 2023. 305 p. Tese (doutorado em Direito) – Universidade La Salle: Canoas, 2023.

WENDT, Emerson. **Investigação Cibernética no Brasil: Legislação, Estrutura e Desafios**. Leme: Editora Mizuno, 2024.

WENDT, Emerson, FINCO, Matteo; WENCZENOVICZ, Thaís J. (Orgs.). (2025). **Direitos Humanos e Inteligência Artificial em Contextualidade Dialógica Jurídica**. Joaçaba: Editora Unoesc, 2025.

WENDT, Emerson; SCHWARTZ, Germano. **Dos Algoritmos à Inteligência Artificial: o cbersistema da internet e as expectativas algonormativas na diferenciação funcional do direito**. Leme: Editora Mizuno, 2025.

ANEXO I



Emerson Wendt

Doutor (2023) e Mestre (2016) em Direito pela Universidade La Salle - Canoas/RS. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade La Salle - Canoas/RS e líder do Grupo de Pesquisa Teorias Sociais do Direito. Editor-revisor da revista *Direito & TI* (www.direitoeti.com.br), Qualis B1 Capes. Delegado de Polícia Civil do Estado do RS, integrante do Conselho Superior de Polícia.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9475388941521093>

E-mail: emersonwendt@gmail.com

CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL A ESTRANGEIRO RESIDENTE NO PAÍS: UMA ANÁLISE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 587.970/SP À LUZ DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA

Maria Eduarda Hillesheim

Helena Maria Zanetti de Azeredo Orselli

Leonardo da Rocha de Souza

1 Introdução

No ano de 2017 o Supremo Tribunal Federal enfrentou questão relativa à possibilidade de se conceder benefício assistencial a estrangeiro residente no País, nos autos do Recurso Extraordinário nº 587.970/SP. A discussão surgiu após o Instituto Nacional de Seguridade Social negar a concessão do benefício a estrangeiro residente no País, sob o argumento de que o art. 1º da Lei nº 8.742/1993 preconiza a assistência social como um direito do cidadão – compreendendo-se, no conceito de cidadão, somente os brasileiros natos ou naturalizados.

Apesar de o julgamento ter ocorrido há aproximadamente 7 (sete) anos, a discussão ainda possui relevância, pois tramita na Câmara dos Deputados o Projeto de Lei nº 2.328/2021, que se destina a alterar o texto da Lei nº 8.742/1993 para “identificar expressamente os destinatários do benefício de prestação continuada”.

Além disso, compreende-se que a discussão está intimamente relacionada ao princípio da dignidade humana, que possui relevância ímpar no ordenamento jurídico brasileiro, mas, por vezes, é utilizado de forma retórica e/ou sem a devida fundamentação jurídica.

Nesse contexto, infere-se a importância de analisar constantemente os julgados proferidos pelos Tribunais do País, a fim de verificar a maneira como o referido princípio vem sendo aplicado e

defender a sua correta utilização, sob pena de se ver banalizado o seu conteúdo.

No presente artigo, a análise cinge-se ao Recurso Extraordinário nº 587.970/SP, com o objetivo de avaliar se o princípio da dignidade humana foi aplicado no julgado de forma adequada e devidamente motivado. O presente trabalho será dividido em duas partes. Na primeira, pretende-se contextualizar o caso, apresentando, de forma sintética, os principais argumentos empregados na decisão. Na segunda parte, será realizada a análise da decisão sob a ótica do princípio da dignidade humana.

Para tanto, aplicou-se o método indutivo, e o estudo se baseou em pesquisa bibliográfica, especialmente por meio da análise dos votos proferidos no julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.970/SP do Supremo Tribunal Federal, tendo como suporte teórico, fundamentalmente, a doutrina de Daniel Sarmento, apresentada na obra “Dignidade Humana: Conteúdo, trajetórias e metodologia”.

2 Síntese do Recurso Extraordinário nº 587.970/SP

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a decisão da Primeira Turma Recursal do Juizado Especial Federal da 3ª Região que condenou a Autarquia Federal a conceder a estrangeira residente no Brasil há mais de 54 anos o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, que assim prevê:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei (Brasil, 1988).

Em suas razões recursais, o Instituto arguiu, além de outros argumentos, que houve a transgressão aos artigos 5º, *caput* e 203, inciso V, da Constituição Federal, aduzindo não existir idêntica situação fática entre nacionais e estrangeiros (Brasil, 1988). Aventou também a insuficiência de recursos financeiros para custear o benefício assistencial a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no País (Brasil, 2017).

A recorrida, em suas contrarrazões, contestou os argumentos apresentados, enfatizando, em síntese, que a discriminação entre nacionais e estrangeiros defendida pelo INSS afronta diretamente a dignidade da pessoa humana (Brasil, 2017).

O Procurador-Geral da República opinou inicialmente pelo provimento do recurso, afirmando que o Supremo Tribunal Federal possui entendimento no sentido de que o artigo 203, inciso V, da Constituição Federal não é autoaplicável e que a obtenção do benefício assistencial depende do preenchimento dos requisitos dispostos na legislação ordinária.

A Lei nº 8.742/1993, que regula a prestação de assistência social no Brasil, dispõe:

Art. 1º. A assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que prevê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas (Brasil, 1993).

Desta maneira, defendeu o Procurador-Geral da República que a concessão do benefício estaria limitada aos cidadãos brasileiros (Brasil, 2017). Ainda, o parecer ministerial ressaltou que a concessão do benefício da assistência social é matéria de soberania, vinculada ao princípio da reserva do possível, concluindo, assim, pela impossibilidade de estender o benefício de prestação continuada aos estrangeiros, ainda que residentes no País (Brasil, 2017).

Adentrando especificamente na decisão judicial, já no início de seu voto, o Relator Ministro Marco Aurélio reconheceu a relevância da discussão do tema, que busca definir se a nacionalidade brasileira seria um requisito essencial para a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal (Brasil, 2017).

O Relator iniciou sua argumentação refletindo sobre o fato de que a Assembleia Nacional Constituinte de 1987/1988, introduziu o mencionado benefício assistencial na Carta da República com o objetivo de demonstrar o seu espírito inclusivo e fraternal (Brasil, 2017).

Além disso, pontuou que a Assembleia Constituinte elencou a solidariedade e a erradicação da pobreza como objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, bem como consignou que a assistência aos desamparados é um direito social constitucionalmente assegurado (Brasil, 2017).

Sob esse aspecto, segundo o Relator, ao prever que a assistência social será prestada “a quem precisar”, o constituinte tinha como objetivo proteger todos aqueles incapazes de garantir a sua própria subsistência, considerando os preceitos da dignidade humana, da solidariedade social, da erradicação da pobreza e da assistência aos desamparados (Brasil, 2017).

Para defender a concessão do benefício aos estrangeiros residentes no País, o Relator também rememorou que a solidariedade foi alçada à condição de princípio pela Lei Fundamental (Brasil, 2017).

Nesse sentido, o Relator ponderou que o Brasil foi formado, ao lado dos povos indígenas, por diversos imigrantes, que atuaram no desenvolvimento do País e participaram da criação e da consolidação da cultura do povo brasileiro. Na visão do Relator, a presença de estrangeiros no País sempre foi tolerada e incentivada, sendo incoerente com a história tratá-los de forma diferenciada somente com base na nacionalidade, sobretudo quando a dignidade humana está em jogo (Brasil, 2017).

Defendeu o Relator que há estrita relação entre a dignidade e a (i) proteção do indivíduo simplesmente por ostentar a condição de ser humano e o (ii) reconhecimento de que a proteção material do ser humano é condição intrínseca para a construção da sua autodeterminação e da sua individualidade (Brasil, 2017).

Nessa linha, a decisão se utilizou também do conceito do mínimo existencial para defender o direito de o estrangeiro residente no País receber o benefício assistencial em questão, além de enfrentar a tese da reserva do possível (Brasil, 2017).

Por fim, o Relator manifestou-se pelo não provimento do Recurso Extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro e Social, propondo a fixação da seguinte tese: “Os estrangeiros residentes no País são beneficiários da assistência social prevista no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, uma vez atendidos os requisitos constitucionais e legais” (Brasil, 2017, p. 15).

Além do voto do Relator, o processo contou com a manifestação de mais 6 (seis) Ministros que, além de tecerem elogios à construção argumentativa feita pelo Ministro Marco Aurélio, acompanharam na íntegra a conclusão do relatório, aprovando a fixação da tese por unanimidade (Brasil, 2017).

O Ministro Alexandre de Moraes esclareceu que o caso não versa sobre a ótica da nacionalidade, mas sim da solidariedade. Também reconheceu que a distinção feita entre brasileiro e estrangeiro residente no País não se sustenta, considerando os princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade, porém sem se aprofundar nos conceitos principiológicos (Brasil, 2017).

Os Ministros Luiz Edson Fachin, Ricardo Lewandowski e Carmem Lucia fizeram também breves menções ao princípio da dignidade humana, igualmente sem se adentrarem no seu conceito e aplicação no caso (Brasil, 2017). Da mesma forma, os Ministros Luiz Fux e Dias Toffoli acompanharam o voto do Relator sem fazer apontamentos específicos relativos à dignidade humana (Brasil, 2017).

3 Da aplicação do princípio da dignidade humana na decisão

De início, cumpre mencionar que, no Recurso Extraordinário nº 587.970/SP do Supremo Tribunal Federal, o próprio Relator reconheceu que o princípio da dignidade humana é matéria que suscita diversas controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais (Brasil, 2017). O Relator fez menção ao voto do Ministro Dias Tofolli, proferido no Recurso Extraordinário nº 363.889, no qual esse ponderou que: “[...] se para tudo há de fazer emprego desse princípio, em última análise, ele para nada servirá” (Brasil, 2011b, p. 5).

Neste sentido também alerta Barroso (2012, p.9), apontando a dificuldade de se conceituar categorias complexas, como o é a dignidade. Contudo o autor ressalta a importância de se construir uma conceituação consistente para a categoria, “compatível com o livre arbítrio, com a democracia e com os valores seculares (laicos).”

Assim, considerando que o princípio da dignidade humana se destina a garantir integral proteção à pessoa, é recomendável a adoção de uma certa margem de elasticidade conceitual. Entretanto, infere-se necessário empenhar esforços na definição do seu conteúdo material, inclusive como medida para garantir a sua aplicação de maneira correta, sem abusos e banalizações (Sarmiento, 2020, p. 102-103).

Não obstante considerar legítima a crítica quanto à utilização equivocada do princípio da dignidade humana em diversas argumentações jurídicas sem a observância de critérios técnicos e sérios, o Relator defendeu que, no caso sob análise, a sua utilização seria perfeitamente cabível (Brasil, 2017).

Para fins de demonstrar o enquadramento do princípio da dignidade humana no caso, o Relator valeu-se do conceito formulado por Luís Roberto Barroso, que consiste em decompor a dignidade humana em 3 elementos: (i) valor intrínseco, (ii) autonomia e (iii) valor comunitário (Brasil, 2017, p. 10).

Barroso (2012, p. 12) explica que a dignidade como valor intrínseco refere-se ao conjunto de características próprias e que pertencem a todos os seres humanos, conferindo-lhes um status diferenciado em relação a outras espécies. A autonomia consiste na autodeterminação, ou seja, no fato de a pessoa decidir como quer viver, seja na esfera privada, seja decidindo como participe da comunidade, sem ingerência externa (Barroso, 2012, p.13) e desde que garantido o mínimo existencial, o que significa livre de fatores que possam impedir ou limitar as opções, por fome, sede, precários sistemas sanitário, de saúde e de educação (Barroso, 2012, p.14). Já o valor comunitário ou “dignidade como heteronomia” se caracteriza pelas normas positivadas e pelas crenças compartilhadas pela comunidade em que está inserida a pessoa (Barroso, 2012, p.15). Desse modo, a autonomia do indivíduo pode ser limitada em razão dos valores comunitários do grupo social a que pertence; por isso, o autor ressalta a importância de haver um consenso social forte em torno desses valores ou metas (Barroso, 2012, p.16-17).

O conceito de Barroso, utilizado pelo Relator na fundamentação de sua decisão, é menos abrangente do que o desenvolvido por Sarmento, que define o conteúdo essencial do princípio da dignidade da pessoa humana, no ordenamento jurídico brasileiro, a partir de quatro componentes: (i) o valor intrínseco da pessoa, (ii) a autonomia, (iii) o mínimo existencial e (iv) o reconhecimento (Sarmento, 2020, p. 107-108).

Percebe-se, portanto, que as definições do princípio da dignidade humana para Daniel Sarmento e Luís Roberto Barroso coincidem no que se refere ao valor intrínseco, à autonomia e ao mínimo existencial³⁰, ao passo que diferem na inclusão dos elementos “valor comunitário” por Barroso e “reconhecimento” por Sarmento.

O reconhecimento implica a valorização de cada ser humano, quaisquer que sejam suas características pessoais, suas condições

³⁰ Barroso não o elenca como um componente da dignidade, como o faz Sarmento, mas como uma condição para o exercício da autonomia. Nas palavras do autor: “a autonomia não pode existir onde as escolhas são ditadas apenas por necessidades pessoais” (Barroso, 2012, p.15).

socioeconômicas, suas afiliações culturais ou políticas, bem como sua origem, e se traduz no respeito que a pessoa merece. O ser humano é um ser essencialmente relacional e não vive isolado, logo o reconhecimento é importantíssimo, uma vez que caracteriza sua aceitação na comunidade em que vive. Se há ausência de reconhecimento, desrespeita-se a pessoa, caracterizando-se sua desvalorização, discriminação, opressão e inferiorização, que a degrada e limita sua capacidade de participar ativamente na vida em comunidade (Sarmiento, 2020, p. 270).

No Recurso Extraordinário nº 587.970/SP do Supremo Tribunal Federal, o Relator menciona a dignidade por seu componente “valor intrínseco da pessoa”, mencionando que cada pessoa deve ser reconhecida como fim em si mesma e nunca como um simples meio para atingir um fim, fazendo menção ao imperativo categórico de Immanuel Kant (1995) (Brasil, 2017). Ainda, consigna que o valor intrínseco garante que cada indivíduo seja reconhecido integralmente, independentemente das escolhas, situação pessoal ou origem (Brasil, 2017). Assim, apesar de abordado de forma bastante resumida no voto do Relator, verifica-se uma sintonia entre a definição empregada e a conceituação desenvolvida por Daniel Sarmiento no que se refere ao valor intrínseco.

Sobre a autonomia, considerando a abordagem na conceituação defendida Luís Roberto Barroso, identifica-se uma pequena divergência em relação ao estabelecido por Sarmiento, especialmente porque no primeiro trata-se a questão do mínimo existencial como um aparente desdobramento da autonomia, como apontado acima, enquanto o segundo aborda a autonomia e o mínimo existencial como duas componentes independentes da dignidade. Inclusive, Sarmiento destaca expressamente que o mínimo existencial não deve ser garantido apenas por ser essencial à autonomia, mas especialmente porque, independentemente de limitar ou não a autonomia, a pessoa não ter acesso às condições mínimas de vida fere, por si só, sua dignidade, pois uma vida sem acesso a condições mínimas de vida é uma injustiça (Sarmiento, 2020, p. 230-231).

Em relação à autonomia, a decisão esclarece que a “[...] dignidade protege o conjunto de decisões e atitudes relacionado especificamente à vida de certo indivíduo”. (Brasil, 2017, p. 10). A decisão faz menção à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132³¹ para defender que cada pessoa deve ser livre para tomar suas decisões, devendo ser garantidas as condições mínimas materiais para tal exercício (Brasil, 2017, p. 11).

A decisão prossegue afirmando ser impossível não relacionar a dignidade simplesmente à pessoa por ser membro da espécie humana e ao “[...] reconhecimento de esfera de proteção material do ser humano, como condição essencial à construção da individualidade e à autodeterminação” (Brasil, 2017, p. 12). E, diante disso, conclui que “[...] se deve fornecer certo grupo de prestações essenciais ao ser humano para simplesmente ter capacidade de sobreviver e que o acesso a tais bens constitui direito subjetivo de natureza pública. A isso a doutrina vem denominando mínimo existencial” (Brasil, 2017, p. 12).

Assim, apesar de citar expressamente apenas a definição de dignidade elaborada por Barroso (2012), a argumentação do Relator aparenta maior proximidade com a definição elaborada por Sarmiento, para quem o mínimo existencial não é condição apenas ao exercício da autonomia, mas consiste na garantia de condições mínimas para possibilitar uma vida digna por uma questão de justiça social (Sarmiento, 2020, p. 266).

Outro argumento utilizado pelo Relator, em seu voto na decisão do Recurso Extraordinário nº 587.970/SP, foi a solidariedade. Aponta o relator que:

A ideia maior de solidariedade social foi alçada à condição de princípio pela Lei Fundamental. Observem a ninguém ter sido oferecida a escolha de nascer nesta quadra e nesta sociedade, mas estamos todos unidos na construção de propósito comum. O

³¹ Decisão que reconheceu que a união estável homoafetiva com as mesmas regras e efeitos aplicáveis à união estável regulamentada no ordenamento jurídico brasileiro (Brasil, 2011a).

estrangeiro residente no País, inserido na comunidade, participa do esforço mútuo. Esse laço de irmandade, fruto, para alguns, do fortuito e, para outros, do destino, faz-nos, de algum modo, responsáveis pelo bem de todos, inclusive daqueles que adotaram o Brasil como novo lar e fundaram seus alicerces pessoais e sociais nesta terra. (Brasil, 2017, p. 11).

A solidariedade, desta feita, é essencial à garantia da dignidade humana e representa um importante recurso no combate às desigualdades e injustiças, pois busca diminuir as fragilidades dos que mais necessitam de cuidado e atenção, para que possam, assim, desenvolver as suas potencialidades. Por isso, a solidariedade repercute na própria dignidade humana (Dellagiustina; Orselli, 2022, p. 13).

O agir de forma solidária se caracteriza como dever fundamental de todos na construção de uma sociedade justa e solidária com a eliminação da pobreza, bem como promovendo o bem-estar de todos. Isso consta como objetivo fundamental do país, conforme artigo 3º e incisos da Constituição brasileira (Brasil, 1988). A solidariedade se caracteriza pela colaboração mútua em especial para com aqueles que não conseguem ou têm dificuldades de se manter. É expressão de empatia para com o outro e respeito à dignidade da pessoa (Mendonça, 2018, p. 106-107)

A decisão também apontou que a questão da reserva do possível poderia ser utilizada no sentido de que “[...] ao reconhecer o direito de estrangeiro residente no País de receber o benefício, o Judiciário confronta a dignidade da postulante com a dos cidadãos brasileiros, natos ou naturalizados, também carentes de prestações públicas” (Brasil, 2017, p. 14).

Quanto a isso, a decisão reconheceu a existência e procedência da tese da reserva do possível, que deve ser considerada diante da relevância das finanças públicas nas sociedades contemporâneas. No entanto, consignou que o orçamento não possui valor absoluto e não foram juntadas provas da impossibilidade ou da limitação do orçamento público a ponto de inviabilizar esses custos (Brasil, 2017, p. 14-15).

Para Sarmento (2020, p. 256), a reserva do possível pode ser dividida em três componentes: (i) fático, que consiste na necessidade de avaliar se existem recursos financeiros suficientes; (ii) jurídico, que tem relação com a autorização legal (lei orçamentária); e (iii) razoabilidade da prestação, no qual se avalia a existência de recursos, considerando todas as demais prestações e obrigações atribuídas ao Poder Público.

Sarmento (2020, p. 256) considera que o componente fático é o mais complexo, pois deve levar em consideração “[...] a capacidade financeira do Estado de arcar com a universalização da prestação material postulada para todas as pessoas que estiverem nas mesmas condições daquele que a requereu”.

Sarmento (2020, p. 257) pondera que, apesar de a doutrina e grande parte das decisões do Supremo Tribunal Federal majoritariamente defenderem que a reserva do possível não pode ser utilizada para negar o mínimo existencial, adota uma postura mais cautelosa e defende que “[...] a relevância de uma pretensão sob o prisma jurídico ou moral não tem o condão de revogar a lei econômica da escassez” (2020, p. 258).

Tendo em vista a necessidade de se avaliar a realidade econômica e os impactos que uma decisão judicial pode causar, muitas vezes a melhor forma de assegurar o mínimo existencial a todos não consiste na concessão imediata do pleito formalizado em juízo (Sarmento, 2020, p. 260). Para o autor, as “técnicas processuais flexíveis e dialógicas” podem se mostrar mais inteligentes e eficazes, pois reconhecem a realidade fática e econômica e reconhecem que o Poder Judiciário muitas vezes não possui capacidade de sopesar de forma satisfatória todas essas questões (Sarmento, 2020, p. 266).

Diante disso, a utilização de técnicas flexíveis e dialógicas é uma possibilidade que deve ser considerada, visto que podem forçar “[...] os demais poderes a agir sem, no entanto, apresentar soluções prontas para problemas altamente complexos, que muitas vezes não teria condições de elaborar a contento” (Sarmento, 2020, p. 266).

É possível verificar, portanto, que o Supremo Tribunal Federal reconhece a importância de se ponderar os impactos econômicos que cada decisão poderá ocasionar aos cofres públicos. Porém, no caso analisado, a questão, aparentemente, não foi enfrentada, pois o Instituto Nacional de Seguridade Social não apresentou os dados para embasar o seu argumento sobre a reserva do possível e demonstrar os impactos que a decisão poderia causar, também fazendo uso do argumento de maneira retórica.

4 4 Conclusão

O presente trabalho tem como objetivo analisar a aplicação do princípio da dignidade humana no Recurso Extraordinário nº 587.970/SP do Supremo Tribunal Federal, em que se discute a possibilidade de concessão de benefício social a estrangeiro residente no país em face do disposto na lei nº 8.742/1993, que menciona como beneficiários os cidadãos brasileiros.

A análise foi feita especialmente por meio da comparação da fundamentação teórica desenvolvida na decisão com a teoria desenvolvida por Daniel Sarmento em sua obra “Dignidade da pessoa humana: Conteúdo, trajetórias e metodologia”.

Constata-se que o princípio da dignidade humana foi utilizado como argumento para reconhecer que os estrangeiros residentes no País devem receber o mesmo tratamento conferido aos brasileiros natos ou naturalizados, atingindo o objetivo proposto neste artigo. No voto do Relator Ministro Marco Aurélio, o princípio da dignidade humana foi fundamentado a partir da teoria de Luís Roberto Barroso, que aponta como elementos da dignidade: o valor intrínseco da pessoa, a autonomia e o valor comunitário.

Entretanto, a manifestação do Relator acerca da dignidade foi mais próxima à teoria de Sarmento [que elenca como componentes da dignidade: o valor intrínseco, a autonomia, o mínimo existencial e o

reconhecimento], do que da teoria desenvolvida por Barroso, pois, da decisão, exsurge que a garantia do mínimo existencial é imprescindível para a salvaguarda da dignidade, e o valor comunitário, um dos elementos apontados por Barroso, não se aplicava ao caso concreto em análise.

Ademais, em que pese a decisão não mencionar o reconhecimento como fundamento para a decisão exarada, o fato de a decisão versar sobre a concessão ou não de um benefício de assistência social em razão da nacionalidade da pessoa, tem estreita relação com a categoria reconhecimento, uma vez que se trata de conceder ou não um direito fundamental, independentemente da nacionalidade, reconhecendo-a como membro integrante da comunidade independente de sua origem.

Tal fato representa uma falha de fundamentação, pois, ao indicar que faria uso de um conceito para justificar o seu posicionamento, seria apropriado o enfrentamento de todas as suas características e escolher um autor cuja abordagem se aproximasse melhor da definição adotada, sobretudo porque isso seria adequado para demonstrar a aplicação do princípio da dignidade humana de forma técnica e coerente. Por outro lado, o valor intrínseco, a autonomia e o mínimo existencial foram abordados adequada e motivadamente na decisão.

Outra tese utilizada para defender o não provimento do recurso pelo Supremo Tribunal Federal foi de que a reserva do possível não seria empecilho para concessão do benefício assistencial à Recorrida, partindo-se da simples presunção de que a decisão não causaria relevantes impactos aos cofres públicos do País por serem poucos os beneficiários e pelo fato de que o Instituto Nacional do Seguro Social não apresentou provas que comprovassem tal alegação.

A reserva do possível, segundo Sarmiento, pode ser analisada sob três aspectos: jurídico, fático e razoabilidade. Verifica-se, nesse ponto, novamente certa coincidência da argumentação desenvolvida na decisão com as ideias de Sarmiento, tendo em vista que, face à não

apresentação de provas da impossibilidade financeira de o Estado arcar com o benefício, ou seja, da impossibilidade fática de recursos, o Supremo Tribunal Federal não aceitou tal argumentação.

Verificou-se também a importância de se analisar as decisões judiciais envolvendo o princípio da dignidade humana e a aplicação da tese da reserva do possível, pois a utilização de forma meramente argumentativa e retórica pode ocasionar a sua banalização, utilizando-se apenas como argumento mal fundamentado para respaldar uma atuação do Poder Público na promoção ou não de políticas públicas.

Conclui-se, assim, que a decisão prolatada no Recurso Extraordinário nº 587.970/SP do Supremo Tribunal Federal desenvolveu, ainda que de forma limitada, uma teoria acerca do princípio da dignidade humana, seus componentes e antagonistas, fundamentada em doutrina nacional. Todavia, entende-se, pela argumentação apresentada, que a fundamentação se aproxima mais da teoria acerca da dignidade humana de Sarmento, como apontado, do que da doutrina citada na referida decisão, caracterizando-se como uma falha de fundamentação.

5 Referências

BARROSO, Luís Roberto. Aqui, lá e em todo lugar: a dignidade humana no direito contemporâneo e no discurso transnacional. **Revista dos Tribunais**. v. 919, p. 127-195, 2012.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, 5 out. 1998. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 10 ago. 2024.

BRASIL. **Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993**. Dispõe sobre a organização da Assistência Social e dá outras providências. Brasília, DF. 7 dez. 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8742.htm. Acesso em: 1 mar. 2026.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132/RJ**. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, DF, j. 5 maio. 2011a. Disponível em:

https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumerolIncidente=%22ADPF%20132%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true. Acesso em: 5 fev. 2026.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 363889/DF**.

Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, DF, j. 2 jun. 2011b. Disponível em:

https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumerolIncidente=%22RE%20363889%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true. Acesso em: 5 fev. 2026.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 587.970/SP**.

Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, DF, j. 20 abr. 2017. Disponível em:

<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur374061/false>. Acesso em: 5 fev. 2026

DELLAGIUSTINA, Camila; ORSELLI, Helena Maria Zanetti de Azeredo. Reflexões acerca da solidariedade e dos deveres fundamentais: uma concepção unitária para o enfrentamento das desigualdades. In: **Anais do Congresso Internacional Dignidade Humana em Tempos de Pandemia: direito e democracia no Brasil contemporâneo**. Blumenau, 2022. Disponível em:

<https://static.even3.com/anais/496575.pdf?v=638977000299763671>. Acesso em: 14 fev. 2026.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 1995.

MENDONÇA, Suzana M. Fernandes. Deveres Fundamentais de Solidariedade.

Rev. Derecho, Montevideo, n. 18, p. 91-116, 2018. Disponível em:

http://www.scielo.edu.uy/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2393-61932018000200091. Acesso em: 1 mar. 2026.

SARMENTO, Daniel. **Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia**. Belo Horizonte: Fórum, 2020.

Maria Eduarda Hillesheim

Mestranda no Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da FURB. Especialista em Direito Administrativo pela Universidade Anhanguera - UNIDERP, Brasil. Graduada em Direito pela Fundação Universidade Regional de Blumenau (FURB).

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2243320288699251>

E-mail: mhillesheim@furb.br

Helena Maria Zanetti de Azeredo Orselli

Doutora em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí e em Direito Público pela Università degli Studi di Perugia (Itália) (2013), mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí (2003). Professora permanente do Programa de Pós-graduação Stricto Sensu em Direito da Universidade Regional de Blumenau (FURB) atuando também na graduação.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/7412639892153527>

E-mail: helena@furb.br

Leonardo da Rocha de Souza

Professor da graduação e do PPG em Direito da Universidade Regional de Blumenau/SC (FURB). Realizou estágio pós-doutoral em Direito (2016-UFRGS). Doutor (2013) e Mestre (2011) em Direito (UFRGS). Bacharel (2000) em Direito (UNISINOS). Membro do grupo de pesquisa 'Direitos Fundamentais, Cidadania e Justiça' (CNPq /FURB).

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0486274110970836>

E-mail: leonardorochoa@furb.br

A “PERGUNTA PELA MULHER” E A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA SOBRE TELETRABALHO: COMPARAÇÕES COM A ARGENTINA

Raquel Von Hohendorff

Samantha Mendonça Lins Teixeira

1 Introdução

A “pergunta pela mulher” é a tradução mais próxima do método jurídico chamado “woman question”, apresentado por Katharine T. Bartlett, professora de Direito norte americana, e que propõe sejam consideradas questões ligadas ao gênero na criação de leis e na análise daquelas já existentes, tendo em vista a posição da mulher na sociedade, suas vivências particulares e, sobretudo, a inferioridade hierárquica em relação aos homens, o que traduz a desigualdade de gênero, que é, ainda hoje, um pilar social.

O método, assim como outros, que serão mencionados na primeira parte deste trabalho, visam a superação da figura do sujeito universal, o qual, na realidade, universalidade nenhuma possui, deixando à margem da proteção legal parcela significativa da população, a qual é sub representada e, portanto, vulnerabilizada.

Apresentado este contexto, será analisada a legislação brasileira sobre o teletrabalho, inaugurada pela Lei 13.467/2017 e atualizada pela Lei 14.442/2022, com enfoque no teletrabalho domiciliar. O recorte proposital decorre do fato de que tal modalidade de trabalho é vivenciada de modo distinto pelas teletrabalhadoras mulheres, sobretudo aquelas que possuem filhos ou outras pessoas sob seus cuidados, em virtude da tendência de cumulação e confusão entre as atividades domésticas e de cuidados com as atividades laborais, o que se deve a fatores socioculturais, sobretudo a divisão sexual do trabalho, uma das expressões da já citada desigualdade de gênero.

Será feita a “pergunta pela mulher” nesta análise da legislação, investigando-se se e até que ponto a mulher foi considerada nos textos legais, o que é deveras relevante, tendo em vista o contexto narrado. Se tem em conta que o teletrabalho domiciliar, por si só, pela forma como a matéria foi legislada, apresenta fatores de risco – como, por exemplo, o favorecimento à hiperconexão, à adoção de práticas assediadoras, dentre outras coisas -, de sorte que o exame sob o prisma do gênero abre espaço para uma discussão ainda mais ampliada. Cria-se campo, em verdade, para reflexões sobre a análise do Direito como um todo à luz desta perspectiva de gênero, algo urgente, pela necessidade de efetivação do princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF/88).

Por fim, para fins comparativos, será considerada a legislação da Argentina, a qual, ao que tudo aponta, considera a mulher, fornecendo às teletrabalhadoras meios para alcançarem maior equilíbrio entre as atividades.

A necessidade da “pergunta pela mulher” e outros métodos jurídicos

Métodos jurídicos são utilizados por todos os operadores do Direito, do legislador ao magistrado, passando pela advocacia e demais figuras. Servem para a fase legislativa, de criação das normas, bem como para a sua interpretação e aplicação.

Métodos feministas ou que propõem, de modo geral, o uso de “lentes” de gênero surgiram porque a sociedade é calcada em assimetrias, como a desigualdade de gênero (podendo-se citar, ainda, a desigualdade racial, econômica, dentre outras). As mulheres, há pouco tempo, não eram consideradas sujeito de direitos, ocupando posição inferior em relação aos homens, o que reflete em todos os setores sociais, não escapando, o Direito, da influência deste marcador.

No Brasil, especificamente, em que pese a atual Constituição Federal, de 1988, ter como um dos princípios basilares a igualdade,

dotando homens e mulheres dos mesmos direitos e deveres (art. 5º, inciso I), tal ainda não passa de sonho não concretizado. Sintetiza Salete Maria da Silva (2015, p. 177) que:

[...] até a promulgação da atual Constituição brasileira, as leis no Brasil (constitucionais ou infraconstitucionais), sempre tiveram um caráter flagrantemente masculino e androcêntrico, reforçando preconceitos e gerando discriminações contra a parcela feminina da sociedade. A Constituição Federal em vigor, portanto, significou, no plano jurídico nacional, um marco legislativo no tocante aos direitos das mulheres e à ampliação de sua cidadania.

Revela-se urgente, assim, uma atuação, por todos aqueles que lidam com o Direito, com perspectiva de gênero, a fim de evitar ele que sirva de veículo ao reforço das assimetrias, o que muitas vezes pode culminar em violências (mesmo processuais). É o caso, por exemplo, da Lei de Alienação Parental, nº 12.318/2010, e a atual discussão em torno da sua revogação, por ser “baseada em teorias psicológicas superadas e que seria discriminatória em relação às mães, além de contrária à Constituição e ao Estatuto da Criança e do Adolescente” (Senado, 2023).

Neste objetivo, é inevitável a cooptação de elementos do feminismo, definido por Bell Hooks (2021, p. 13) como “um movimento para acabar com o sexismo, exploração sexista e opressão”. É justamente o que se almeja. As ideias feministas são mais do que adequadas a um Direito voltado à efetivação do princípio da igualdade. Como bem coloca Juliana Samões (2021, p. 129), “o gênero [...] se mostra como parâmetro hermenêutico que denuncia a violação ao princípio da igualdade quando se verifica que as leis são elaboradas tomando o homem como referencial de ser humano”.

Dentro deste contexto, destaca-se, atualmente, o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, lançado pelo Conselho Nacional de Justiça em outubro de 2021, e que busca, sobretudo, orientar juízas e juízes na aplicação do Direito ao caso concreto (com efeito, a parte II do Protocolo é toda dedicada a informar um verdadeiro passo a passo para o julgamento de processos com essas lentes de gênero). O documento é

resultado de pesquisas de Grupo de trabalho instituído pela Portaria CNJ n. 27, de fevereiro do mesmo ano, e teve por objetivo fazer cumprir as Resoluções CNJ ns. 254 e 255, de setembro de 2018, referentes, respectivamente, ao enfrentamento à violência contra as mulheres pelo Poder Judiciário e ao incentivo à participação feminina no Poder Judiciário, além da 5ª meta da agenda da ONU para 2030 para o Desenvolvimento Sustentável, qual seja, “alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas” (ONU, 2023).

Logo na introdução o Protocolo traz que (CNJ, 2021, p. 14):

Apesar de possuir uma Constituição comprometida com a igualdade – seja no que se refere ao tratamento igualitário, seja no que se refere ao dever positivo de promoção da igualdade – o Brasil foi e ainda é um país de desigualdades sociais. Essas desigualdades são, diariamente, reiteradas por práticas políticas, culturais e institucionais. Nesse contexto, como não poderia ser diferente, o direito tem um papel extremamente relevante: por um lado, pode ser perpetuador de subordinações; por outro, se analisado, construído, interpretado e utilizado de maneira comprometida com a igualdade substancial, pode se tornar um verdadeiro mecanismo de emancipação social.

O trecho acima sintetiza o quanto aqui exposto, no sentido de que o Direito, a depender de como seja manuseado, poder servir ao exercício de práticas que reforcem desigualdades. O foco do Protocolo é justamente com a interpretação e aplicação das leis ao caso concreto.

Importante, contudo, pensar-se também no passo anterior, a criação mesmo das leis. Neste contexto, valiosas as contribuições daqueles que defendem uma crítica feminista ao Direito, como Alda Facio, jurista costarriquenha, que propõe uma metodologia composta por seis passos para análise de textos legais quais sejam (1992, p. 12-13):

PASSO 1: Tomar consciência da subordinação do sexo feminino de forma pessoal.

Passo 2: Identificar as diferentes formas pelas quais o sexismo se manifesta no texto, como androcentrismo, dicotomismo sexual,

insensibilidade ao gênero, supergeneralização, superespecificidade, duplo parâmetro, familismo, etc.

Passo 3: Identificar qual é a mulher que está visível ou invisível no texto: se é a mulher branca, a mulher casada, a mulher pobre, etc., ou seja, qual é a mulher que vem sendo considerada como paradigma de ser humano e daí analisar qual ou quais são seus efeitos em mulheres de diferentes setores, classes, raças, etnias, crenças, orientações sexuais, etc.

Passo 4: Identificar qual é a concepção de mulher que serve de base ao texto, é dizer, se é apenas a mulher-mãe ou a mulher-família ou a mulher apenas enquanto assemelha-se ao homem, etc.

Passo 5: Analisar o texto levando em conta a influência e os efeitos sobre os outros componentes do fenômeno jurídico.

Passo 6: Aumentar a conscientização sobre o que é sexismo e coletivizá-lo. Esse é também o primeiro passo, pois para se interessar por esta metodologia primeiro tem-se que estar consciente do sexismo.

(tradução nossa)

Em síntese, o primeiro ato é tomar consciência do contexto social estruturado no sexismo, na desigualdade de gênero, a fim, antes de tudo, de aceitar a ideia de que as leis, como produtos do tempo e de uma escolha legislativa, a qual não está isenta das influências deste contexto, podem ser discriminatórias ou apenas omissas em relação às mulheres. Ato contínuo, passa-se à análise de qual é essa discriminação ou mera omissão, ainda que parcial, eis que, mesmo que uma lei não deixe de fora as mulheres, por exemplo, pode não contemplar todas as mulheres. Por fim, essas percepções voltam à questão da tomada de consciência sobre o sexismo, ampliando-a, o que permite que se tome decisões para a promoção de mudanças.

De forma próxima a esta proposta, Katharine Bartlett, quem inspirou o título do presente trabalho, sugere o método jurídico que chamou de “a pergunta pela mulher”. Segue síntese:

Formular a pergunta pela mulher é indagar acerca das implicações de gênero ligadas a determinada prática ou norma social: as mulheres foram preteridas? Se assim o for, de que maneira? Como essa omissão pode ser corrigida? Que diferença faria incluir as mulheres? No Direito, apresentar a pergunta pela mulher significa examinar

como o mundo jurídico deixa de levar em conta experiências e valores que, por um motivo ou outro, parecem estar mais tipicamente associados às mulheres que aos homens, ou avaliar como os padrões e conceitos jurídicos existentes podem prejudicar as mulheres. A pergunta pressupõe que alguns aspectos do Direito não apenas podem ser ‘não neutros’ em sentido lato, mas podem até ser “masculinos” em sentido estrito. O propósito é, portanto, expor essas características, revelar como elas funcionam e sugerir formas de corrigi-las (Bartlett, 2020, p. 251-252).

Como se nota, há uma recusa à figura do sujeito universal, o qual deixa de lado vivências e realidade de grupos específicos da sociedade, subordinados e sub-representados, como as mulheres, usualmente preteridos pelas normas jurídicas. Historicamente, o Direito parte de uma visão de mundo androcêntrica. Foi “forjado a partir da perspectiva de um ‘sujeito jurídico universal e abstrato’, que tem como padrão o ‘homem médio’, ou seja, homem branco, heterossexual, adulto e de posses” (CNJ, 2021, p. 35).

Bartlett (2020, p. 256-257) trata disto em mais este trecho:

“Fazer o Direito” como feminista significa olhar para além da superfície do Direito na tentativa de identificar as implicações de gênero contidas em normas específicas e as pressuposições a estas subjacentes, e insistir na aplicação de normas que não perpetuem a subordinação das mulheres. Significa reconhecer que a pergunta pela mulher sempre tem relevância potencial e que a análise jurídica “rigorosa” nunca tem como pressuposto a neutralidade de gênero.

Importante, nesta esteira, destacar que esta atuação jurídica feminista não significa favorecer as pessoas do gênero feminino. Assim como o Protocolo do CNJ (2021, p. 44) traz que a aplicação de um método interpretativo que considere lentes de gênero “não significa dizer que a resolução do conflito será, em toda e qualquer situação, favorável à pretensão de grupos subordinados”, também Bartlett (2020, p. 260) destaca que “formular a questão pela mulher não significa exigir que a decisão seja favorável a uma mulher, mas requer que o tomador de

decisão avalie se há viés de gênero na norma e chegue a uma decisão que seja defensável tendo-se em vista esse viés”.

Esta é uma crítica comum de quem rejeita a aplicação de métodos feministas ao Direito (inclusive por desconhecer o próprio conceito de feminismo, pura expressão de igualdade, não se contrapondo, deste modo, ao machismo, que pressupõe uma superioridade do homem em relação à mulher), mas que deve ser combatido veementemente com base na necessária correção de assimetrias, a fim de concretizar o princípio constitucional de igualdade.

Não à toa o ODS (Objetivo de Desenvolvimento Sustentável) 5, um dentre os 17 que sintetizam os desafios propostos pela Agenda 2030 da ONU (2015), traz, na meta 5.1 (“Acabar com todas as formas de discriminação contra todas as mulheres e meninas em toda parte”), o indicador 5.1.1, a “Existência ou não de arcabouço legal em vigor para promover, reforçar e monitorar a igualdade e a não-discriminação com base no sexo” como forma de medir seu cumprimento. É clara a preocupação, em nível global, com a existência de leis que não apenas não promovam a desigualdade de gênero, como corrijam o problema.

Estabelecidas tais premissas, veja-se que, para o teletrabalho, questionar a existência da mulher na lei, fazer a “pergunta pela mulher” é imprescindível. O teletrabalho tem “rosto”. Pesquisa do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA, 2023) revelou que as mulheres são a maioria dos teletrabalhadores em potencial, mais precisamente cerca de 58%, e possuem, a maior parte deste grupo populacional (29,1%), entre 30 e 39 anos, ou seja, mulheres em idade fértil e/ou com filho(s).

Para o teletrabalho domiciliar a pergunta se revela ainda mais necessária, pois, no lar, a mulher é tida como a responsável (ou a maior responsável, ao menos) pelas tarefas de cuidados (seja com o próprio lar, seja com as pessoas que nele habitam), o que pode ocasionar um desequilíbrio maior na separação entre as atividades profissionais e domésticas, trazendo sofrimentos.

Todas as vantagens do teletrabalho em domicílio, como a redução de custos com transporte e maior flexibilidade e convívio familiar, podem ser ofuscadas pelas desvantagens provenientes da cumulação e confusão dos serviços domésticos e profissionais, o que atinge, frise-se, sobretudo as mulheres, com chance de colocar a teletrabalhadora em situação de maior vulnerabilidade em razão de seu gênero.

Não se pode esquecer que a desigualdade de gênero é um dos pilares da sociedade, desembocando na divisão sexual do trabalho, que designa serviços e tarefas de forma distinta para homens e mulheres. Ao mesmo tempo em que os separa, também hierarquiza.

Sobre este ponto, dizem Helena Hirata e Danièle Kergoat (2007, p. 599) que a divisão sexual do trabalho “tem como características a designação prioritária dos homens à esfera produtiva e das mulheres à esfera reprodutiva e, simultaneamente, a apropriação pelos homens das funções com maior valor social adicionado (políticos, religiosos, militares etc.)”.

Não é só. Outros fatores, os quais se somam ao gênero, podem tornar a situação ainda mais problemática, como a classe social e a possibilidade ou não de terceirização, por estas teletrabalhadoras, das atividades domésticas. Ou seja, como bem colocou Alda Facio, nos passos acima descritos, não basta investigar se a mulher está sendo vista ou não pela lei, mais qual(is) mulher(es).

Eis o desafio.

2 A legislação brasileira sobre teletrabalho: onde está a mulher?

A “pergunta pela mulher” sempre foi algo muito difícil de ser feito no Direito, do que não escapa o Direito do Trabalho. Basta lembrar que quando a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) foi publicada, em 1943, a mulher detinha incapacidade jurídica e necessitava, à época, de

expressa autorização do marido para trabalhar fora de casa, situação só modificada com o Estatuto da Mulher Casada, Lei nº 4.121/62.

Mesmo quando algumas normas surgiram no intuito de proteger o trabalho da mulher, foram questionadas. É o caso emblemático do art. 384 da CLT, segundo o qual “Em caso de prorrogação do horário normal, será obrigatório um descanso de 15 (quinze) minutos no mínimo, antes do início do período extraordinário do trabalho” (BRASIL, 1943), que sempre trouxe inúmeras discussões sobre sua constitucionalidade, o que foi reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal (STF). Mesmo assim, a norma foi revogada pela Lei 13.476/2017, que instituiu a chamada reforma trabalhista no Brasil.

Tal reforma, que bem poderia ser chamada de deforma, pela maneira como foi produzida (seja pela falta de diálogo social, seja pelas profundas alterações produzidas em direitos trabalhistas), foi o seio no qual nasceram as normas sobre teletrabalho. Não causa estranheza, assim, que a legislação em torno do tema seja tão rasa, sendo feita, inicialmente, por meio de apenas cinco artigos – hoje seis, após a Lei 14.442/2022 -, além da previsão contida no art. 62, III, da CLT.

O primeiro, o art. 75-A, serviu apenas para estabelecer que “a prestação de serviços pelo empregado em regime de teletrabalho observará o disposto neste Capítulo” (Brasil, 2017), qual seja, o citado capítulo II-A, mantendo-se inalterado após a Lei 14.442/2022.

Já o segundo, o art. 75-B, definiu o teletrabalho, diferenciando-o de outras modalidades de trabalho com os quais tende a ser confundido, como o trabalho externo, o qual obrigatoriamente, não pode ser executado nas dependências do empregador. O teletrabalho, por sua vez, pode, mas, por opção, não é.

A redação deste artigo sofreu grandes alterações com a Lei 14.442/2022. Não apenas a definição de teletrabalho foi ampliada, abrangendo o chamado trabalho híbrido, aquele que se desenvolve tanto remotamente quanto presencialmente, como nove parágrafos foram acrescentados, em substituição ao parágrafo único da Lei anterior.

Destaca-se o § 2º, segundo o qual “o empregado submetido ao regime de teletrabalho ou trabalho remoto poderá prestar serviços por jornada ou por produção ou tarefa”, sendo que, nesta segunda hipótese, “não se aplicará o disposto no Capítulo II do Título II” da CLT, conforme novel § 3º do mesmo artigo (Brasil, 2022).

Ou seja, foram criadas duas categorias de teletrabalhadores, uma abrangida pela jornada normal de trabalho, fixa, com controle e consequente direito ao recebimento de horas extras, e outra excluída, que presta serviço por produção ou tarefa. Com efeito, diz a atual redação do art. 62, III, da CLT que “Não são abrangidos pelo regime previsto neste capítulo: [...] III - os empregados em regime de teletrabalho que prestam serviço por produção ou tarefa” (Brasil, 2022).

Outro parágrafo do art. 75-B que merece destaque é o § 5º, o qual traz a possibilidade de contato com o teletrabalhador por meio de tempo de “equipamentos tecnológicos e de infraestrutura necessária, bem como de softwares, de ferramentas digitais ou de aplicações de internet utilizados para o teletrabalho, fora da jornada de trabalho normal do empregado”, sem que isso constitua “tempo à disposição ou regime de prontidão ou de sobreaviso”, salvo negociação coletiva (Brasil, 2022).

Prosseguindo-se, o art. 75-C, o terceiro, trouxe a necessidade de previsão da prestação de serviços em teletrabalho no contrato do empregado, com a especificação das atividades. Possuía, originalmente, dois parágrafos, os quais previam, respectivamente, que “poderá ser realizada a alteração entre regime presencial e de teletrabalho desde que haja mútuo acordo entre as partes, registrado em aditivo contratual” e que “poderá ser realizada a alteração do regime de teletrabalho para o presencial por determinação do empregador, garantido prazo de transição mínimo de quinze dias, com correspondente registro em aditivo contratual” (BRASIL, 2017). Um terceiro parágrafo foi incluído pela Lei 14.442/2022 e dispõe que “O empregador não será responsável pelas despesas resultantes do retorno ao trabalho presencial, na hipótese de o empregado optar pela realização do teletrabalho ou trabalho remoto fora

da localidade prevista no contrato, salvo disposição em contrário” (Brasil, 2022).

O quarto artigo, o 75-D, por seu turno, previu que (Brasil, 2017):

Art. 75-D. As disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho remoto, bem como ao reembolso de despesas arcadas pelo empregado, serão previstas em contrato escrito.

Parágrafo único. As utilidades mencionadas no caput deste artigo não integram a remuneração do empregado.

Já o art. 75-E, o quinto e último até o advento da Lei 14.442/2022, trouxe que o “empregador deverá instruir os empregados, de maneira expressa e ostensiva, quanto às precauções a tomar a fim de evitar doenças e acidentes de trabalho”. Já no parágrafo único constou que “o empregado deverá assinar termo de responsabilidade comprometendo-se a seguir as instruções fornecidas pelo empregador”. E só. A redação, igualmente, permanece inalterada.

Como adiantado, a Lei 14.442/2022 acrescentou um artigo à legislação sobre o teletrabalho, o 75-F. Segue:

Art. 75-F. Os empregadores deverão conferir prioridade aos empregados com deficiência e aos empregados e empregadas com filhos ou criança sob guarda judicial até quatro anos de idade na alocação em vagas para atividades que possam ser efetuadas por meio do teletrabalho ou trabalho remoto. (Brasil, 2022)

Eis toda a legislação sobre o teletrabalho no Brasil.

O método da “pergunta pela mulher”, se aplicado tivesse sido no processo legislativo, produziria normas bem diferentes das que existem hoje. Em ordem, vê-se problemas já no art. 75-B.

Como exposto, seu § 2º trouxe duas categorias de teletrabalhadores, deixando uma de fora do regime normal de jornada, conforme remissão ao art. 62, III, da CLT. Presumiu-se a impossibilidade

do controle da jornada dos teletrabalhadores que trabalham por tarefa ou produção (sendo que, antes, até a Lei 14.442/2022, todos os teletrabalhadores estavam ali englobados), sem respaldo fático algum, sobretudo diante das inovações tecnológicas que permitem diversas formas de controle das atividades à distância, deixando estes empregados sem acesso aos direitos relacionados à jornada de trabalho, inclusive constitucionais. Por exemplo, prevê o art. 7º, XIII, da CF, que é direito a “duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho” (Brasil, 1988).

E o § 5º do mesmo artigo, por sua vez, trouxe uma contradição, na medida em que, não havendo jornada de trabalho limitada, não se poderia falar em uso de aplicativos e programas fora desta.

De toda sorte, tais circunstâncias, quais sejam, falta de controle de jornada e possibilidade de comunicação com o empregado fora da “jornada de trabalho normal” favorecem a sobrecarga e a hiperconexão do teletrabalhador, cenário favorável não apenas ao adoecimento, inclusive mental, mas também para práticas assediadoras. A redação da norma tende a gerar situações como a demanda ao empregado em qualquer horário do dia, a tentativa de controle de suas atividades de forma perversa, o aumento de cobrança por “resultados” e mais. Ainda, viola o direito à desconexão. Seguem comentários de Dione Almeida Santos, João Carmelo Alonso e Patrícia Oliveira Castro e Serpa (2021, p. 83):

[...] os horários de trabalho no teletrabalho, mesmo que não controlados formalmente, passaram a ser cada vez mais rígidos e, sim, fiscalizados (vez que mesmo não sendo a regra do teletrabalho, os empregadores encontram formas de verificar o cumprimento de horários à distância, seja pelas chamadas insistentes por aplicativos de vídeo, seja por mensagens de WhatsApp, entre outros). O descanso e o tão falado direito à desconexão se tornaram algo quase utópico e a qualidade de vida [...] ficou cada vez mais difícil de ser alcançada. A vida privada e a profissional do empregado se

misturaram de forma que ficasse impossível distinguir uma da outra e isso tem total relação com a forma com que a empresa passa as determinações, orientações e os comandos do trabalho.

Dado importante: as mulheres são as maiores vítimas de assédio moral, segundo dados coletados do Instituto Patrícia Galvão (2020). Ou seja, é um panorama já de risco para todos os teletrabalhadores, mas que se agrava para as mulheres que laboram sob este regime de trabalho. E a lei não as vê, não considera este risco acentuado, pautado em dados e história, como trazem Joana Rodrigues e Adriana Manta (2021, p. 124):

[...] as mulheres trabalhadoras são as maiores vítimas de assédio moral e assédio sexual no ambiente de trabalho. Tais condutas, reiteradas e normalizadas socialmente, configuram expressão prática da discriminação e subvalorização do trabalho feminino e passam a mensagem de não pertencimento da mulher à esfera pública, perpetuando uma estrutura social que hierarquiza pessoas e subalterniza as mulheres.

Passando-se ao art. 75-C, também se nota a necessidade da “pergunta pela mulher”, sobretudo em relação ao segundo parágrafo, que trata da possibilidade de o empregador determinar a alteração do regime de teletrabalho para o presencial, com prazo de transição mínimo de quinze dias. Isso porque as mulheres são tidas como as responsáveis (ou maiores responsáveis) pelas tarefas domésticas e de cuidados em geral. No Brasil, segundo dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua – PNAD (IBGE, 2018), 92,2% das mulheres realizam afazeres doméstico, enquanto 78,2% dos homens o fazem. Ainda conforme a mesma pesquisa (IBGE, 2018), 37% das mulheres realizam atividades de cuidados de parentes (sejam filhos ou outras pessoas), enquanto apenas 26,1% dos homens fazem o mesmo. É a divisão sexual do trabalho escancarada.

Assim, na hipótese de o empregador fazer uso da prerrogativa em questão, pode haver bastante transtornos para as teletrabalhadoras, sobretudo as que são mães, as quais, provavelmente responsáveis por

cuidarem de seus filhos, terão que buscar, em poucos dias, formas de terceirizar estes cuidados.

Não por acaso pesquisa da CATHO, de 2018, revela que 30% das mães trabalhadoras romperam contratos de trabalho para cuidar dos filhos, enquanto apenas 7% dos homens fizeram o mesmo. Não bastasse, 47% das mulheres renunciaram a oportunidades de melhores trabalhos ou crescimento na carreira por receio de não conseguirem conciliar a rotina laboral com o cuidado com os filhos (CATHO, 2018). Se favorece, assim, a exclusão das mulheres, principalmente mães, do mercado de trabalho.

Prosseguindo-se, chama a atenção, por fim, o art. 75-F, acrescentado recentemente pela Lei 14.442/2022. Esta inovação foi das mais relevantes, porque visou dar alguma proteção a grupos vulneráveis, como é o caso das pessoas com deficiência, por exemplo. Contudo, pode-se ponderar que, especificamente quanto aos empregados com filhos ou criança sob guarda judicial de até quatro anos de idade, embora a norma cite ambos os gêneros, por tudo que existe de crença social em relação ao papel e lugar das mulheres na sociedade, marcada pela divisão sexual do trabalho, há uma tendência de que se relegue a priorização do teletrabalho às mulheres.

Não se nega a vantagem de permitir-se, neste contexto, que a mulher, principalmente se for mãe, trabalhe em regime de teletrabalho, aumentando seu convívio familiar. Contudo, as condições de trabalho devem ser dignas, saudáveis, mas o art. 75-E da CLT traz uma clara tentativa de transferência de responsabilidades do empregador para o empregado em relação a eventual acidente de trabalho, de forma completamente alheia à hipossuficiência do empregado. A analisar o artigo, não faltou quem alertasse para o problema, como fez Vander Costa Junior (2022, p. 104):

Se por impossibilidade econômica de manter o ambiente de trabalho seguro, o empregado deixar de cumprir as ordens do empregador, sem dúvida a tese da culpa exclusiva da vítima surgirá, uma vez que, eximido o empregador da sua reponsabilidade com o ambiente

laboral adequado, por ter seguido os ditames do Art. 75-E, CLT, poderá alegar a aludida excludente de responsabilidade para se esquivar de eventuais verbas indenizatórias advindas de doenças ocupacionais ou acidentes em teletrabalho.

Ou seja, precariza-se as condições de trabalho da teletrabalhadora. Ademais, a norma limita a idade dos filhos, para a concessão da prioridade, a 4 anos, mas, como se sabe, os filhos demandam cuidados por muito mais tempo de vida.

O tema encontra desafios na legislação brasileira, carecendo de atenção a garantia dos direitos fundamentais das teletrabalhadoras, como o direito à igualdade, à desconexão, a um meio ambiente de trabalho sadio e adequado, dentre outros.

3 A legislação argentina sobre teletrabalho: comparações

A legislação argentina sobre teletrabalho é muito mais robusta e extensa do que a brasileira. Está contida na Lei 27.555, de 2020, a qual é composta de vinte artigos, em contraposição aos iniciais cinco e hoje seis artigos da legislação do Brasil.

Diante da extensão, destacam-se tão somente os principais artigos, sobretudo naquilo que se distinguem das Leis 13.467/2017 e 14.442/2022, brasileiras, iniciando-se pelo art. 4º. Tal artigo, em que pese preveja também duas categorias de teletrabalhadores, os que trabalham “por hora” e os que trabalham “por objetivos”, traz que “As plataformas e/ou software utilizados pelo empregador para efeitos específicos de teletrabalho [...] devem ser desenvolvidos de acordo com o horário de trabalho estabelecido, impossibilitando a ligação fora do mesmo” (Argentina, 2020), impondo o respeito a uma jornada delimitada e preservando o direito a desconexão dos teletrabalhadores.

Tal direito fica explícito no art. 5º, segundo o qual o teletrabalhador “terá o direito a não ser contactado e a desconectar-se dos dispositivos digitais e/ou das tecnologias de informação e comunicação fora do

horário de trabalho e durante os períodos de férias”, não podendo ser “penalizado por fazer uso desse direito” (Argentina, 2020).

Já o art. 6º trata especificamente das tarefas de cuidados, tirando-as da invisibilidade, dispondo que os teletrabalhadores:

[...] que tenham sob sua responsabilidade, de forma única ou compartilhada, o cuidado de pessoas menores de 13 (treze) anos, portadores de deficiência ou adultos que residam com o trabalhador e que requeiram assistência específica, terão direito a horários compatíveis com as tarefas assistenciais de sua responsabilidade e/ou interrupção da jornada de trabalho. Qualquer ato, conduta, decisão, retaliação ou obstrução do empregador que viole esses direitos será presumido discriminatório, resultando na aplicação do disposto na Lei 23.592.

Por meio de negociação coletiva, poderão ser estabelecidas diretrizes específicas para o exercício desse direito. (Argentina, 2020)
(tradução nossa)

O art. 8º, em um de seus trechos, prevê que “Nos contratos em que a modalidade de teletrabalho for acordada no início da relação, a eventual mudança para a modalidade presencial operar-se-á de acordo com as diretrizes estabelecidas em convenção coletiva” (Argentina, 2020).

No art. 11 tem-se que “O empregador deve garantir a correta capacitação dos seus dependentes nas novas tecnologias, disponibilizando cursos e ferramentas de apoio, tanto online como presencialmente, que permitam uma melhor adaptação das partes a esta modalidade de trabalho” (ARGENTINA, 2020). Reconhece a hipossuficiência e a vulnerabilidade do teletrabalhador.

No art. 14, por seu turno, encontram-se regras sobre higiene e segurança no trabalho:

A autoridade de execução ditará as regras relativas a higiene e segurança no trabalho, com o objetivo de proporcionar proteção adequada a quem trabalha em regime de teletrabalho. O controle do cumprimento desta norma deverá contar com a participação sindical. Além disso, a autoridade fiscalizadora determinará a inclusão das

doenças decorrentes desta modalidade de trabalho na lista prevista no art. 6º, inciso 2º, da lei 24.557. Os acidentes ocorridos no local, jornada e por ocasião do teletrabalho são considerados acidentes presumidos nos termos do art. 6º, inciso 1º, da lei 24.557. (Argentina, 2020)

Eis os principais pontos.

Ao se fazer a “pergunta pela mulher” na legislação argentina, percebe-se que as questões ligadas a gênero foram mais bem contempladas, se considerado que aquele país não escapa da cultura em torno da divisão sexual do trabalho, que dita que às mulheres cabe o espaço privado, do lar, e todas as tarefas a ele ligadas, enquanto aos homens pertence o espaço público.

São muitas, como se nota, as diferenças com a legislação brasileira, desde a garantia a uma jornada limitada, com a proteção do direito à desconexão, o que, por si só, já garante melhores condições de trabalho, passando pelo reconhecimento do exercício das tarefas de cuidados, as quais são executadas em sua maioria por mulheres, o protagonismo do empregado e o envolvimento do Sindicato na eventual transição do teletrabalho para o trabalho presencial, até a preocupação com a saúde, presumindo-se a configuração de acidente de trabalho quando ocorrido dentro da jornada e no local de trabalho do teletrabalhador.

Sobre as tarefas de cuidado, especificamente, veja-se que a legislação argentina é muito mais ampla e protetiva, sendo, por questões socioculturais ligadas à desigualdade de gênero, uma norma que comunica diretamente às mulheres. Reconhece a possibilidade de cumulação e confusão de tais tarefas com as laborais e impede represálias por parte do empregador.

Corre-se o risco, é verdade, de perpetuar-se o lugar da mulher nesta posição (tida como) subalterna de executora (ou ao menos a principal) das atividades domésticas, mas, por outro lado, pode-se pensar que a norma apenas reconhece um fato social, enxergando a

mulher e contemplando-a no texto legal. Para muitas mulheres, o teletrabalho domiciliar é a única forma de inserção no mercado de trabalho, pois não têm como terceirizar os cuidados maternos, por exemplo.

Contudo, não se pode estacionar neste estágio de reconhecimento, cabendo a busca por medidas que diminuam a desigualdade entre homens e mulheres, mas a Argentina tem dado sinais neste sentido, ao contrário do Brasil.

Por exemplo, no mesmo ano em que lançada a legislação sobre o teletrabalho no país, a Argentina garantiu, por meio da Lei 27.610, o direito à interrupção voluntária da gravidez e à atenção pós-aborto. Ainda, em 2021, Argentina também passou a reconhecer o tempo de cuidado materno para fins de aposentadoria (Decreto nº 475/2021). São políticas públicas que visam beneficiar diretamente as mulheres, não apenas por meio do reconhecimento de suas condições, mas protegendo-lhes.

Voltando ao teletrabalho, a disparidade entre as legislações argentina e brasileira deve-se muito ao contexto nas quais surgiram. No Brasil, a Lei 13.467/2017, que trouxe as primeiras normas sobre esta modalidade de trabalho, é fruto de um movimento de redução e flexibilização de direitos, que culminou na chamada reforma trabalhista.

A dita reforma já era pautada desde a década de 90. O discurso neoliberal criticava a CLT “varguista” – em referência ao presidente Getúlio Vargas, presidente da república à época da sua promulgação, em 1943 - de possuir normas obsoletas, não adequadas à realidade social. Foi assim que, no cenário político pós golpe, que destituiu do poder a então presidenta Dilma Rousseff, em 2016, foi possível a apresentação de um projeto de reforma, o que foi feito às pressas, sem estudo prévio e consulta à sociedade.

Violou-se, inclusive, a recomendação da OIT em torno da necessidade de diálogo entre todos os setores sociais na criação de leis. Nas palavras da própria OIT (2013, p. 5), veja-se:

Diálogo social é o termo que descreve a participação dos trabalhadores, dos empregadores e dos governos na tomada de decisões em matéria de emprego e locais de trabalho. Inclui todos os tipos de negociação, consulta e troca de informações entre os representantes destes grupos sobre interesses comuns nas políticas econômicas, laborais e sociais. O diálogo social é simultaneamente um meio para alcançar o progresso social e econômico e um objetivo em si mesmo, na medida em que dá voz às pessoas e lhes permite participar nas suas sociedades e locais de trabalho.

Como se vê, tal diálogo é importante justamente para conciliar os interesses de todos aqueles envolvidos e afetados nas disputas. A sua não observância produz disparidades na proteção de direitos.

Na Argentina o diálogo foi mais bem implementado. A legislação sobre o teletrabalho nasceu na seara de necessidade de isolamento social diante da crise sanitária de 2020, decorrente da pandemia de COVID-19. Mas antes disso, mais precisamente desde 2003, a Argentina já era signatária da Convenção nº 177 da OIT, que dispõe sobre o trabalho em domicílio, conforme pela Lei nº 25.800/03.

Assim, o argumento neoliberal de não intervenção estatal e vilipêndio de direitos não foi a tônica em torno do nascimento da legislação argentina, mantendo-se a função protetiva do Direito do Trabalho o mais incólume possível naquele país.

4 Conclusão

Da leitura deste trabalho fica muito clara a disparidade entre as legislações brasileira e argentina sobre o teletrabalho, as diferenças nos graus de proteção a direitos trabalhistas e a percepção do gênero enquanto fator a ser considerado na norma. O Brasil passou e passa por ataques acentuados à democracia, de modo geral, sendo, um dos exemplos, a dita reforma trabalhista de 2017, na qual nasceu a legislação em torno desta modalidade de trabalho, não sendo outro o objetivo que não o vilipêndio de direitos, até porque não havia eclodido, ainda, a

pandemia de COVID-19, a qual trouxe a urgência na regulamentação da matéria para diversos países, como foi o caso da Argentina.

Não se trata de considerar-se a legislação argentina perfeita, mas sim de reconhecê-la como mais avançada em relação à brasileira, sendo um ótimo exemplo também pela proximidade não apenas física entre os países, que inclusive pertencem ao mesmo bloco de integração regional, o Mercosul, mas cultural e socioeconômica.

Revela-se urgente a adoção de métodos jurídicos, na criação das leis que evoquem a existência da mulher, incorporando, em seus textos, previsões expressas que não apenas reconheçam a sua posição na sociedade, mas diminuam a desigualdade de gênero. A lei argentina, ao conceder melhores condições de trabalho, ao menos em teoria, com destaque para a limitação da jornada e o direito à desconexão, além de tentar a conciliação saudável das atividades laborais e domésticas, impondo, inclusive, limites ao empregador, aproxima-se deste movimento.

E é um movimento que tende a sofrer bastante resistência, pois rompe com a ordem vigente, desconstruindo o olhar patriarcal que impõe as mulheres uma condição de subalternidade. Contudo, é necessário e urgente, permitindo a concretização do ideal constitucional em torno da igualdade, sobretudo se considerado o seu aspecto substancial.

Não se pretende, como visto, reforçar a divisão sexual do trabalho, mas, ao revés, jogar luz sobre o problema, trazendo resposta positiva à “pergunta pela mulher” na legislação, para, então, criar-se meios de rompimento com a atual realidade.

5 Referências

ARGENTINA. **Lei nº 27.555/2020**. Establecer los presupuestos legales minimos para la regulacion de la modalidad de teletrabajo en aquellas actividades, que por su naturaleza y particulares características, lo permitan. Los aspectos especificos se estableceran en el marco de las negociaciones colectivas.

Disponível em: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-27555-341093>. Acesso em: 4 mar. 2026.

BARTLETT, Katharine. Métodos Jurídicos Feministas. In: SEVERI, Fabiana Cristina; CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de; MATOS, Myllena Calasans de (Orgs). **Tecendo fios das Críticas Feministas ao Direito no Brasil II: direitos humanos das mulheres e violências: volume 1, os nós de ontem: textos produzidos entre os anos de 1980 e 2000**. Ribeirão Preto: FDRP; USP, 2020. Disponível em: https://www.direitorp.usp.br/wp-content/uploads/2020/12/11-03_VOL-2__TECENDO-FIOS-2-V2-DIAGRAMACAO-FN-1.pdf. Acesso em: 4 mar. 2026.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 04 mar. 2026.

BRASIL. **Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Consolidação das leis do trabalho. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 04 mar. 2026.

BRASIL. **Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017**. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, 8.036, de 11 de maio de 1990, e 8.212, de 24 de julho de 1991, a fim de adequar a legislação às novas relações de trabalho. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13467.htm. Acesso em: 04 mar. 2026.

BRASIL. **Lei nº 14.442, de 2 de setembro de 2022**. Dispõe sobre o pagamento de auxílio-alimentação ao empregado e altera a Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976, e a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2022/Lei/L14442.htm. Acesso em 4 mar. 2026.

CATHO. Mulheres no mercado de trabalho: panorama da década. Disponível em: <https://www.catho.com.br/carreira-sucesso/carreira/o-mercado-de-trabalho/mulheres-no-mercado-de-trabalho-panorama-da-decada/>. Acesso em: 4 mar. 2026.

CNJ. Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-18-10-2021-final.pdf>. Acesso em: 4 mar. 2026.

COSTA JUNIOR, Vander Luiz Pereira; GOMES, Calvin Chaves. A saúde e segurança do teletrabalhador à luz da reforma trabalhista. In: Andréa Presas Rocha, Érica Ribeiro Sakaki Leal e Murilo Carvalho Sampaio Oliveira (Orgs.).

Direito do trabalho e tecnologia: aspectos materiais e processuais. Salvador: Escola Judicial; TRT-5, 2022. Disponível em: https://escolajudicial.trt5.jus.br/sites/default/files/livro_trt5_-_direito_do_trabalho_e_tecnologia_-_31-03-2022.pdf. Acesso em: 4 mar. 2026.

FACIO, Alda. Cuando el género suena cambios trae (Una metodología para el análisis de género del fenómeno legal). Disponível em: https://catedraunescodh.unam.mx/catedra/CONACYT/16_DiplomadoMujeres/lecturas/modulo2/1_Alda%20facio_Cuando_el_gen_suena_cambios_trae.pdf. Acesso em: 4 mar. 2026.

HIRATA, Helena; KERGOAT, Danièle. Novas configurações da divisão sexual do trabalho. **Cadernos de Pesquisa**, v. 37, n. 132, set./dez. 2007. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/cp/a/cCztcWVvvtWGDvFqRmdsBWQ/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 4 mar. 2026.

HOOKS, Bell. **O feminismo é para todo mundo:** políticas arrebatadoras. Tradução Bhuvi Libanio. 16. ed. Rio de Janeiro: Rosa dos Tempos, 2021.

IBGE. Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua. Outras formas de trabalho 2018. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101650_informativo.pdf. Acesso em: 4 mar. 2026.

INSTITUTO PATRÍCIA GALVÃO. Percepções sobre a violência e o assédio contra mulheres no trabalho, 2020. Disponível em: <https://dossies.agenciapatriciagalvao.org.br/dados-e-fontes/pesquisa/percepcoes-sobre-a-violencia-e-o-assedio-contra-mulheres-no-trabalho-instituto-patricia-galvao-locomotiva-2020/>. Acesso em: 4 mar. 2026.

IPEA. 20,5 milhões de trabalhadores estão em ocupações com potencial de trabalho remoto no Brasil. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/porta/categorias/45-todas-as-noticias/noticias/13534-20-5-milhoes-de-trabalhadores-estao-em-ocupacoes-com-potencial-de-trabalho-remoto-no-brasil>. Acesso em: 4 mar. 2026.

OIT. Diálogo social. Conferência Internacional do Trabalho, 102.^a Sessão, 2013. Relatório VI. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---ilo-lisbon/documents/publication/wcms_717833.pdf. Acesso em: 4 mar. 2026.

ONU. Os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável no Brasil. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs/5>. Acesso em: 4 mar. 2026.

RODRIGUES, Joana Rêgo Silva; SILVA, Adriana Manta da. A perspectiva de gênero como ferramenta à serviço da efetivação da igualdade no âmbito da atuação jurisdicional. In: LA CRUZ, Maíra Guimarães De; HERMES, Manuela; VALE, Sílvia Teixeira do (Orgs.). **Direito antidiscriminatório do trabalho: aspectos Materiais e processuais**. Salvador: Escola Judicial; TRT-5, 2021. Disponível em:

https://escolajudicial.trt5.jus.br/sites/default/files/direito_antidiscriminatorio_o_trabalho-final.pdf. Acesso em: 4 mar. 2026.

SAMÕES, Juliana Paiva Costa. Epistemologias e hermenêuticas jurídicas feministas: o gênero como categoria analítica dos princípios da igualdade e da dignidade das mulheres. Disponível em:

<https://repositorio.ufba.br/handle/ri/32810>. Acesso em: 4 mar. 2026.

SANTOS, Dione Almeida; ALONSO, João Carmelo; SERPA, Patrícia Oliveira Castro e. A importância do teletrabalho e os desafios em sua implementação durante a pandemia. In: MANNRICH, Nelson (Org.) **Relações de trabalho e desafios da tecnologia em ambiente pós-pandemia**. São Paulo: Mizuno, 2021.

SENADO. Comissão acata sugestão que pede a revogação da Lei de Alienação Parental. Disponível em:

<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2023/04/26/comissao-acata-sugestao-que-pede-a-revogacao-da-lei-de-alienacao-parental>. Acesso em: 4 mar. 2026.

SILVA, Salete Maria da; WRIGHT, Sonia Jay. As mulheres e o novo constitucionalismo: uma narrativa feminista sobre a experiência brasileira.

Revista Brasileira de História do Direito, 2015, p. 170-190. Disponível em:

<https://www.indexlaw.org/index.php/historiadireito/article/view/666/pdf>.

Acesso em: 4 mar. 2026.

Raquel Von Hohendorff

Pós Doutora em Direito Público pela Universidade de Las Palmas de Gran Canaria- Espanha. Doutora e Mestra em Direito Público pela Unisinos. Coordenadora do Curso de Direito da Unisinos. Professora do Programa de Pós Graduação em Direito- Mestrado e Doutorado da UNISINOS, ministrando a disciplina Educação, Transdisciplinaridade e Transformação Social. Participante do grupo de pesquisa JUSNANO (CNPq/Unisinos). Conselheira titular da Seccional São Leopoldo da Ordem dos Advogados do Brasil.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/1290476074978770>

E-mail: rhohendorff@unisinos.br

Samantha Mendonça Lins Teixeira

Doutoranda em Estudos Interdisciplinares sobre Mulheres, Gênero e Feminismo (PPGNEIM/UFBA). Mestra em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos UNISINOS (bolsista CAPES/PROEX). Especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Faculdade Baiana de Direito. Graduada em Direito pela Universidade Federal da Bahia (UFBA). Advogada trabalhista, professora e consultora em diversidade. Autora do Livro “O teletrabalho das mulheres e a desconectada legislação brasileira”, Editora Jusfeminismo, 2025.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/7535148004342211>

E-mail: samanthalins12@gmail.com

DIREITOS FUNDAMENTAIS, EXCLUSÃO DO CÔNJUGE COMO HERDEIRO NECESSÁRIO E IMPACTOS JURÍDICOS DESDE A PERSPECTIVAS DE GÊNERO

Thais Janaina Wenczenovicz

Cláudia Cinara Locateli

Karolina Da Silva Cirolini

1 Introdução

A proposta de exclusão do cônjuge da condição de herdeiro necessário, apresentada no Projeto de Lei n. 4/2025, no âmbito da revisão do Código Civil (Lei n. 10.406/2002), reacende discussões fundamentais sobre a proteção jurídica das mulheres e a igualdade de gênero no direito sucessório brasileiro. Historicamente, o ordenamento jurídico nacional refletiu estruturas patriarcais que colocavam as mulheres em posição de dependência econômica e patrimonial, restringindo seu acesso à herança e à administração de bens familiares. A inclusão do cônjuge como herdeiro necessário, prevista no atual Código Civil, representou um avanço importante na garantia de direitos patrimoniais às mulheres, especialmente àquelas que se dedicaram ao trabalho doméstico e ao cuidado da família.

Nesse cenário, o Projeto de Lei n. 4/2025 configura um possível retrocesso, ao retirar a proteção sucessória do cônjuge sobrevivente e enfraquecer a segurança jurídica de mulheres em contextos de desigualdade socioeconômica. A partir disso, formula-se a seguinte problema: quais são os impactos jurídicos e sociais da exclusão do cônjuge, especialmente da mulher, da condição de herdeiro necessário, proposta pelo Projeto de Lei n. 4/2025, à luz da igualdade de gênero no direito sucessório? O objetivo geral do estudo é analisar criticamente as implicações da proposta legislativa sobre os direitos das mulheres,

considerando os avanços conquistados no Código Civil de 2002. Como objetivos específicos, busca-se: (i) examinar o fundamento jurídico da inclusão do cônjuge como herdeiro necessário; (ii) investigar as justificativas apresentadas pelos proponentes do Projeto de Lei n. 4/2025; e (iii) avaliar os possíveis prejuízos patrimoniais e sociais decorrentes da exclusão do cônjuge, com ênfase na realidade das mulheres em situação de vulnerabilidade.

Frente ao recorte temático da Obra, a devida reflexão reside na necessidade de se discutir criticamente propostas legislativas que ameaçam retroceder direitos historicamente conquistados pelas mulheres no campo das relações familiares, em especial no que tange à proteção patrimonial decorrente do vínculo conjugal.

Enquanto procedimento metodológico o capítulo de livro adota uma abordagem qualitativa, com uso de revisão bibliográfica, análise documental e estudo de caso hipotético, fundamentando-se em fontes doutrinárias, jurisprudenciais e legislativas. As referências teóricas são extraídas de bases indexadas como o Portal de Periódicos da CAPES, SciELO e Google Scholar, além de bibliotecas físicas e digitais. Os documentos legais e projetos legislativos são analisados a partir de fontes oficiais, como o site do Senado Federal.

Organizado em três seções, o capítulo examina inicialmente a construção jurídica da figura do cônjuge como herdeiro necessário; em seguida, analisa criticamente o Projeto de Lei n. 4/2025 e suas justificativas; e, por fim, discute os impactos sociais da proposta, evidenciando como a medida compromete a equidade nas relações patrimoniais familiares. Pretende-se, com isso, contribuir para o debate público e acadêmico em defesa da manutenção e expansão dos direitos das mulheres no ordenamento jurídico brasileiro.

2 A exclusão do cônjuge como herdeiro necessário: reflexões sobre a desigualdade de gênero, classe e raça

A luta pela igualdade das mulheres é um processo histórico, social e jurídico ainda em curso. No campo do Direito Civil, um dos marcos legislativos mais relevantes nesse sentido foi a promulgação da Lei n. 10.406/2002, que instituiu o atual Código Civil. Essa legislação incorporou o compromisso constitucional de igualdade entre homens e mulheres, refletido, entre outros dispositivos, nos artigos 1.831, 1.845 e 1.850 do diploma civilista.

Entre os avanços trazidos pelo Código Civil de 2002 destaca-se a inclusão do cônjuge no rol dos herdeiros necessários (art. 1.845), o que limitou a autonomia do autor da herança ao dispor de seus bens e conferiu ao cônjuge sobrevivente o direito à legítima. Esse reconhecimento tem especial importância à luz da histórica posição de subalternidade atribuída às mulheres nas relações familiares e patrimoniais, especialmente no que se refere ao exercício do poder familiar, à gestão dos bens do casal e à invisibilização do trabalho doméstico.

A estrutura patriarcal – compreendida como sistema de dominação-exploração das mulheres pelos homens (Saffioti, 2015, p. 48) – permanece como elemento ativo nas relações sociais e familiares. De acordo com o IBGE (2022), 91,3% das mulheres realizam afazeres domésticos, índice superior ao dos homens (79,2%). A desigualdade se acentua ainda mais quando se observa o recorte racial: entre as pessoas pretas que realizam trabalho doméstico, 92,7% são mulheres; já entre pessoas brancas, esse número é de 90,5%. Os dados revelam que o ônus do trabalho reprodutivo e não remunerado recai de forma desproporcional sobre as mulheres, sobretudo pretas e pardas.

Essa desigualdade de gênero, classe e raça se articula com a lógica social patriarcal que reserva ao homem o papel de provedor e administrador dos bens, enquanto às mulheres cabem o cuidado e a

dedicação à família. Ceconello (2003, p. 33) observa que essa expectativa cultural reproduz a estrutura patriarcal, mantendo o pai como provedor material, a mãe como provedora afetiva e os filhos como principais objetos de cuidado.

Mariano (2015, p. 431) define a família patriarcal como uma organização social na qual as mulheres e os jovens estão hierarquicamente subordinados aos homens, sendo os mais velhos os detentores do poder. Ainda que reformas legislativas tenham promovido a emancipação formal das mulheres, a subjetivação feminina e sua posição social seguem marcadas por essa lógica de dominação.

A interseccionalidade permite compreender como essas desigualdades se entrelaçam e se intensificam. Segundo Collins e Bilge (2021, p. 17), classe, raça e gênero não são categorias distintas e excludentes, mas relações de poder interdependentes. Isso implica reconhecer que as mulheres não vivenciam opressões de forma homogênea. O acesso à educação, por exemplo, é um marcador relevante: dados do IBGE (2022) apontam que apenas 14,7% das mulheres pretas ou pardas possuem ensino superior completo, enquanto entre mulheres brancas o índice é de 29%.

A desigualdade educacional repercute diretamente nas oportunidades profissionais e econômicas. Como ressalta Goldin (2024, p. 20), mulheres com formação universitária têm mais chances de desenvolver uma carreira. No entanto, aquelas que priorizam a família em detrimento da trajetória profissional, especialmente após a maternidade, enfrentam perdas patrimoniais significativas. Goldin (2024, p. 25) observa que os chamados “trabalhos gananciosos” – empregos com jornadas extensas e baixa flexibilidade – são mais bem remunerados, o que amplia as disparidades de gênero, já que é esperado culturalmente que as mulheres abdicuem de tais empregos para cuidar dos filhos e do lar. A autora reforça (2024, p. 30) que historicamente, e ainda hoje, a pessoa que sacrifica a carreira para permanecer em casa é majoritariamente uma mulher.

Essas renúncias impactam diretamente a condição econômica da mulher após o fim da união conjugal, seja por divórcio, seja pela viuvez. A violência patrimonial, por exemplo, tem forte incidência nas relações familiares e, segundo Delgado (2018), “está nucleada em três condutas: subtrair, destruir e reter”. Ou seja, consiste em crimes praticados com base em relações assimétricas de poder, visando o empobrecimento da mulher. A Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006), em seu art. 7º, IV, reconhece a violência patrimonial ao tipificar condutas como subtrair, destruir ou reter bens da mulher.

É comum, por exemplo, a prática de fraudes societárias, nas quais o cônjuge masculino manipula a estrutura empresarial para ocultar bens comuns. Madaleno (2007) aponta que essa fraude ocorre quando alguém se vale de artilheiro jurídico para obter vantagens indevidas, impedindo a partilha equitativa. Pode ocorrer a desconsideração da personalidade jurídica quando o sócio desvia bens do patrimônio comum para a pessoa jurídica ou reduz artificialmente seu valor para prejudicar a partilha.

2.1 A ameaça à Agenda 2030 e o retrocesso proposto pela Reforma do Código Civil

A reforma do Código Civil proposta pela Comissão de Juristas do Senado Federal representa uma grave ameaça aos direitos das mulheres, configurando um retrocesso jurídico que contraria os princípios da Agenda 2030 da ONU, especialmente no que se refere ao Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) nº 5: Alcançar a igualdade de gênero e empoderar todas as mulheres e meninas. A inclusão do cônjuge no rol dos herdeiros necessários foi um avanço fundamental na luta contra a desigualdade de gênero e pela proteção patrimonial das mulheres. No entanto, a proposta de reforma em trâmite ameaça direitos conquistados, e, se aprovada, reforçará as desigualdades estruturais enfrentadas pelas mulheres no Brasil.

De acordo com a ONU (2020), a promoção da igualdade de gênero é um pilar essencial para o desenvolvimento sustentável. O ODS 5 visa erradicar todas as formas de discriminação e violência contra as mulheres, garantir a participação plena e igualitária das mulheres na vida política, econômica e pública, e assegurar o acesso das mulheres aos recursos econômicos. No entanto, a proposta de reformulação do Código Civil brasileiro, ao excluir o cônjuge sobrevivente do rol de herdeiros necessários, vai diretamente contra esses objetivos, perpetuando um modelo jurídico que desconsidera as realidades de desigualdade econômica e social enfrentadas pelas mulheres, especialmente aquelas com interseções de raça, classe e gênero.

A reforma do Código Civil proposta pela Comissão de Juristas do Senado Federal representa grave ameaça a esses direitos, configurando um retrocesso que atenta contra a Agenda 2030 da ONU, especialmente no que se refere à promoção da igualdade de gênero (Objetivo 5). Muitas mulheres no Brasil, especialmente aquelas que enfrentam interseções de raça, gênero e classe, dedicam grande parte de suas vidas aos cuidados dos filhos e às tarefas domésticas, muitas vezes sem autonomia financeira. Quando essas mulheres ficam viúvas, podem ser privadas de um direito conquistado: o de herdeira necessária. A exclusão do cônjuge do rol de herdeiros necessários, como propõe a reforma, permitiria que, na ausência de filhos e ascendentes, o cônjuge sobrevivente ficasse sem direito à herança, caso esse fosse o desejo do falecido, expresso em testamento.

O anteprojeto propõe, entre outras mudanças, a exclusão do cônjuge e do convivente do rol de herdeiros necessários, substituindo a atual redação do art. 1.845 e alterando o art. 1.850. Caso aprovado, tal alteração afetaria especialmente as mulheres que, em função da dedicação integral à família, não possuem autonomia financeira. O Código Civil de 1916 reconhecia como herdeiros necessários apenas os ascendentes e descendentes.

Veloso (2018) destaca que a inclusão do cônjuge no Código de 2002 representou uma medida compensatória diante da histórica

desvalorização da mulher no espaço privado e familiar. Segundo Venosa (2024, p. 534), a legislação vigente garante aos herdeiros necessários metade da herança, sendo vedada sua exclusão por ato de vontade do testador (art. 1.846 do Código Civil de 2002). Esse entendimento é reforçado por Tepedino, Nevares e Meireles (2024, p. 1), ao afirmarem que “a sucessão legítima ocorrerá sempre que existirem herdeiros necessários, uma vez que a lei lhes destina uma reserva hereditária da qual não podem ser privados por ato voluntário do autor da herança”.

É fundamental, ainda, distinguir a meação da herança. O cônjuge supérstite pode ser meeiro e herdeiro, mas tais institutos são autônomos. Conforme Venosa (2024, p. 558), a meação se refere aos bens comuns do casal e não integra a herança do falecido. Além disso, o atual Código Civil assegura ao cônjuge sobrevivente o direito real de habitação no imóvel que servia de moradia da família (arts. 1.831, 1.414 e 1.416), independentemente do regime de bens. Zanini (2024, p. 9) esclarece que esse direito subsiste mesmo que o cônjuge não seja herdeiro ou meeiro.

Nesse contexto, o reconhecimento do cônjuge como herdeiro necessário representa um avanço civilizatório e um instrumento de reparação histórica às mulheres. Sua eventual supressão, como propõe a reforma em trâmite, implicaria retrocesso social e jurídico, com especial gravidade para as mulheres que, em razão das desigualdades estruturais, já enfrentam múltiplas formas de opressão.

Cumprе ressaltar, que o companheiro se encontra em situação de desvantagem, pois a condição de herdeiro necessário não se estende para a relação de união estável. O STF em decisão do Recurso Extraordinário nº 878.694/MG, decidiu que “É inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros prevista no art. 1.790 do CC/2002, devendo ser aplicado tanto nas hipóteses de casando quanto nas de união estável, o regime jurídico estabelecido no art. 1.829 do CC/2002”.

Ocorre que, o órgão considerou algumas equiparações em termos sucessórios, decidindo que o companheiro concorrerá à sucessão

legítima junto do cônjuge, mas não alcançou o debate de equiparação dos cônjuges e companheiros como herdeiros necessários. Assim, não é possível a completa equiparação dos direitos entre as pessoas que possuem o estado civil de casadas e as que somente convivem em união estável, visto que são institutos diversos.

O rol contido no art. 1.845 do atual Código Civil, é taxativo, não mencionando o companheiro como herdeiro necessário. Preceitua o advogado Mário Luiz Delgado, presidente da Comissão de Assuntos Legislativos do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), que “[...] o artigo 1.845 é nítida norma restritiva de direitos, pois institui restrição ao livre exercício da autonomia privada e, conforme as regras ancestrais de hermenêutica, não se pode dar interpretação ampliativa à norma restritiva” (IBDFAM, 2018).

Ainda, entende da mesma forma o presidente do IBDFAM, Rodrigo da Cunha Pereira, citando que “[...] se equiparar o cônjuge e o companheiro em todas as premissas, incluindo o de ser herdeiro necessário, estará tolhendo a liberdade das pessoas de escolherem esta ou aquela forma de família” (IBDFAM, 2018). Portanto, elevar o companheiro ao rol taxativo do art. 1.845 do Código Civil, equiparando o mesmo ao título de herdeiro necessário, seria o mesmo que privar a liberdade de escolha das pessoas. Sendo assim, é possível visualizar que a formação da família ocorre de maneira diversa nos dois institutos, sendo que ao realizar o casamento, o casal está contraindo uma espécie de contrato explica Silva (2022).

Na condição de ser mulher, especialmente aquelas que estão em categoria de classe e raça menos favorecidas é extremamente importante ser mantido pela lei na condição de herdeiro necessário, visto que, mesmo com as diversas mudanças estruturais nas famílias atualmente, persiste a herança da inferioridade das mulheres no sistema patriarcal. As desigualdades de gênero podem ser ampliadas na condição de morte do cônjuge que pode no fim de vida dispor da totalidade do patrimônio para terceiros como forma de violência patrimonial de gênero. Priorizar a autonomia privada pode ser um

retrocesso em conquistas históricas que reconhecem o cônjuge como herdeiro necessário.

3 Exclusão do cônjuge como herdeiro necessário: argumentos legislativos, críticas e riscos à proteção patrimonial das mulheres

No final de abril de 2024, uma comissão de juristas incumbida de atualizar o Código Civil de 2002 apresentou ao Senado Federal o Anteprojeto da Reforma do Código Civil (ARCC), posteriormente convertido no Projeto de Lei n. 4 de 2025 (Senado Federal, 2025). Dentre as diversas alterações sugeridas, destaca-se a proposta de modificação do art. 1.845 do Código Civil, com a exclusão do cônjuge e do companheiro do rol dos herdeiros necessários.

A justificativa apresentada pela Comissão de Juristas baseia-se na suposta evolução das estruturas familiares brasileiras e na pretensa igualdade de gênero alcançada nas últimas décadas: “Diante da progressiva igualdade entre homens e mulheres na família e do ingresso da mulher no mercado de trabalho, bem como, do fenômeno mais crescente das famílias recompostas [...]” (Brasil, 2024, p. 304). Contudo, tal fundamentação desconsidera a persistência de desigualdades estruturais de gênero, que impactam especialmente mulheres negras, pobres e com baixa escolaridade, frequentemente afastadas do mercado formal de trabalho e sobrecarregadas com as tarefas de cuidado.

Ao contrário do que sugere a comissão, a proposta legislativa ignora os dados empíricos que revelam um cenário de assimetrias sociais, econômicas e de gênero, ainda fortemente presentes na realidade brasileira. Como observa Ferreira (2024, p. 240), “[...] os casos de planejamento sucessório não deveriam pautar alteração do CC, justamente por não representarem a grande maioria dos casos de sucessão”. A crítica aponta que a proposta favorece interesses específicos de uma minoria economicamente favorecida, que utiliza

instrumentos sofisticados de organização patrimonial, como testamentos e holdings, em detrimento da maioria da população, em especial das mulheres em situação de vulnerabilidade.

Em entrevista concedida ao repórter José Higídio, a advogada Marzagão (2024) aponta, de forma positiva, que a proposta legislativa permite “pensar em completa dissociação patrimonial entre os cônjuges ou companheiros, tanto em vida quanto após a morte”. No entanto, tal dissociação ignora o fato de que muitas mulheres renunciam à vida profissional e à autonomia financeira para se dedicar ao cuidado da casa, dos filhos e até mesmo dos pais do cônjuge, exercendo um trabalho não remunerado e invisibilizado. Nesses casos, os bens adquiridos ao longo da união, embora formalmente registrados em nome do outro cônjuge, são fruto do esforço comum e do sacrifício unilateral da mulher, que, com a aprovação da proposta, poderá não ter qualquer direito sucessório se não for beneficiada por testamento.

Sabe-se que, conforme a redação vigente do Código Civil, a existência de herdeiros necessários impõe limitações à livre disposição do patrimônio por meio de testamento. Ao ser alterado o rol taxativo do art. 1.845, tais restrições deixam de existir. Segundo Almeida, também em entrevista a José Higídio (2024), “o objetivo da alteração é que o casamento deixe de ser um óbice ao direito de dispor do patrimônio próprio”. A proposta, nesse sentido, privilegia a autonomia da vontade em detrimento da função social do casamento e da proteção das pessoas em situação de desigualdade na relação conjugal.

Embora se alegue que a exclusão do cônjuge como herdeiro necessário não impede que ele ou ela seja contemplado(a) em testamento, é necessário considerar os diversos fatores subjetivos e relacionais que envolvem a sucessão. A depender do contexto familiar e afetivo, o testamento pode ser utilizado como instrumento de vingança, controle ou punição, excluindo deliberadamente aquele(a) que contribuiu afetiva, moral e materialmente para a formação do patrimônio. Assim, o projeto ignora as complexidades das relações conjugais e o fato

de que o testamento pode ser facilmente utilizado como instrumento de manipulação, vingança ou exercício de poder em face da mulher.

Nesse cenário, o Projeto de Lei n. 4 de 2025 mostra-se alheio à realidade social de grande parcela das mulheres brasileiras. Apesar das conquistas legislativas e das políticas públicas em favor da igualdade de gênero, ainda prevalecem assimetrias estruturais que colocam as mulheres em condição de subordinação e opressão. Essas desigualdades são intensificadas para aquelas cuja trajetória é marcada pela ausência de renda própria, pela dependência econômica e pela dedicação integral ao trabalho do cuidado – atividades essas que não são formalmente reconhecidas como geradoras de direitos patrimoniais.

A proposta legislativa, ao reduzir a proteção sucessória conferida ao cônjuge, enfraquece a solidariedade familiar e agrava o risco de invisibilização do trabalho reprodutivo historicamente realizado pelas mulheres. A exclusão do cônjuge como herdeiro necessário, sem a devida consideração das desigualdades de gênero, pode representar um retrocesso jurídico e social, incompatível com os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da igualdade material e da proteção da família como núcleo de afeto, solidariedade e cooperação mútua.

4 A exclusão sucessória como forma de violência patrimonial contra as mulheres

A exclusão da mulher da condição de herdeira necessária insere-se em uma lógica estrutural de violência econômica de gênero, que nega a ela os frutos do esforço investido na construção da vida conjugal e na manutenção do lar. Ao relativizar o direito à legítima, transfere-se a proteção patrimonial do cônjuge sobrevivente para o campo da autonomia privada – marcada por relações de dominação, dependência econômica e invisibilização do trabalho feminino. Trata-se de um

retrocesso normativo que, em vez de corrigir desigualdades históricas, contribui para sua reprodução silenciosa no plano sucessório.

Como alertam Narvaz e Koller (2006, p. 51), a família patriarcal é uma das bases de organização da sociedade brasileira, estruturando a mulher no espaço doméstico e atribuindo a ela funções de cuidado, afeto e sustentação emocional, sem a devida valorização econômica ou jurídica. O trabalho reprodutivo e doméstico, ainda que essencial para a manutenção da vida cotidiana e do bem-estar familiar, continua sendo desconsiderado na divisão material dos bens, o que evidencia o caráter patriarcal e excludente do sistema sucessório.

Nesse sentido, Mariano (2015, p. 435) aponta que a contribuição da mulher ao sustento familiar é sistematicamente negligenciada, sendo o trabalho doméstico visto como “natural” e, portanto, não gerador de direitos patrimoniais. A mudança legislativa que visa permitir a exclusão do cônjuge por testamento intensifica esse cenário, ao possibilitar que mulheres que abriram mão de carreiras ou empregos para cuidar dos filhos e da casa sejam deixadas à margem do patrimônio que ajudaram a constituir.

Além disso, a desigualdade de gênero no mercado de trabalho, como demonstram Bruschini e Ricoldi (2009) e Souza (2022), impõe às mulheres limitações concretas ao pleno exercício da autonomia econômica, tornando-as mais vulneráveis em contextos de ruptura familiar. A lógica meritocrática que fundamenta a exclusão da legítima ignora as condições materiais desiguais de produção de riqueza entre homens e mulheres, aprofundando o fosso da desigualdade.

Essa possibilidade de exclusão por testamento também pode ser instrumentalizada como mecanismo de punição e retaliação – formas de violência patrimonial e simbólica, muitas vezes naturalizadas nos conflitos familiares, como explicita Saffiotti (2001, p. 5) ao tratar da atribuição histórica da casa e da afetividade como domínios femininos. Nesse contexto, Delgado (2016, p. 11) alerta para a prática de ocultação

de bens em partilhas litigiosas, revelando o quanto o sistema jurídico pode ser manipulado para marginalizar ainda mais as mulheres.

É nesse cenário que o Direito das Sucessões, ao permitir a renúncia completa à legítima conjugal, deixa de atuar como instrumento de justiça distributiva e proteção à dignidade humana – conforme preceitua o próprio Código Civil em seus fundamentos – para se tornar um espaço de privatização da desigualdade. Como afirma Itaboraí (2016, p. 103), a divisão sexual do trabalho é perpetuada social e culturalmente, mesmo em contextos de maior escolarização ou renda, mostrando que a assimetria de gênero não é superada apenas por avanços formais.

Portanto, o direito à herança necessária deve ser mantido como um mecanismo jurídico de compensação e proteção diante das desigualdades reais e históricas vividas pelas mulheres no espaço conjugal. Em vez de ser visto como entrave à liberdade de disposição, deve ser compreendido como expressão da função social do Direito Civil – um direito que protege o mais vulnerável, e que reconhece o valor do cuidado, da dedicação e da renúncia, elementos que marcam, com frequência, a trajetória das mulheres no matrimônio.

5 Conclusão

O capítulo analisou as consequências da proposta legislativa contida no Projeto de Lei nº 4/2025, que propõe excluir o cônjuge da condição de herdeiro necessário. A inclusão do cônjuge como herdeiro necessário no Código Civil de 2002 foi um avanço na proteção patrimonial das mulheres, respondendo a uma história de desigualdade de gênero e subordinação no ambiente doméstico. No entanto, a proposta do novo projeto ignora as disparidades estruturais ainda presentes, particularmente entre mulheres negras, pobres e com baixa escolaridade, que continuam a enfrentar obstáculos para acessar direitos patrimoniais de maneira equânime.

A proposta baseia-se em argumentos de autonomia privada e igualdade de gênero, mas desconsidera os dados empíricos que evidenciam a manutenção das assimetrias econômicas e sociais. A exclusão do cônjuge da herança necessária não é neutra e pode prejudicar especialmente as mulheres que, ao longo da vida conjugal, se dedicaram ao trabalho doméstico e ao cuidado da família, renunciando ao desenvolvimento profissional. O risco de a disposição testamentária ser usada como instrumento de violência patrimonial é significativo, especialmente para mulheres viúvas, idosas e sem autonomia financeira.

A proposta de reforma do Código Civil, ao excluir o cônjuge do rol de herdeiros necessários, representa um retrocesso nas garantias de justiça sucessória e igualdade de gênero, perpetuando a desigualdade histórica das mulheres no campo econômico. Tal mudança enfraquece a proteção legal prevista no Código Civil, que visa equilibrar as relações familiares e assegurar a dignidade da mulher em situações de vulnerabilidade, especialmente em razão da desigualdade na divisão das tarefas domésticas e de cuidado. Além disso, essa reforma contraria os princípios da Agenda 2030 da ONU, que busca promover a igualdade de gênero e a autonomia econômica das mulheres (ODS 5), ao reforçar as desigualdades estruturais e desproteger as mulheres, particularmente aquelas com interseções de raça, classe e gênero.

Por fim, insta destacar que dentre as limitações do tema-base do capítulo há poucos trabalhos já publicados com dados empíricos e entende-se que investigar a repercussão real da medida, focando nas mulheres viúvas em contextos de vulnerabilidade, e explorar como a mudança impacta as dinâmicas familiares e as desigualdades de gênero no Brasil pode revelar-se um caminho assertivo para pesquisas de maior abrangência.

6 Referências

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, 10 jan. 2002. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 22 out. 2025.

BRASIL. **Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916**. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 1 jan. 1916. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 22 out. 2025.

BRASIL. **Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006**. Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher [...]. Brasília, 7 ago. 2006.

Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 29 mar. 2025.

BRASIL. **Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999**. Aprova o regulamento da Previdência Social, e dá outras providências. Brasília, 6 maio. 1999. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm. Acesso em: 24 abr. 2025.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 4/2025**. Dispõe sobre a atualização da Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), e da legislação correlata. Brasília, 4 fev. 2025. Disponível em:

<https://legis.senado.leg.br/diarios/ver/119177?sequencia=426>. Acesso em: 29 abr. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 878694/MG**.

Tribunal Pleno. Min. Roberto Barroso, 10 de maio de 2017. Disponível em:

<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur379763/false>. Acesso em: 29 mar. 2025.

BRUSCHINI, Maria Cristina Aranha; RICOLDI, Arlene Martinez. Família e Trabalho: difícil conciliação para mães trabalhadoras de baixa renda. **Cadernos de Pesquisa**, [s. l.], v. 39, n. 136, p. 93-123, out. 2009. Disponível em:

<https://www.scielo.br/j/cp/a/bQ77GtM6rf9tpczRdyqQyjh/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 20 out. 2025.

CECCONELLO, Alessandra Marques. **Resiliência e vulnerabilidade em famílias em situação de risco**. 2003. 317 f. Tese (Doutorado em Psicologia) - Instituto de Psicologia, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2003. Disponível em:

<https://lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/2641/000373973.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 20 out. 2025.

COLLINS, Patricia Hill; BILGE, Sirma. **Interseccionalidade**. São Paulo:

Bointempo, 2021. Traduzido Rane Souza. Disponível em: http://www.ser.puc-rio.br/2_COLLINS.pdf. Acesso em: 09 fev. 2026.

DELGADO, Mário Luiz. A violência patrimonial contra a mulher nos litígios de família. **Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões**. Porto Alegre: Magister, v. 2, n. 9, p. 1047-1072, 2016. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2016/2/2016_02_1047_1072.pdf. Acesso em: 1 dez. 2025.

FERREIRA, Viviane. A situação do cônjuge e do convivente na sucessão de acordo com o Anteprojeto de Reforma do Código Civil. **Revista Jurídica Profissional**. São Paulo, v. 3, n. 2: volume especial, p. 340, out. 2024. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rjp/article/view/92238>. Acesso em: 29 mar. 2025.

GOLDIN, Claudia. **Carreira e Família: A jornada de gerações de mulheres rumo à equidade**. Traduzido por Denise Bottmann. São Paulo: Portfolio-Penguin, 2024.

HIGÍDIO, José. Reforma do Código Civil exclui cônjuges da lista de herdeiros necessários. **Consultor Jurídico**, abr. 2024. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-abr-19/reforma-do-codigo-civil-exclui-conjuges-da-lista-de-herdeiros-necessarios/>. Acesso em: 1 dez. 2025.

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua: Outras formas de trabalho 2022 – PNAD Contínua**. Rio de Janeiro: IBGE, 2023. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv102020_informativo.pdf. Acesso em: 2 abr. 2025.

IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Estudos e Pesquisas – Informação Demográfica e Socioeconômica: Estatísticas de Gênero – Indicadores sociais das mulheres no Brasil – n.38**. 3. ed. Rio de Janeiro: IBGE, 2024. Disponível em: https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv102066_informativo.pdf. Acesso em: 2 fev. 2026.

IBDFAM. **Equiparação de cônjuge e companheiro na sucessão ainda gera polêmica e promove o debate**. Belo Horizonte, 13 nov. 2018. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/>. Acesso em: 24 out. 2025.

ITABORAÍ, Nathalie Reis. Temporalidades Plurais: Desigualdades de gênero e classe nos usos do tempo das famílias brasileiras. In: FONTOURA, Natália; ARAÚJO, Clara (org.). **Uso do tempo e gênero**, Rio de Janeiro, RJ: UERJ, 2016. p. 104-140. Disponível em: <https://www.researchgate.net/profile/Jackeline-Velazco/publication/321300594>. Acesso em: 1 dez. 2025.

LUDERMIR, Raquel; SOUZA, Flávio de. Moradia, patrimônio e sobrevivência: dilemas explícitos e silenciados em contextos de violência doméstica contra a mulher. **Revista Brasileira de Estudos Urbanos e Regionais: Dossiê Temático: Território, Gênero e Interseccionalidades**, Recife, v. 23, e. 202126, p. 1-25, jan.

2022. Disponível em:

<https://www.scielo.br/j/rbeur/a/6qctjHCTyCjHVRQsXPy6gZp/#>. Acesso em: 1 dez. 2025.

MADALENO, Rolf. A Fraude Material da União Estável e Conjugal. **Revista IBDFAM – Instituto Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: nov. 2007. Disponível em:

<https://ibdfam.org.br/index.php/artigos/343/A+Fraude+Material+na+União+Estável+e+Conjugal>. Acesso em: 15 mar. 2025.

MARIANO, Fabiene Passamani. A família patriarcal contemporânea. 5º ENCONTRO INTERNACIONAL DE HISTÓRIA DA UFES., 2015. **Anais do V Encontro Internacional UFES/Paris-Est**. Vitória: LHPL, 2015, p. 429 – 439.

NARVAZ, Martha Giudice; KOLLER, Silvia Helena. Famílias e Patriarcado: da prescrição normativa à subversão criativa. **Psicologia & Sociedade**, [s. l.], v. 18, n. 1, p. 49-55, jul. 2006. Disponível em:

<https://www.scielo.br/j/psoc/a/VwnvSnb886frZVkBBDpL4Xn/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 20 out. 2025.

ONU. Organização das Nações Unidas. **Objetivos de Desenvolvimento Sustentável**. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs/5>. Acesso em: 24 maio. 2025.

RELATÓRIO FINAL DOS TRABALHOS DA COMISSÃO DE JURISTAS RESPONSÁVEL PELA REVISÃO E ATUALIZAÇÃO DO CÓDIGO CIVIL. Disponível em:

https://www12.senado.leg.br/assessoria-de-imprensa/arquivos/anteprojeto-codigo-civil-comissao-de-juristas-2023_2024.pdf. Acesso em: 22 out. 2025.

SAFFIOTI, Heleieth Lara Bongiovani. **O poder do macho**. São Paulo: Moderna, 1987. Disponível em:

https://www.mpba.mp.br/sites/default/files/biblioteca/direitos-humanos/direitos-das-mulheres/obras-digitalizadas/questoes_de_genero/saffiotti_heleieth_-_o_poder_do_macho.pdf. Acesso em: 24. abr. 2025.

SAFFIOTI, Heleieth Lara Bongiovani. **Gênero patriarcal e violência**. 2. ed. São Paulo: Expressão Popular: Fundação Perseu Abramo, 2015. Disponível em:

https://fpabramo.org.br/editora/wp-content/uploads/sites/17/2021/10/genero_web.pdf. Acesso em: 29 mar. 2025.

SILVA, Regina Beatriz Tavares da. Companheiro não é herdeiro necessário.

Consultor Jurídico, ago. 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-ago-14/regina-beatriz-tavares-silva-agua-mole-pedra-dura-tanto-bate-fura/>. Acesso em: 14 out. 2025.

SOUZA, Luísa Cardoso Guedes de. Desigualdade de gênero e o equilíbrio entre trabalho e família. Resenha de: GOLDIN, Claudia. *Career and Family: Women's Century-Long Journey toward Equity*. Princeton University Press, 2021, **Revista Brasileira De Estudos De População**, v. 39, p. 1-6, Rio de Janeiro: set. 2022. Disponível em: <https://rebep.org.br/revista/article/view/2096>. Acesso em: 20 out. 2025.

TEPEDINO, Gustavo; NEVARES, Ana Luiza Maia.; MEIRELES, Rose Melo Vencelau. **Fundamentos do Direito Civil: Direito das Sucessões**. 5th ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024. v. 7. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530994556/>. Acesso em: 14 out. 2025.

VELOSO, Zeno. Sucessão do cônjuge no novo código civil. **JURISFIB: Reflexões sobre o direito**, Bauru, n. 1, p. 1, fev. 2018. Disponível em: <https://revistasfib.emnuvens.com.br/jurisfib/article/view/125>. Acesso em: 14 out. 2025.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Família e Sucessões**. v. 5. 24. ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2024. E-book. ISBN 9786559775712. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559775712/>. Acesso em: 1 nov. 2025.

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direito Civil: Direito das sucessões**. 3. ed. Indaiatuba, SP: Foco, 2024. E-book. Disponível em: <https://plataforma.bvirtual.com.br>. Acesso em: 6 abr. 2025.

Thais Janaina Wenczenovicz

Catedrática na Universidade de Salamanca, Centro de Ciências Jurídicas, Espanha (Cátedra CAPES). Docente adjunta/pesquisador sênior na Universidade Estadual do Rio Grande do Sul/UERGS. Pesquisadora PQg Produtividade/FAPERGS/Faixa 2. Professora Titular no Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito/UNOESC. Professora no Programa de Pós-Graduação Interdisciplinar em Ciências Humanas/Universidade Federal da Fronteira Sul. Membro do Centro de Estudos Constitucionais do Supremo Tribunal Federal/STF (CESTF) dedicada ao tema "Autonomia federativa e princípios da simetria". Membro do Comitê Internacional Global Alliance on Media and Gender (GAMAG) - UNESCO. Co-líder do Grupo de Estudos e Pesquisa Interculturalidade e intersubjetividade: gênero, orientação sexual, raça e etnia/PPGD UNOESC. Membro da Rede de Pesquisa DECLIN Decolonizing and

Comparing Legal Experiences Network. Membro da Rede Brasileira de Educação em Direitos Humanos no Rio Grande do Sul. Consultora ad hoc para avaliação de projetos em pesquisa e inovação da Fundação de Amparo à Pesquisa e Inovação do Estado de Santa Catarina/FAPESC. Membro sócia-titular da Associação Brasileira de Ciência Política. Membro sócia-titular da Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência (SBPC). Membro da Red de Constitucionalismo Crítico de América Latina. Possui 81 Livros publicados/organizados ou edições nos idiomas espanhol, inglês, polonês e português, acrescido de 120 Capítulos de Livros publicados em idiomas espanhol, inglês e português. É autora de artigos científicos publicados em Revistas Especializadas nacionais e internacionais nos idiomas: alemão, espanhol, inglês, polonês e português

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1843525898014532>

E-mail: t.wencze@terra.com.br

Claudia Cinara Locateli

Doutora em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc) e Pós-Doutora pelo Programa de Pós-Graduação Interdisciplinar em Ciências Humanas da Universidade Federal da Fronteira Sul (UFFS). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Atualmente, atua como docente na Universidade Comunitária da Região de Chapecó (Unochapecó) e na Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc). É advogada e mediadora, além de integrante do grupo de pesquisa Interculturalidade, Intersubjetividade e Personalidade: Gênero, Orientação Sexual, Raça e Etnia (PPGD/Unoesc). Desenvolve pesquisas na área de direitos humanos e fundamentais, com enfoque em epistemologias decoloniais e interseccionais, abordando temáticas relacionadas a gênero, raça, classe. É autora de livros e artigos científicos publicados em periódicos especializados.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9358807884394419>

E-mail: locateli@unochapeco.edu.br

Karolina Da Silva Cirolini

Bacharel em Direito da Unochapecó.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9358807884394418>

E-mail: karolcirolini@unochapeco.edu.br

INCLUSÃO DE SURDOS E CODAS NO SISTEMA EDUCACIONAL BRASILEIRO: DO ESTADO ATIVO E RESPONSIVO AO REAL PERTENCIMENTO

Morgana Levi

Cesar Marció

Paulo Junior Trindade dos Santos

1 Introdução

A Constituição Federal de 1988, garantindo o direito fundamental à educação, propiciou o nascedouro de políticas públicas que propugnam a inclusão escolar de pessoas com deficiências, tendo como mote a adaptação dos espaços e o apoio especializado. Inobstante as conquistas apresentadas, ainda existem formas de exclusão que não vêm sendo identificadas (de forma adequada) pelos poderes constituídos, dentre elas merece destaque a que trata da linguagem, expediente que afeta, principalmente, os surdos e os CODAs. É nesse contexto que o presente estudo objetiva refletir sobre a (in)efetividade/(in)eficácia do Estado na garantia desse direito fundamental.

Para tanto a pesquisa busca debater, em um Estado Democrático de Direito, a efetividade/eficácia dos princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade, buscando compreender os limites à concretização do direito a educação com o efetivo pertencimento (linguagem) de surdos e CODAs no sistema educacional brasileiro. Nesse contexto, serão analisadas as evoluções estatais, permeando os direitos em dimensões, em especial o de terceira dimensão (solidariedade) que, em um Estado Democrático de Direito, deve ensejar políticas públicas de inclusão e pertencimento, como fruto da constitucionalização do direito.

Importante registrar, nesse passo, os avanços infraconstitucionais com o intento descrito, sendo importante analisar os procedimentos adotados objetivando a aproximação do mundo ideal e das garantias reais, verificando as práticas bilíngues, a formação profissional e a (in)visibilidade que essas identidades apresentam no cenário social, revelando a importância (para além do acesso) do reconhecimento e pertencimento (valorização cultural) dos destinatários das políticas públicas, caminhando de um Estado Reativo para um Estado Ativo e Responsivo.

A comunidade Coda ganhou maior visibilidade com o filme "No Ritmo do Coração" (CODA, 2021), vencedor do Oscar de Melhor Filme em 2022, que trouxe à tona as experiências de filhos ouvintes de pais surdos e as complexidades de suas identidades biculturais. Para o debate proposto, foram oportunizados levantamentos bibliográficos, documentais e exploratórios, amparados pela abordagem da evolução constitucional dos direitos (humanos/fundamentais), tendo como foco a evolução/implementação do direito a educação e a inclusão social dos surdos e CODAs.

2 Constitucionalização dos Direitos

A premissa de um Estado Democrático de Direito, especialmente no contexto da Constituição de 1988, deve ser analisada a partir da evolução histórica do Estado Liberal emergindo para um Estado Social. A partir dessa evolução, a constitucionalização dos direitos surge como um marco fundamental. A Constituição ao englobar direitos fundamentais de forma explícita e ampliada, reflete essa transição, consolidando um sistema jurídico em que os direitos se tornam elementos centrais e vinculantes. Desse modo, o processo de constitucionalização assume uma importância fundamental, não apenas limitando os poderes do Estado, mas também estabelecendo uma ordem, não apenas impondo limites e deveres aos Poderes Constituídos, mas também exigindo que os objetivos constitucionais sejam promovidos, consolidando o Estado

Democrático de Direito e afirmando a supremacia normativa da Constituição.³²

Esse processo de constitucionalização do direito influencia diretamente os Poderes do Estado, impondo ao legislador e ao executivo não apenas deveres, mas também a obrigação de promover ativamente os objetivos constitucionais.³³ Nesse contexto, o reconhecimento da dignidade humana pertencente a todos os entes federados, sendo sua proteção assegurada pelo Estado de Direito.³⁴

Diante desse cenário foram reconhecidos, no âmbito internacional e nacional, os direitos das pessoas com deficiência, representando marcos significativos na evolução do reconhecimento jurídico desta parcela da população, refletindo uma mudança de paradigma na compreensão internacional sobre deficiência, superando modelos assistencialistas e médicos em favor de uma abordagem baseada em direitos humanos, que reconhece as pessoas com deficiência como sujeitos de direito e participantes ativos da sociedade.³⁵

A Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro com status constitucional (Decreto nº 6.949/2009), reforça a obrigatoriedade de o Estado promover a igualdade, a inclusão e a acessibilidade. Ao reconhecer que as barreiras sociais, e não apenas as limitações individuais, impedem o exercício pleno dos direitos, a convenção amplia o alcance da dignidade humana e da cidadania. Entre as diretrizes

³²MORAES, Ricardo Quartim de. **A evolução histórica do Estado Liberal ao Estado Democrático de Direito e sua relação com o constitucionalismo dirigente**. São Paulo 2014 p. 9.

³³BARROSO, Luis Roberto. **Uma constitucionalização do direito e suas repercussões no âmbito administrativo**. Belo Horizonte 2012, p. 3-14

³⁴NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Tradução oficial. United Nations High Commissioner for Human Rights. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>.

Acesso em: 3 abr. 2025

³⁵INSTITUTO NACIONAL DE EDUCAÇÃO DE SURDOS (INES). **Conhecendo nossos direitos e deveres**. Tradução da Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes. Volume 1. Rio de Janeiro: INES, 2001. p. 52-53.

estabelecidas, destaca-se a valorização da identidade linguística e cultural das pessoas surdas, exigindo políticas públicas específicas que assegurem o uso e o ensino da Língua Brasileira de Sinais como instrumento de inclusão e pertencimento social.³⁶

Este marco normativo estabelece que as pessoas com deficiência têm direito inerente ao respeito por sua dignidade e, independentemente da natureza ou gravidade de suas deficiências, possuem os mesmos direitos fundamentais que os demais cidadãos, o que implica no direito a uma vida digna, com acesso às oportunidades disponíveis na comunidade.³⁷

Desse modo, a constitucionalização dos direitos, somada à incorporação dos tratados internacionais de proteção às pessoas com deficiência, consolidou um modelo jurídico que coloca a dignidade humana no centro da atuação estatal. A partir desse processo, a promoção da igualdade, da inclusão e do respeito às diferenças deixa de ser uma opção política e passa a constituir obrigação constitucional, exigindo do Estado ações efetivas que tornem reais os direitos fundamentais. Assim, o reconhecimento da pessoa com deficiência como sujeito pleno de direitos reafirma que a construção de uma sociedade justa depende não apenas da previsão normativa, mas da concretização contínua desses princípios no cotidiano social e institucional.

³⁶ BRASIL. **Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009**. Promulga a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 26 ago. 2009. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm. Acesso em: 24 jun. 2025

³⁷ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes**. Resolução aprovada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas em 09 de dezembro de 1975, art. 3. Disponível em: http://portal.mec.gov.br/seesp/arquivos/pdf/dec_def.pdf. Acesso em: 25 abr. 2025.

2.1 O direito à educação e a inclusão social dos surdos

A educação, enquanto direito público, é um dever do Estado e da família, representando um dos fundamentos essenciais para a efetivação da cidadania e da dignidade da pessoa humana. Trata de um direito social dotado de aplicabilidade imediata, cuja concretização impõe ao poder público a obrigação de garantir o acesso universal e igualitário, em conformidade com os princípios estabelecidos na Constituição Federal.³⁸

A trajetória do direito à educação no Brasil revela um desenvolvimento gradual de seu reconhecimento como responsabilidade do Estado. A consolidação da educação como direito fundamental ocorreu com a promulgação de uma nova ordem jurídica que estabeleceu, de forma expressa, o dever estatal de garantir o acesso de todos os cidadãos à educação. Esse avanço representou uma importante conquista social, ao transformar a educação em um direito fundamental, exigível judicialmente, e ao fortalecer as bases para a implementação de políticas de inclusão educacional.³⁹

A evolução desse direito pode ser compreendida a partir da terceira dimensão do direito, marcada pela solidariedade, pela coletividade e pela participação ativa do Estado e da Sociedade. Nessa perspectiva, os direitos deixam de ser vistos apenas como interesses individuais e passam a refletir demandas que surgem das experiências, das lutas e das necessidades de sujeitos coletivos. A busca por uma educação inclusiva integra esse movimento, no qual diferentes comunidades, por meio de suas vivências e reivindicações, ampliam espaços de reconhecimento e legitimidade. Esse processo reforça a importância do direito à diversidade linguística e cultural, uma vez que a

³⁸ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 216–217.

³⁹BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 17 abr.2025. Art. 208

inclusão educacional de surdos e CODAs representa um compromisso solidário voltado à construção de uma sociedade mais plural, democrática e justa.⁴⁰ Em resposta às necessidades específicas da população surda, foi reconhecida, oficialmente, a Língua Brasileira de Sinais como meio legal de comunicação e expressão (Lei nº 10.436/2002). Esse marco legal foi regulamentado pelo Decreto nº 5.626/2005 que estabeleceu diretrizes para o uso da Libras nos sistemas de ensino e para a formação de professores, tradutores e intérpretes.⁴¹

Recentemente, a Lei nº 14.191, sancionada em 3 de agosto de 2021, instituiu a modalidade de educação bilíngue de surdos como uma modalidade de ensino independente no sistema educacional brasileiro. A legislação prevê a oferta em escolas bilíngues de surdos, classes bilíngues, escolas comuns ou polos de educação bilíngue, atendendo não apenas estudantes surdos, mas também surdo-cegos, com deficiência auditiva sinalizantes e aqueles com altas habilidades ou deficiências associadas. Segundo dados do Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (Inep) de 2020, o Brasil contava com 64 escolas bilíngues de surdos, atendendo 63.106 alunos surdos, surdo-cegos e com deficiência auditiva, o que evidencia a necessidade de expansão dessa modalidade para garantir o real pertencimento desses estudantes.⁴²

A norma prevê o direito à educação bilíngue, com Libras como primeira língua e a língua portuguesa como segunda, garantindo que o processo educativo respeite a identidade linguística da comunidade

⁴⁰ WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico**: novo paradigma de legitimação. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 6-8.

⁴¹ BRASIL. **Decreto nº 5.626, de 22 de dezembro de 2005**. Regulamenta a Lei nº 10.436, de 24 de abril de 2002, que dispõe sobre a Língua Brasileira de Sinais – Libras. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/decreto/d5626.htm Acesso em: 23 jun.2025.

⁴² BRASIL. Presidência da República. Educação bilíngue de surdos se torna modalidade de ensino independente. **Presidência da República**, Brasília, 3 ago. 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/planalto/pt-br/acompanhe-o-planalto/noticias/2021/08/educacao-bilingue-de-surdos-se-torna-modalidade-de-ensino-independente>. Acesso em: 26 out. 2025.

surda. A implementação dessa política representa um avanço na efetivação da inclusão educacional, ao assegurar que as práticas pedagógicas sejam compatíveis com as especificidades desse grupo.⁴³

No entanto, a educação destinada às pessoas surdas percorreu um longo caminho, marcado por exclusões e dificuldades. Embora a política de inclusão recomende o ensino de alunos com necessidades especiais em escolas regulares, as diferenças linguísticas dos surdos tornam essa inclusão mais complexa, sendo necessário o reconhecimento e valorização da surdez como identidade cultural própria. A inclusão efetiva dos surdos ainda enfrenta desafios, sendo importantíssima a implementação de políticas públicas que respeitem suas particularidades linguísticas.⁴⁴

Contudo, a existência de normas que asseguram direitos a uma parcela da sociedade, por si só, não garante a concretização efetiva dos direitos fundamentais. Ter esses direitos apenas no plano abstrato não é suficiente para seu pertencimento é preciso a efetiva concretização.⁴⁵

Assim, embora o ordenamento jurídico tenha avançado no reconhecimento dos direitos educacionais das pessoas surdas, sua efetivação ainda depende de políticas públicas consistentes e práticas pedagógicas efetivas (que respeitem a identidade linguística desse grupo). A inclusão somente se concretiza quando as garantias previstas em lei se traduzem em ações reais, capazes de assegurar o pertencimento e a participação plena dos estudantes surdos no ambiente escolar.

⁴³ BRASIL. **Lei nº 10.436, de 24 de abril de 2002.** Dispõe sobre a Língua Brasileira de Sinais - Libras e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10436.htm. Acesso em: 23 jun. 2025.

⁴⁴QUADROS, Ronice Muller de. Capítulo 2. In: QUADROS, Ronice Müller de. **Estudos Surdos I**. Petrópolis: Arara Azul, 2006. p. 46-48.

⁴⁵ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais:** uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 2018. p. 112-113.

2.2 Do Estado ativo para o Estado ativo e responsivo

A compreensão da transformação do papel estatal na efetivação de direitos fundamentais exige uma análise histórica das mudanças na racionalidade governamental. Ao analisar a emergência dessa racionalidade, observa-se que ela corresponde ao surgimento do Estado moderno, assim como também do saber estatístico que se volta ao conhecimento da população. Nesse sentido a governamentalidade, entre outras definições, pode ser entendida como o processo pelo qual o Estado de justiça (Idade Média) transforma-se no Estado de Governança, representando não apenas mudanças institucionais formais, mas transformações profundas no exercício do poder e nas relações entre governo e população.⁴⁶

A transformação constitucional pós 1948 representa um marco do Estado reativo para o Estado responsivo, onde a democracia superou seu caráter formal (Estado Moderno) para abranger uma dimensão substancial (Estado Constitucional) baseada em direitos fundamentais. No Estado reativo, o ordenamento jurídico configurava-se como um sistema normativo fechado, voltado principalmente para juristas e caracterizado pelo “direito como ponto de chegada”. Já o Estado responsivo começa a se delinear quando ao direito passa a ser recebido como “ponto de partida”, levando em consideração as necessidades dos cidadãos em sua formulação. Contudo, apesar do aumento conceitual da cidadania e da introdução de mecanismos constitucionais como iniciativa popular, plebiscito e referendo, a estrutura democrática representativa verticalizada permanece praticamente intacta, com o Estado Legislador ainda como protagonista na construção do ordenamento.⁴⁷

⁴⁶ FOUCAULT, Michel. **Segurança, território, população**: curso dado no Collège de France (1977-1978). São Paulo: Martins Fontes, 2008. p. 144.

⁴⁷ MARCIÓ, Cesar. **A jurisdição como locus democrático horizontal**: uma análise hermenêutico-filosófica da legitimação democrática da decisão policêntrica. 2018. Tese (Doutorado em Direito) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), São Leopoldo, 2018, p. 132-134

A transição do Estado reativo para o Estado ativo e responsivo^{48, 49}, passa a cobrar uma nova resolução de problemas da Administração Pública, que agora não deve atuar apenas com base na legalidade (positivismo exegético), mas sim de modo ativo na efetivação dos direitos fundamentais. Agora a constituição deixa de ser algo distante apenas em contextos de judicialização para tornar o ponto de partida da ação estatal direcionando a formulação e a execução das políticas públicas, a responsabilidade deve ser compreendida em questões mais amplas, envolvendo não apenas a reparação dos danos já causados, mas sim trabalhar antes, de forma preventiva e eficaz^{50 51}

Desde a constituição Federal de 1988, é instituído que o ensino deve ser regular aos educandos com necessidades especiais com a garantia de ensino especializado dando preferência ao ensino público. Esta diretriz foi reforçada pelo Estatuto da Pessoa com deficiência Lei 13.146/2015, que estabelece regras específicas para a inclusão no sistema educacional, exigindo qualificação profissional.⁵² Essa mudança deixa evidente que a transição do Estado ativo para o Estado ativo e responsivo altera a maneira como o governo deve agir para garantir os direitos fundamentais. Esse novo modelo de Estado vai além de simplesmente reconhecer direitos ou cumprir formalidades; ele se

⁴⁸ TRINDADE DOS SANTOS, Paulo Júnior. **Filosofia do direito processual (da jurisdição ao processo)**: o fenômeno conflitológico de interesses como gênese do Direito. Tomo I. Rio de Janeiro: Pembroke Collins, 2020.

⁴⁹ TRINDADE DOS SANTOS, Paulo Júnior. **Filosofia do direito processual (da jurisdição ao processo)**: o fenômeno conflitológico de interesses como gênese do Direito. Tomo II. Rio de Janeiro: Pembroke Collins, 2020.

⁵⁰ FREITAS, Juárez; TEIXEIRA, Anderson V. **Comentários à Jurisprudência do STF: Direitos Fundamentais e Omissão Inconstitucional**. Barueri: Manole, 2012. P. 3-6

⁵¹ CARNIATO, Daniel Luís; TRINDADE DOS SANTOS, Paulo Júnior. Juridicização dos fenômenos conflituais frente ao modelo de Estado Ativo-Responsivo e deslocamento da jurisdição ao processo. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 25, p. 476-499, 2024. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/redp/article/view/85265>. Acesso em: 4 fev. 2026.

⁵² BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em: 2 maio 2025.

compromete a responder de forma direta e adequada às demandas reais da população. No âmbito da educação inclusiva, particularmente no suporte a surdos e CODAs, essa alteração implica que o Estado precisa atuar de maneira mais próxima, presente e dedicada, assegurando que as políticas públicas sejam não apenas criadas, mas também implementadas de forma eficaz. Portanto, entender essa transição é fundamental para examinar como o Estado, agora em uma posição responsiva, procura transformar a inclusão em uma prática efetiva e fortalecendo

3 Políticas públicas

As políticas públicas educacionais inclusivas constituem o principal instrumento de concretização dos direitos fundamentais da população surda e dos CODAs. Sua formulação e implementação devem refletir não apenas a previsão normativa, mas o compromisso efetivo do Estado com a transformação da realidade educacional. A efetivação dos direitos fundamentais no contexto educacional exige que o Estado, em sua dimensão responsiva, traduza os princípios constitucionais em políticas públicas concretas e eficazes. Isso significa ir além da mera previsão normativa, implementando ações que garantam não apenas o acesso à educação, mas também a permanência qualificada e o real pertencimento dos estudantes surdos e CODAs no ambiente escolar. Nesse sentido, as políticas inclusivas devem ser compreendidas como instrumentos de concretização da dignidade humana, articulando recursos, formação profissional e infraestrutura adequada às especificidades linguísticas e culturais desses grupos.⁵³

A trajetória histórica da educação inclusiva no Brasil evidencia um processo de transformação gradual que se intensificou a partir das últimas décadas do século XX. Com a promulgação da Lei de Diretrizes e

⁵³ FREITAS, Juárez; TEIXEIRA, Anderson V. **Comentários à Jurisprudência do STF: Direitos Fundamentais e Omissão Inconstitucional**. Barueri: Manole, 2012. p. 3-6.

Bases da Educação Nacional (LDB) em 1996, consolidou-se um marco regulatório mais específico para a educação inclusiva. O capítulo V da LDB determinou a oferta de atendimento educacional especializado, preferencialmente na rede regular de ensino, especificando modalidades de atendimento desde a primeira infância. Esse arcabouço normativo representou um avanço significativo ao reconhecer que a inclusão educacional deve iniciar desde os primeiros anos de vida, momento crucial para o desenvolvimento linguístico e cultural das crianças surdas e dos CODAs. Contudo, entre a normatização legal e a efetivação prática persiste uma lacuna considerável, evidenciando que a simples existência de dispositivos legais não garante, por si só, a materialização dos direitos fundamentais no cotidiano escolar.⁵⁴

Os direitos humanos representam uma evolução da humanidade em direção a formas mais democráticas e inclusivas de organização social. Essa perspectiva é fundamental para compreender as políticas públicas inclusivas, pois elas materializam a convergência entre as correntes liberal e social (liberdades negativas e positivas) na defesa da dignidade humana, cada uma enfatizando aspectos complementares dos direitos fundamentais. Nesse contexto, observa-se que a proteção dos direitos fundamentais deixa de ser apenas uma obrigação negativa do Estado para tornar uma obrigação positiva desta forma garantindo ativamente a efetivação desses direitos.⁵⁵

No cenário internacional da educação inclusiva, a Declaração de Salamanca firmou-se como um marco essencial na garantia dos direitos educacionais das pessoas com deficiência. Estabelecendo que toda criança tem direito fundamental à educação e que as escolas regulares com orientação inclusiva constituem o meio mais eficaz de combater atitudes discriminatórias e construir uma sociedade inclusiva. A

⁵⁴ CASTRO, Ângela Martins de; PERDIGÃO, Daniel de Oliveira; VECCHIO, Mariana Lima. Análise das políticas públicas de inclusão na educação infantil a partir da Declaração de Salamanca e LDB. In: GUILHERME, Willian Douglas (org.). **Educação inclusiva e contexto social: questões contemporâneas**. Ponta Grossa: Atena Editora, 2019. p. 28-30.

⁵⁵ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Traduzido por Carlos Nelson Coutinho. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 93-97.

Declaração influenciou diretamente a formulação das políticas educacionais brasileiras, fornecendo diretrizes para que os sistemas de ensino acomodem todas as crianças, independentemente de suas condições físicas, intelectuais, sociais, emocionais ou linguísticas, promovendo assim a efetivação prática dos direitos fundamentais no âmbito educacional.⁵⁶

Desde a constituição Federal de 1988, é instituído que o ensino deve ser regular aos educandos com necessidades especiais com a garantia de ensino especializado dando preferência ao ensino público. Esta diretriz foi reforçada pelo Estatuto da Pessoa com deficiência Lei 13.146/2015, que estabelece regras específicas para a inclusão no sistema educacional, exigindo qualificação profissional.⁵⁷

A efetivação dessas políticas inclusivas exige não apenas legislação, mas também a preparação adequada dos profissionais da educação. A formação de gestores educacionais e escolares é regulamentada pelo artigo 64 da LDB e pela Resolução CNE/CP nº 1/2006, estabelecendo a obrigatoriedade de formação em Pedagogia ou pós-graduação para o exercício de cargos de direção e coordenação pedagógica. No entanto, essa formação ainda apresenta descompasso com as demandas contemporâneas da gestão inclusiva, em razão da resistência às mudanças acadêmicas necessárias e da precariedade de estudos específicos sobre gestão educacional voltada à diversidade e à inclusão de surdos e CODAs.⁵⁸

⁵⁶ UNESCO. Declaração de Salamanca sobre princípios, políticas e práticas na área das necessidades educativas especiais. 1994. Disponível em: <https://portal.mec.gov.br/seesp/arquivos/pdf/salamanca.pdf>. Acesso em: 5 set. 2025.

⁵⁷ BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em: 2 maio 2025.

⁵⁸ SANTOS, Clóvis Roberto dos. **A gestão educacional e escolar para a modernidade**. Porto Alegre: +A Educação - Cengage Learning Brasil, 2024. p.13.

Além dessas legislações, é essencial compreender o papel histórico e normativo das políticas públicas inclusivas na estruturação da educação especial no Brasil. A educação inclusiva deve estar orientada pela superação das práticas segregadoras do passado, construindo um ambiente educacional acessível, com professores capacitados, adaptações curriculares e recursos especializados. Assim, a efetivação dessas políticas exige não apenas diretrizes normativas, mas também ações concretas e articuladas entre União, Estados e Municípios, capazes de garantir condições reais para a permanência e aprendizagem de todos os estudantes.⁵⁹

As políticas públicas educacionais inclusivas refletem o compromisso do Estado com a efetivação dos direitos fundamentais, mas sua eficácia depende da capacidade de transformar normas em ações concretas. Nesse sentido, tais políticas materializam a garantia do mínimo existencial, conceito que abrange direitos como a educação básica, a saúde e a assistência social. Esses direitos integram o núcleo essencial da dignidade humana e possuem eficácia direta e imediata, o que impõe ao Estado a obrigação de assegurar condições concretas para sua realização, e não apenas a elaboração de políticas formais.⁶⁰ No contexto da educação de surdos e CODAs, a ausência de políticas específicas e o despreparo institucional revelam que a inclusão ainda é mais um ideal normativo do que uma realidade plena. É nesse cenário que a atuação do segundo professor e a formação continuada de educadores se tornam instrumentos centrais para que o pertencimento e a inclusão deixem de ser promessas e passem a ser práticas cotidianas.

⁵⁹ OLIVEIRA, Elinalva Alves de; SANTOS, Geandra Claudia Silva; MATOS, Izabeli Sales; RIBEIRO, Renata Rosa Russo Pinheiro Costa. **Educação especial**. Fortaleza: EdUECE, 2019. p. 35.

⁶⁰ BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação. Versão provisória para debate público. Rio de Janeiro: UERJ, 2010, p. 26

3.1 Segundo professor

A efetivação das políticas públicas inclusivas não se limita à criação de normas e diretrizes legais, mas depende, sobretudo, de práticas pedagógicas concretas que assegurem a aprendizagem e a participação de todos os estudantes. Nesse sentido, a figura do segundo professor emerge como uma estratégia essencial para garantir o atendimento educacional especializado dentro da sala de aula comum, promovendo a mediação entre o aluno com deficiência, o professor e a comunidade escolar.

A inclusão de estudantes surdos na escola regular ainda se mostra um desafio complexo, marcado por práticas pedagógicas que, muitas vezes, não atendem às reais necessidades desses alunos. Apesar dos avanços nas políticas públicas e da obrigatoriedade da matrícula, muitos surdos permanecem à margem do processo educativo, enfrentando barreiras linguísticas e metodológicas que dificultam sua plena participação. As escolas, em grande parte, continuam pautadas por modelos pedagógicos que visam à normalização, buscando aproximar o aluno surdo do comportamento do ouvinte, o que resulta na perda de sua identidade linguística e cultural. Esse cenário revela que a simples inserção física nas salas regulares não garante a inclusão efetiva, sendo necessário repensar o papel da instituição escolar e o modo como ela reconhece e valoriza as diferenças.⁶¹

A atuação do segundo professor encontra respaldo jurídico na Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015, denominada Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (LBI), que estabelece diretrizes voltadas à promoção da igualdade de oportunidades e à efetivação dos direitos das pessoas com deficiência. Em seu artigo 28, inciso XVII, a referida lei determina que o poder público deve assegurar a disponibilização de profissionais de apoio escolar, quando comprovada a necessidade, a fim de garantir condições adequadas para o acesso, a permanência, a

⁶¹ QUADROS, Ronice Müller de. **Estudos surdos I**. Petrópolis: Editora Arara Azul, 2006. p. 40–43.

participação e a aprendizagem desses estudantes no ambiente educacional. Tal previsão legal evidencia o reconhecimento do papel fundamental desses profissionais no processo inclusivo, uma vez que sua atuação contribui diretamente para a eliminação de barreiras pedagógicas e comportamentos, fortalecendo a autonomia e o desenvolvimento global do educando. Dessa forma, a presença do segundo professor não se configura apenas como uma medida de suporte individual, mas como um instrumento de concretização do direito à educação inclusiva, conforme os princípios da equidade e da valorização da diversidade humana previstos na legislação educacional brasileira.⁶²

A efetivação da inclusão escolar demanda não apenas a designação de um segundo professor, mas uma profunda reorganização pedagógica e administrativa das instituições escolares, fundamentada em um projeto político-pedagógico participativo que envolva toda a comunidade escolar (gestão democrática). A inclusão requer a revisão crítica dos currículos, das metodologias de ensino e dos processos avaliativos, visando romper com os paradigmas do sistema educacional brasileiro. Nesse contexto, o segundo professor assume função primordial na mediação dos processos de ensino-aprendizagem, fomentando práticas colaborativas e o reconhecimento da diversidade como elemento enriquecedor. Essa reestruturação implica redefinir as atribuições da equipe pedagógica, substituindo o controle burocrático pela corresponsabilização e cooperação efetiva entre os profissionais da educação.⁶³

No estado de Santa Catarina, a função foi especificamente regulamentada por legislação estadual a Lei 17.143/2017. Essa normativa representou um marco importante ao instituir formalmente o

⁶² BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm.

Acesso em: Acesso em: 23 jun. 2025.

⁶³ MANTOAN, Maria Teresa Eglér. **Inclusão escolar: o que é? por quê? como fazer?** São Paulo: Moderna, 2003.

cargo de “Segundo Professor de Turma” na rede pública estadual. A lei catarinense detalhava as atribuições desse profissional, diferenciando explicitamente do professor do Atendimento Educacional Especializado (AEE) que atua no contraturno. Conforme o texto legal, o segundo professor deveria atuar dentro da sala de aula regular, em colaboração direta com o professor regente, sendo sua presença condicionada à matrícula de alunos com diagnósticos específicos que demandassem apoio pedagógico intensivo e contínuo. Tal iniciativa buscava preencher a lacuna existente entre a determinação geral da Lei Brasileira de Inclusão (Lei nº 13.146/2015) e a realidade prática das escolas, fornecendo diretrizes mais objetivas para a alocação desse recurso humano.⁶⁴

A criação do cargo de segundo professor de turma em Santa Catarina representou um importante avanço na consolidação das políticas de inclusão educacional, ao reconhecer a necessidade de apoio pedagógico especializado dentro da sala de aula comum. Contudo, sua implementação também revelou contradições entre o discurso normativo da inclusão e as condições concretas de trabalho enfrentadas pelos docentes. A efetividade dessa medida depende de investimentos na formação continuada e na valorização profissional, de modo que o segundo professor seja compreendido como agente pedagógico colaborador e não apenas como assistente do professor regente.⁶⁵

Entretanto, a referida legislação estadual teve seus efeitos suspensos por decisão liminar do Supremo Tribunal Federal (STF), proferida pelo ministro Alexandre de Moraes na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 5786. O relator considerou que a Lei Estadual nº 17.143/2017 apresentava vício formal de

⁶⁴ GOVERNO DO ESTADO DE SANTA CATARINA. Secretaria de Estado da Educação; Fundação Catarinense de Educação Especial. **Política de Educação Especial** – Estado de Santa Catarina. Florianópolis: SED / FCEE, 2018. p. 43-48.

⁶⁵ LEHMKUHL, Márcia de Souza. A formação continuada em Educação Especial no Estado de Santa Catarina. In: MICHELS, Maria Helena (org.). **A formação de professores de Educação Especial no Brasil**: propostas em questão. Florianópolis: UFSC, 2017. p. 221–225.

inconstitucionalidade, por ter sido de iniciativa parlamentar, quando, conforme o artigo 61, §1º, inciso II, alínea “c”, da Constituição Federal, a iniciativa para leis que tratam sobre servidores públicos e sua estrutura administrativa é privativa do chefe do Poder Executivo. Assim, o STF entendeu que, embora a norma catarinense tivesse propósito legítimo e socialmente relevante, ao buscar garantir o direito à inclusão educacional de alunos com deficiência, sua edição violou a competência legislativa e administrativa do Poder Executivo estadual. Em razão disso, a liminar suspendeu os efeitos da lei até o julgamento definitivo da ação, reafirmando a importância de harmonizar as políticas públicas educacionais inclusivas com o ordenamento jurídico vigente.⁶⁶

A suspensão da Lei nº 17.143/2017 pelo Supremo Tribunal Federal não compromete o mérito da lei, que buscava assegurar o direito à inclusão educacional e o fortalecimento das práticas pedagógicas voltadas às pessoas com deficiência. A decisão teve fundamento estritamente formal, uma vez que, conforme os artigos 22, inciso XXIV, e 24, inciso IX, da Constituição Federal, compete privativamente à União legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional, cabendo aos Estados apenas suplementar a legislação federal. Assim, ainda que a iniciativa catarinense representasse um avanço social relevante, sua validade foi limitada por critérios formais de competências, o que evidencia a necessidade de harmonizar as políticas públicas educacionais com os parâmetros da Constituição, garantindo a efetividade dos direitos fundamentais à educação inclusiva e à igualdade de oportunidades.⁶⁷

⁶⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **ADI 5786 – Santa Catarina**: Ministro Alexandre de Moraes suspende lei que obriga presença de segundo professor em salas de aula com alunos com deficiência. Brasília, DF, 14 nov.2017. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=358075>. Acesso em: 21 out. 2025

⁶⁷ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 out. 2025.

A iniciativa adotada por Santa Catarina evidencia que é possível estruturar políticas inclusivas mais específicas para a comunidade surda e os CODAs. O Estado se antecipou ao implementar uma legislação própria voltada à educação inclusiva, mas esse movimento ainda carece de correspondência no âmbito federal. Faltam diretrizes nacionais que promovam esse mesmo nível de atenção, garantindo que avanços como esse não dependam apenas da iniciativa individual de alguns Estados, mas se consolidem como uma política pública uniforme em todo o país.

3.2 A educação inclusiva como pertencimento .concretização, ou não, dos direitos fundamentais dos “CODAS”

A compreensão da realidade dos CODAs exige o reconhecimento de sua especificidade histórica e cultural. O termo CODA foi cunhado por Millie Brother após sua pesquisa na Universidade de Gallaudet, que identificou que aproximadamente 90% das crianças filhas de pais surdos são ouvintes. Em 1983, Brother fundou a organização CODA International para reunir CODAs de todo o mundo, promovendo conferências e encontros voltados à herança cultural e bilíngue desse grupo. No Brasil, o movimento ganhou força a partir de 2013, com a realização de encontros nacionais. Essa trajetória demonstra que o reconhecimento dos CODAs como grupo com necessidades específicas é relativamente recente, o que explica, em parte, a invisibilidade dessas demandas nas políticas educacionais brasileiras.⁶⁸

A análise da concretização dos direitos fundamentais dos CODAs no sistema educacional brasileiro exige uma reflexão crítica sobre a relação entre validade e eficácia das normas jurídicas. A teoria pura do direito, ao distinguir metodologicamente validade e eficácia, evidencia

⁶⁸ FERREIRA, Cintia Tavares. **Um CODA na educação infantil: processos de construção identitária**. 2020. Tese (Doutorado em Educação) – Programa de Pós-Graduação em Educação, Faculdade de Educação, Centro de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2020. p. 30-33.

que o simples reconhecimento formal de um direito não garante sua realização no plano social. Embora Kelsen sustente que a validade de uma norma depende de um mínimo de eficácia, tal condição não assegura, por si só, a efetividade necessária para que o direito produza resultados concretos. Nesse contexto, a problemática da eficácia jurídica torna central, pois revela que a existência normativa das garantias educacionais destinadas aos CODAs só alcança plenitude quando acompanhada de práticas estatais e institucionais capazes de transformar o dever-ser jurídico em ações efetivas dentro do ambiente escolar.⁶⁹

A construção de uma sociedade inclusiva exige compreender que a cidadania vai muito além do reconhecimento formal de direitos, ela implica condições concretas de participação social, autonomia e acesso a uma vida digna. A efetivação da inclusão, nesse sentido, não se limita à inserção física das pessoas nos espaços sociais, mas à criação de oportunidades reais para que todos possam desenvolver suas potencialidades e contribuir ativamente na comunidade. A promoção da qualidade de vida, da igualdade de oportunidades e do respeito à diversidade constitui, portanto, fundamento essencial para o exercício pleno da cidadania e para a consolidação dos direitos fundamentais no contexto educacional.⁷⁰

A inclusão parte do entendimento de que as barreiras à participação plena não estão nas limitações individuais, mas nas estruturas físicas, sociais e atitudinais da própria sociedade. O desenvolvimento das pessoas com deficiência deve ocorrer dentro do processo de inclusão, e não como condição prévia para que possam fazer parte da comunidade. Assim, a sociedade precisa se reorganizar para atender às necessidades de todos os seus membros, promovendo transformações tanto nos espaços e equipamentos quanto na

⁶⁹ LOSANO, Mario G. **Sistema e estrutura no direito**. Vol. 2: O século XX. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010. p. 100-105.

⁷⁰ BARTALOTTI, Celina Camargo. **Inclusão social das pessoas com deficiência**: utopia ou possibilidade? São Paulo: Paulus, 2006. p. 34-37.

mentalidade das pessoas. A inclusão constitui, portanto, um processo contínuo e coletivo de mudança, voltado à equiparação de oportunidades e à valorização das diferenças como fundamentos de uma convivência democrática e acessível para todos.⁷¹

A escola inclusiva deve ultrapassar a condição de instituição burocrática e transformar sua atuação para garantir eficácia social, isto é, a capacidade real de produzir mudanças concretas nas relações, práticas e vivências educacionais. Essa perspectiva requer o abandono de práticas segregadoras e a criação de ambientes em que cada estudante seja reconhecido em sua diferença e valorizado em suas potencialidades. A inclusão, ao enfrentar barreiras historicamente impostas a grupos estigmatizados, amplia a convivência, o respeito e a cooperação como fundamentos de uma educação que não apenas afirma direitos no plano normativo, mas também os realiza no cotidiano escolar. Assim, a efetividade da educação inclusiva depende da capacidade da instituição escolar de incorporar, em sua prática diária, valores e ações que promovam participação, pertencimento e igualdade de oportunidades para todos.⁷²

Essa concepção de educação pressupõe um ambiente pautado pela escuta, pela afetividade e pela valorização das experiências de cada sujeito, reconhecendo o educando como protagonista do processo de aprendizagem. A prática pedagógica deve ser orientada pela ética do respeito e pela confiança mútua entre educadores e educandos, de modo que o ato de ensinar se converta também em um ato de aprender, baseado no diálogo e na construção coletiva do conhecimento. A verdadeira inclusão escolar demanda, portanto, que o espaço educativo seja permeado por relações horizontais, em que o saber de cada indivíduo seja legitimado e considerado na elaboração das práticas pedagógicas. Nessa perspectiva, o processo de ensino-aprendizagem vai

⁷¹ SASSAKI, Romeu Kazumi. **Inclusão: construindo uma sociedade para todos**. Rio de Janeiro: WVA, 1997. p. 41-43.

⁷² GOFFREDO, Vera Lúcia Flôr Sénéchal de. A escola como espaço inclusivo. In: BRASIL. Ministério da Educação. **Salto para o Futuro: Educação Especial – Tendências Atuais**. Brasília: Ministério da Educação, 2003. p. 45-46.

além da mera transmissão de conteúdos, torna um exercício de liberdade, de autonomia e de reconhecimento da dignidade humana.⁷³

A escola, ao assumir como espaço inclusivo, precisa superar o modelo burocrático e estático para tornar-se um ambiente de decisão, reflexão e transformação. Essa perspectiva exige reconhecer que a diversidade é constitutiva da realidade escolar e que as diferenças não devem ser tratadas como obstáculos, mas como elementos enriquecedores do processo educativo. A inclusão, portanto, não se resume à presença física dos sujeitos, mas à criação de condições concretas para sua participação ativa e significativa, garantindo o pertencimento e o respeito às particularidades de cada estudante. Quando a escola nega esse espaço de convivência e aprendizado plural, acaba perpetuando formas sutis de exclusão e limitando o exercício pleno da cidadania.⁷⁴

Nesse contexto, o pertencimento torna elemento essencial para a efetivação da educação inclusiva. No caso dos CODAs, essa dimensão adquire ainda mais relevância, pois eles vivenciam fronteiras identitárias entre o universo da surdez e o da escuta. Sua presença no ambiente escolar evidencia tanto os avanços quanto as lacunas na concretização dos direitos fundamentais à inclusão e à valorização da diversidade.⁷⁵

A experiência dos CODAs evidencia os desafios da inclusão sob uma perspectiva que ultrapassa o aspecto pedagógico e alcança o campo cultural e identitário. Esses sujeitos vivem entre dois mundos o da surdez e o da escuta e enfrentam constantemente tensões de pertencimento e tradução simbólica. Ao transitar entre a Língua Brasileira

⁷³ FREIRE, Paulo. **Pedagogia da Autonomia**: saberes necessários à prática educativa. São Paulo: Paz e Terra, 1996, p. 59–60.

⁷⁴ BRASIL. Ministério da Educação. Secretaria de Educação a Distância. **Educação especial**: tendências atuais. Série de Estudos – Educação a Distância. Brasília: MEC/SEED, 1999, p. 45–49.

⁷⁵ CODA é a sigla para Children of Deaf Adults, expressão em inglês que significa “filhos de adultos surdos”. Refere-se a pessoas ouvintes que são filhas ou filhos de pais surdos e que, por isso, vivenciam experiências identitárias e culturais singulares no contato entre o mundo ouvinte e o da surdez.

de Sinais (Libras) e a língua portuguesa, os CODAs ocupam zonas de contato em que se revelam as assimetrias de poder entre as culturas surda e ouvinte, experimentando tanto a riqueza do bilinguismo quanto os conflitos resultantes das diferenças de percepção e expressão. Essa vivência os coloca em uma posição única na escola e na sociedade, pois carregam marcas de duas tradições linguísticas e afetivas que nem sempre encontram espaço de reconhecimento nas práticas educacionais. Assim, a educação inclusiva, ao considerar a subjetividade e as especificidades dos CODAs, deve não apenas garantir acesso e permanência, mas também valorizar suas experiências como mediadores culturais, promovendo o respeito às múltiplas formas de ser, comunicar e pertencer.⁷⁶

A análise evidencia que a efetivação dos direitos fundamentais dos CODAs requer que a escola reconheça a especificidade de suas vivências, já que são filhos ouvintes de pais surdos e, por isso, transitam permanentemente entre o universo da surdez e o da escuta. Essa condição implica demandas próprias, pois suas famílias utilizam a Libras como língua de expressão e pertencem a uma cultura que nem sempre encontra acolhimento no ambiente escolar. Assim, não basta que existam normas inclusivas, é indispensável que o sistema educacional esteja preparado para compreender essa dupla realidade e oferecer suporte adequado tanto aos estudantes quanto às suas famílias. Quando a escola legitima essas experiências e estrutura práticas que valorizam a diversidade linguística e cultural, fortalece o pertencimento e promove uma inclusão que se manifesta de forma concreta, digna e efetiva.

4 Considerações finais

A presente pesquisa teve como objetivo central analisar se as políticas públicas e marcos legais que garantem a inclusão da

⁷⁶ QUADROS, Reonice Muller de; PERLIN, Gladis. **Estudos Surdos II**. Petrópolis: Editora Arara Azul, 2007. p. 247–249.

comunidade surda e dos CODAs no sistema educacional brasileiro têm sido capazes de proporcionar um verdadeiro sentimento de pertencimento e pleno desenvolvimento desses sujeitos. Constatou-se que a inclusão transcende a mera inserção física nos espaços escolares, configurando-se como processo que demanda o reconhecimento efetivo das diferenças linguísticas, culturais e identitárias.

A análise da constitucionalização dos direitos fundamentais, especialmente após 1948, demonstrou que o Brasil avançou significativamente na positivação de direitos voltados à dignidade humana e à igualdade. A Constituição Federal de 1988 estabeleceu as bases normativas para a proteção das pessoas com deficiência, reforçadas pela incorporação da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (Decreto nº 6.949/2009) com status constitucional. Contudo, verificou-se que a existência de um arcabouço jurídico robusto não assegura, automaticamente, a efetivação dos direitos na realidade concreta.

No que se refere à evolução dos direitos educacionais, a pesquisa evidenciou que, embora o reconhecimento oficial da Libras (Lei nº 10.436/2002 e Decreto nº 5.626/2005) e a instituição da educação bilíngue de surdos (Lei nº 14.191/2021) representem avanços legislativos expressivos, ainda persiste uma lacuna considerável entre a previsão normativa e a prática educacional. Os dados do Inep (2020) revelam que apenas 64 escolas bilíngues atendem mais de 63 mil estudantes surdos, surdo-cegos e com deficiência auditiva, o que evidencia a necessidade urgente de expansão dessa modalidade e de investimento na formação de profissionais qualificados. Esta discrepância confirma a primeira hipótese da pesquisa: a legislação brasileira, embora avançada formalmente, não tem sido suficiente para garantir o real pertencimento desses indivíduos no ambiente educacional.

A transição do Estado reativo para o Estado ativo e responsivo constitui elemento central para compreender os desafios da efetivação dos direitos fundamentais. No modelo responsivo, o direito figura como "ponto de partida", exigindo uma atuação proativa na concretização dos

objetivos constitucionais. Essa transformação impõe à Administração Pública a responsabilidade de atuar de forma preventiva e eficaz. No contexto educacional, isso significa que o Estado deve ir além da criação de normas inclusivas, implementando políticas públicas concretas, monitorando sua execução e adaptando suas ações conforme as necessidades reais da comunidade surda e dos CODAs.

As políticas públicas educacionais inclusivas, analisadas ao longo da pesquisa, demonstraram ser o principal instrumento de concretização dos direitos fundamentais desses grupos. A Declaração de Salamanca (1994) e a Lei Brasileira de Inclusão (Lei nº 13.146/2015) estabeleceram diretrizes importantes para que os sistemas de ensino acomodem todas as crianças, independentemente de suas condições. Entretanto, a efetivação dessas políticas enfrenta desafios significativos relacionados à formação inadequada dos profissionais da educação, à resistência institucional às mudanças e à carência de estudos específicos sobre gestão educacional voltada à diversidade. A presença do segundo professor, regulamentada pela LBI e implementada em estados como Santa Catarina (Lei nº 17.143/2017, posteriormente suspensa por vício formal), emerge como estratégia essencial para garantir o atendimento educacional especializado. Contudo, confirmando a segunda hipótese, sua presença, embora necessária, não é suficiente para garantir o pertencimento sem mudanças estruturais em todo o ambiente escolar.

No que tange especificamente aos CODAs, a pesquisa revelou que esses sujeitos enfrentam desafios particulares por transitarem entre dois mundos linguísticos e culturais. Os CODAs vivenciam tensões de pertencimento e tradução simbólica que raramente são reconhecidas pelas políticas educacionais. A instrumentalização dos CODAs como mediadores entre pais surdos e instituições, além de representar inversão inadequada de papéis familiares, revela a omissão estatal em garantir serviços de interpretação adequados. Confirmou-se, assim, a terceira hipótese: os CODAs enfrentam desafios específicos de pertencimento que exigem políticas diferenciadas.

A análise crítica da relação entre validade e eficácia das normas jurídicas permitiu compreender que a mera existência de direitos no plano abstrato não assegura sua concretização. A inclusão social e o pertencimento efetivo demandam que a sociedade se reorganize para atender às necessidades de todos os seus membros. A escola inclusiva deve superar o modelo burocrático para tornar-se ambiente de reflexão e transformação, reconhecendo que a diversidade constitui elemento enriquecedor do processo educativo. Quando a escola nega esse espaço de convivência plural, perpetua formas sutis de exclusão, confirmando a quarta hipótese sobre a necessidade de um Estado verdadeiramente ativo e responsivo.

Para que a inclusão de surdos e CODAs se efetive plenamente, as políticas educacionais devem incorporar princípios específicos: reconhecer que crianças CODAs são biculturais e bilíngues, com necessidades próprias relacionadas às suas identidades híbridas; garantir que escolas e ambientes educacionais assegurem oportunidades iguais aos pais surdos para participarem ativamente da educação de seus filhos por meio de intérpretes de Libras e professores bilíngues qualificados; e promover o ensino de Libras como componente curricular acessível a todas as crianças, não apenas àquelas com pais surdos, fortalecendo uma sociedade verdadeiramente inclusiva. É fundamental que o Estado não transfira aos CODAs a responsabilidade de mediar a comunicação entre pais surdos e instituições, evitando a sobrecarga emocional e a inversão de papéis familiares.

Conclui-se, portanto, que a inclusão dos surdos e dos CODAs no sistema educacional brasileiro constitui desafio que requer comprometimento efetivo do Estado e da sociedade. A transição de um Estado reativo para um Estado ativo e responsivo deve refletir na criação e implementação de políticas públicas que assegurem, concretamente, o direito à educação e o sentimento de pertencimento desses sujeitos. É necessário que o discurso da inclusão se materialize em ações reais, rompendo com a distância entre norma e prática e promovendo uma educação que reconheça o outro em sua totalidade. A verdadeira

inclusão concretiza-se quando o Estado, as escolas e a sociedade passam a enxergar a diversidade não como obstáculo, mas como riqueza que fortalece o convívio democrático.

5 Referências

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo**: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação. Versão provisória para debate público. Rio de Janeiro: UERJ, 2010.

BARROSO, Luis Roberto. Uma constitucionalização do direito e suas repercussões no âmbito administrativo. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

BARTALOTTI, Celina Camargo. **Inclusão social das pessoas com deficiência**: utopia ou possibilidade? São Paulo: Paulus, 2006.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Traduzido por Carlos Nelson Coutinho. 2. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 17 abr. 2025.

BRASIL. **Decreto nº 5.626, de 22 de dezembro de 2005**. Regulamenta a Lei nº 10.436, de 24 de abril de 2002, que dispõe sobre a Língua Brasileira de Sinais - Libras. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/decreto/d5626.htm. Acesso em: 23 jun. 2025.

BRASIL. **Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009**. Promulga a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 26 ago. 2009. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm. Acesso em: 24 jun. 2025.

BRASIL. Ministério da Educação. Secretaria de Educação a Distância. **Educação especial**: tendências atuais. Série de Estudos – Educação a Distância. Brasília: MEC/SEED, 1999.

BRASIL. **Lei nº 10.436, de 24 de abril de 2002**. Dispõe sobre a Língua Brasileira de Sinais - Libras e dá outras providências. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10436.htm. Acesso em: 23 jun. 2025.

BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm. Acesso em: 2 maio 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **ADI 5786 - Santa Catarina**: Ministro Alexandre de Moraes suspende lei que obriga presença de segundo professor em salas de aula com alunos com deficiência. Brasília, DF, 14 nov. 2017. Disponível em:

<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=358075>. Acesso em: 21 out. 2025.

BRASIL. Presidência da República. Educação bilíngue de surdos se torna modalidade de ensino independente. **Presidência da República**, Brasília, 3 ago. 2021. Disponível em: <https://www.gov.br/planalto/pt-br/acompanhe-o-planalto/noticias/2021/08/educacao-bilingue-de-surdos-se-torna-modalidade-de-ensino-independente>. Acesso em: 26 out. 2025.

BRASIL. **Lei nº 14.191, de 3 de agosto de 2021**. Altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), para dispor sobre a modalidade de educação bilíngue de surdos. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14191.htm. Acesso em: 26 out. 2025.

CASTRO, Ângela Martins de; PERDIGÃO, Daniel de Oliveira; VECCHIO, Mariana Lima. Análise das políticas públicas de inclusão na educação infantil a partir da Declaração de Salamanca e LDB. In: GUILHERME, Willian Douglas (org.). **Educação inclusiva e contexto social**: questões contemporâneas. Ponta Grossa: Atena Editora, 2019.

CARNIATO, Daniel Luís; TRINDADE DOS SANTOS, Paulo Júnior. Juridicização dos fenômenos conflituais frente ao modelo de Estado Ativo-Responsivo e deslocamento da jurisdição ao processo. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 25, p. 476-499, 2024. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/redp/article/view/85265>. Acesso em: 4 fev. 2026.

FERREIRA, Cintia Tavares. **Um CODA na educação infantil**: processos de construção identitária. 2020. Tese (Doutorado em Educação) – Programa de Pós-Graduação em Educação, Faculdade de Educação, Centro de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2020.

FOUCAULT, Michel. **Segurança, território, população**: curso dado no Collège de France (1977-1978). Tradução de Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

FREITAS, Juárez; TEIXEIRA, Anderson V. **Comentários à Jurisprudência do STF: Direitos Fundamentais e Omissão Inconstitucional**. Barueri: Manole, 2012.

FREIRE, Paulo. **Pedagogia da Autonomia**: saberes necessários à prática educativa. São Paulo: Paz e Terra, 1996.

GOFFREDO, Vera Lúcia Flôr Sénéchal de. A escola como espaço inclusivo. In: BRASIL. Ministério da Educação. **Salto para o Futuro: Educação Especial - Tendências Atuais**. Brasília: Ministério da Educação, 2003.

GOVERNO DO ESTADO DE SANTA CATARINA. Secretaria de Estado da Educação; Fundação Catarinense de Educação Especial. **Política de Educação Especial** - Estado de Santa Catarina. Florianópolis: SED / FCEE, 2018.

INSTITUTO NACIONAL DE EDUCAÇÃO DE SURDOS (INES). **Conhecendo nossos direitos e deveres**. Tradução da Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes. Volume 1. Rio de Janeiro: INES, 2001.

LEHMKUHL, Márcia de Souza. A formação continuada em Educação Especial no Estado de Santa Catarina. In: MICHELS, Maria Helena (org.). **A formação de professores de Educação Especial no Brasil**: propostas em questão. Florianópolis: UFSC, 2017.

LOSANO, Mario G. **Sistema e estrutura no direito**. Vol. 2: O século XX. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.

MANTOAN, Maria Teresa Eglér. **Inclusão escolar**: o que é? por quê? como fazer? São Paulo: Moderna, 2003.

MARCIÓ, Cesar. **A jurisdição como locus democrático horizontal**: uma análise hermenêutico-filosófica da legitimação democrática da decisão policêntrica. 2018. Tese (Doutorado em Direito) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), São Leopoldo, 2018.

MORAES, Ricardo Quartim de. **A evolução histórica do Estado Liberal ao Estado Democrático de Direito e sua relação com o constitucionalismo dirigente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Tradução oficial. United Nations High Commissioner for Human Rights. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 3 abr. 2025.

OLIVEIRA, Elinalva Alves de; SANTOS, Geandra Claudia Silva; MATOS, Izabeli Sales; RIBEIRO, Renata Rosa Russo Pinheiro Costa. **Educação especial**. Fortaleza: Eduece, 2019.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração dos Direitos das Pessoas Deficientes**. Resolução aprovada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas em 09 de dezembro de 1975, Disponível em: http://portal.mec.gov.br/seesp/arquivos/pdf/dec_def.pdf. Acesso em: 25 abr. 2025.

QUADROS, Ronice Muller de. Capítulo 2. In: QUADROS, Ronice Müller de. **Estudos Surdos I**. Petrópolis: Arara Azul, 2006.

QUADROS, Ronice Müller de. **Estudos surdos I**. Petrópolis: Editora Arara Azul, 2006.

QUADROS, Reonice Muller de; PERLIN, Gladis. **Estudos Surdos II**. Petrópolis: Editora Arara Azul, 2007.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

SANTOS, Clóvis Roberto dos. **A gestão educacional e escolar para a modernidade**. Porto Alegre: +A Educação - Cengage Learning Brasil, 2024.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 13. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

SASSAKI, Romeu Kazumi. **Inclusão: construindo uma sociedade para todos**. Rio de Janeiro: WVA, 1997.

TRINDADE DOS SANTOS, Paulo Júnior. **Filosofia do direito processual (da jurisdição ao processo): o fenômeno conflitológico de interesses como gênese do Direito**. Tomo I. Rio de Janeiro: Pembroke Collins, 2020.

TRINDADE DOS SANTOS, Paulo Júnior. **Filosofia do direito processual (da jurisdição ao processo): o fenômeno conflitológico de interesses como gênese do Direito**. Tomo II. Rio de Janeiro: Pembroke Collins, 2020.

UNESCO. Declaração de Salamanca sobre princípios, políticas e práticas na área das necessidades educativas especiais. 1994. Disponível em: <https://portal.mec.gov.br/seesp/arquivos/pdf/salamanca.pdf>. Acesso em: 5 set. 2025.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo jurídico: novo paradigma de legitimação**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

Morgana Levi

Discente do curso de Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina – UNOESC

E-mail: morganalevi2020@gmail.com

Cesar Marció

Advogado, Professor/Pesquisador, Gestor Acadêmico e de Pesquisa e Empreendedor. Pós-Doutor pela FURB em Desenvolvimento (Aplicação e Desenvolvimento de Políticas diante de um Estado Ativo-Responsivo - 2025), Mestre (teoria da decisão e democracia - 2013) e Doutor pela Unisinos (teoria da decisão a partir do processo diante de um modelo de Estado Ativo-Responsivo e a incidência policêntrica - 2019). Também detém especialização junto a Pós-Graduado em Preparação para Magistratura. Foi Coordenador Curso de Direito Unoesc Xanxerê/SC por duas oportunidades entre 2007 e 2012 e entre 2015 e 2016. E ainda, Coordenou e Organizou e Ministrou Aulas em diversas especializações e cursos de Pós-Graduação, em diversas áreas do direito, entre os anos de 2008 a 2014. Relevante apontar, que além de ter sido Coordenador do Curso de Direito, é hoje membro dos Núcleos Docentes Estruturantes dos Cursos de Direito da Unoesc Xanxerê, Joaçaba, Videira e Xaxim, externado o impacto da experiência profissional, recebendo em sua atuação como gestor 2 selos da OAB Recomenda. Relevante destacar, que detém mais de 25 anos de docência, concentrando as atividades em disciplinas propedêuticas e formativas como Sociologia e Antropologia do Direito, Ciência Política e Teoria do Estado, Introdução ao Estudo do Direito, História das Instituições Jurídicas, Direitos Humanos e Democracia, Filosofia Jurídica, Novos Direitos e disciplinas dogmáticas que aliam a prática profissional a teoria, assim como Direito Constitucional, Direito Público (Penal, Processo Penal e Civil) Direito Privado (Civil, Empresarial e Trabalhista), por fim destaca sua atuação em disciplinas como Teoria Geral da Decisão e Métodos Consensuais de Solução de Conflitos. Junto a preocupação em aliar teoria, prática, pesquisa e empreendedorismo, trabalhou como professor orientador do Núcleo de Práticas Jurídicas (Estágio) no curso de Direito, foi docente nos Cursos de Administração e Ciências Contábeis (Xanxerê), onde ministrou as cadeiras de Direito Empresarial, Direito Público e Privado, Legislação Social e Tributária e Noções de Direito. No que corresponde a pesquisa, consolida seus mais de 25 anos de docência, detendo mais de 800 bancas de TCC, já que é Professor de Metodologia Científica e de Trabalho de

Conclusão de Curso junto aos Campus de Xanxerê, Joaçaba e Chapecó. Além disso, a experiência é consolidada, participando ativamente do Comitê de avaliação e seleção de projetos de pesquisa Unoesc Xanxerê. Somado a isso, sua experiência em pesquisa é consolidada, já que é Líder do Grupo de Pesquisa: 1) Constitucionalismo Pós-Moderno, Hermenêutica e Processo: direitos humanos e novas tecnologias. e ainda, participa como pesquisador junto aos grupos de pesquisa: 1) SINJUS - Sociedade, Instituições e Justiça; 2) Direito, Justiça e Democracia; 3) Proteção de Direitos dos Vulneráveis e Hipervulneráveis na Pós-modernidade, por fim, também compôs como pesquisador nos grupos de pesquisa: 1) Teoria Crítica do Processo: perspectivas hodiernas do Processo Civil em relação à Constituição, cultura, democracia, inteligência artificial e Poder; 2) GEPETHOS - Desenvolvimento Local e Cidadania Participativa; 3) Direitos Fundamentais e Desenvolvimento Sustentável: Teorias do Direito e Políticas Públicas; 4) Direitos Fundamentais Sociais: Relações de Trabalho e Seguridade Social. Dentre a experiência adquirida, é membro- fundador da Rede Internacional de Pesquisa Nexus Scientia. Outros aspectos relevantes da carreira, Membro do Comitê Jurídico FECOMÉRCIO/SC, Assessor Jurídico - SINCOVAR Xanxerê - SC. Além disso, foi Secretário da OAB Xanxerê/SC - gestão 2013-2015. É Secretário COMED Xanxerê/SC desde 2014 - até presente data. É Assessor Jurídico e Diretor de Legislação e Normas da UNCME/SC - desde 2019 até a presente data. É Membro FME Xanxerê/SC desde 2021.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8262198505603551>

E-mail: cesar.marcio@unoesc.edu.br

Paulo Junior Trindade dos Santos

Advogado e Árbitro. Parecerista e Palestrante. Autor de diversos Livros e Artigos Científicos. Professor Titular do Programa de Pós-Graduação em Direito UNOESC, e Professor Colaborador do Programa de Pós-Graduação em Direito da FURB (desde 2023) e em Desenvolvimento e Sociedade UNIARP (2025). Ênfase da atuação profissional e dos estudos e pesquisas é na aplicação de estratégias jurídicas, principalmente nas áreas do direito privado contemporâneo e do direito processual e de outros mecanismos de solução de conflitos, também tem-se ênfase na inovação e em novas tecnologias. Pós-Doutorando pela UNIARP (direito empresarial, inovação, desenvolvimento e sustentabilidade - 2025). Pós-Doutor pela UNOESC (constitucionalismo pós-moderno e sistema jurídico em rede - 2019) e UNISINOS (direito, novas tecnologias e transdisciplinaridade - 2019), onde passou em todos os editais de seleção, na primeira colocação, recebendo bolsas da CAPES e FAPESC. Doutor e Mestre em Direito Público pela UNISINOS

(filosofia do direito processual como gênese do direito 2013 e 2018), ambas titulações se deram com Bolsa de fomento à pesquisa remuneradas pela CAPES e CNPq. Detém graduação em Direito pela UNOESC (crítica hermenêutica ao ativismo judicial - 2011). Membro e fundador da Rede Internacional de Pesquisa Nexus Scientia. Líder do Grupo de Pesquisa: 1) Proteção de Direitos dos Vulneráveis e Hipervulneráveis na Pós-Modernidade (Unoesc). Também é Co-Líder dos Grupos de Pesquisa: 1) Constitucionalismo Pós-Moderno, Hermenêutica e Processo: direitos humanos e novas tecnologias (Unoesc), 2) Aplicación de Inteligencia Artificial y Derecho Argentino (Universidad de la Cuenca de Plata e Unoesc) e 3) GEPETHOS - Desenvolvimento Local e Cidadania Participativa (Unoesc). Membro dos Grupos de Pesquisa: 1) Teoria Crítica do Processo: perspectivas hodiernas do Processo Civil em relação à Constituição, cultura, democracia, inteligência artificial e Pode (Unisinos); 2) SINJUS - Sociedade, Instituições e Justiça (Furb); 3) Sociedade, Cidadania e Segurança (Uniarp). As principais áreas de atuação, são o Direito Privado Contemporâneo e o Direito Processual Civil, ambas áreas estudadas e pesquisadas com ênfase na filosofia e teoria do direito e na incidência da tecnologia, inovação e desenvolvimento. Foi ganhador do Prêmio Internacional de Teses Caedjus (2019), recebeu a moção de aplausos pelo reconhecimento da trajetória acadêmica consolidada pela Câmara Municipal de Ponte Serrada (2024), também foi ganhador do prêmio Nexus Scientia de trabalhos científicos como orientador de trabalhos (2025). Possui experiência em projetos de pesquisa, com destaque para sua atuação no Projeto Internacional Erasmus+ PLUS Exploring Visions of the GDPR: EU-Brazil Mutual Learning Experiences (DatabraEU) (2024). Integra também projetos junto ao Centro de Estudos Constitucionais do Superior Tribunal Federal (2026), com pesquisa voltada ao tema dos precedentes judiciais, e ao Núcleo de Estudos em Direito Civil Constitucional Virada de Copérnico (UFPR), no qual desenvolve (desde 2019), estudos sobre a ressignificação dos pilares do direito privado e a contratualização da vida. Na extensão universitária, atua em projetos vinculados ao I.Nova Unoesc, abordando temas como Empreendedorismo, Inovação e Novas Tecnologias e seus mecanismos de proteção no que tange a propriedade intelectual. Atua também em projetos internacionais junto a Rede Nexus Scientia, que aporta vários projetos integradores. Além disso, orienta diversos projetos de iniciação científica com fomento da FAPESC, por meio de bolsas PIBIC (desde 2019).

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1485583351425783>

E-mail: pjtrindades@hotmail.com

O FECHAMENTO OPERACIONAL DO SISTEMA JURÍDICO: LIMITES À INCLUSÃO DE FATO DAS CRIANÇAS COM DEFICIÊNCIA NA SOCIEDADE BRASILEIRA

Caroline Meirelles Linhares

Felipe Angelino Araújo Machado

1 Introdução

A inclusão social e o respeito a diversidade das pessoas com deficiência (PCDS), são assuntos atuais e de suma importância em nossa sociedade, sendo um indicador importante do processo civilizatório de uma nação, pois nos demonstra a capacidade de reconhecer, valorizar e integrar a diversidade. O assunto está presente em todas as classes sociais e estágios da vida do indivíduo e de sua família, em uma sociedade hipercomplexa devido a sua constante e rápida transformação.

A situação das crianças com deficiência revela de maneira particularmente aguda a distância entre os compromissos normativos assumidos pelo Estado brasileiro e a realidade vivida, pois, embora marcos internacionais e nacionais afirmem o direito à participação plena, persistem indicadores de marginalização, pobreza e invisibilidade estatística que atingem de modo desproporcional esse grupo. Nessa perspectiva, a infância com deficiência funciona como lente ampliada das contradições estruturais de uma sociedade que proclama a igualdade de direitos, mas convive com contextos de discriminação, violência e ausência de serviços básicos, o que evidencia a importância de uma análise que articule dados empíricos e categorias teóricas sobre inclusão e exclusão social (UNICEF, 2013).

Ao se observar esse cenário por meio da teoria dos sistemas sociais de Niklas Luhmann, a problemática da inclusão de fato das

crianças com deficiência, deixa de ser apenas um déficit moral ou de vontade política e passa a ser compreendida como expressão da complexidade social e da diferenciação funcional, em que o direito opera com um código específico e critérios próprios de relevância, filtrando as demandas sociais que consegue transformar em decisões jurídicas. O conceito de fechamento operacional do sistema jurídico permite problematizar como a comunicação jurídica seleciona certos conflitos, silencia outros e estabiliza expectativas normativas que podem tanto favorecer quanto bloquear processos inclusivos, o que exige compreender o modo como o sistema observa a deficiência e a infância dentro de seus próprios esquemas (Luhmann, 2010).

Ao mesmo tempo, o debate contemporâneo sobre inclusão social destaca a diversidade como valor estruturante de sociedades democráticas e a deficiência de forma civilizatória, já que a forma como uma coletividade organiza seus espaços físicos, suas políticas públicas e suas práticas culturais em relação às pessoas com deficiência revela o grau de compromisso com a participação de todos. Nesse sentido, a criança com deficiência, especialmente quando situada em contextos de pobreza, torna visíveis múltiplas camadas de vulnerabilidade e aponta para a necessidade de pensar a inclusão para além da retórica do acesso formal a direitos, incorporando a remoção efetiva de barreiras e a construção de ambientes sociais, escolares e institucionais que reconheçam e acomodem a diferença como parte constitutiva da vida em comum, numa perspectiva que entende a inclusão como processo contínuo e relacional (Sassaki, 2010).

Portanto, o objetivo central é analisar como impõe limites estruturais ao Acesso à Justiça das crianças com deficiência no Brasil, especialmente quando a vulnerabilidade socioeconômica intensifica as barreiras. Busca-se entender a efetividade desse alcance, onde os direitos não se restringem somente a um déficit de normas, mas é um sintoma da exclusão estrutural que resulta da comunicação seletiva da sociedade moderna.

2 Sociedade hipercomplexa, diversidade e pessoas com deficiência

2.1 Complexidade social, variação, seleção e estabilização

A teoria da complexidade enfatiza que as sociedades contemporâneas são marcadas por uma multiplicidade de interações, saberes e racionalidades que não podem ser reduzidos a lógicas lineares, o que exige pensar a realidade social por meio de categorias que acolham a incerteza, a ambivalência e a contradição. Em vez de buscar explicações simplificadoras, a perspectiva complexa propõe articular diferentes dimensões, como o biológico, o psíquico, o social e o cultural, reconhecendo que cada decisão ou política voltada à inclusão de crianças com deficiência produz efeitos imprevistos e retroações que reconfiguram o próprio problema, de modo que inclusão e exclusão convivem em permanentes recombinações. Essa visão permite compreender a inclusão não como estado final, mas como processo aberto, no qual a sociedade produz variações de práticas, seleciona algumas e estabiliza outras, sempre sob a tensão entre ordem e desordem que caracteriza os fenômenos complexos (Morin, 2015).

Segundo Niklas Luhmann, os sistemas sociais evoluem por meio de um ciclo contínuo de Variação, Seleção e Estabilização. A Variação traz novas possibilidades quando as estruturas existentes já não conseguem lidar com a complexidade do ambiente. Diante dessas opções, o sistema faz a Seleção, escolhendo apenas uma alternativa conforme seu código próprio (como lícito/ilícito no Direito). Essa escolha então passa pela Estabilização, sendo incorporada às normas e expectativas do sistema para reduzir a incerteza e permitir sua continuidade. Porém, a cada estabilização surgem novas variações, reiniciando o ciclo e impulsionando o aumento da complexidade e a diferenciação funcional da sociedade. Ao aplicar essa chave de leitura ao sistema jurídico, torna-se possível entender o direito como mecanismo

de redução de complexidade que seleciona certas expectativas e comportamentos para serem juridicamente relevantes, ao mesmo tempo em que deixa de fora inúmeras outras possibilidades de tratamento dos conflitos. A tríade variação, seleção e estabilização ajuda a perceber que novas formas de reivindicar direitos por parte de famílias de crianças com deficiência surgem como variações no ambiente, as quais somente se transformarão em decisões e rotinas se forem selecionadas pelo sistema segundo seus próprios critérios normativos. Quando isso ocorre, o direito estabiliza determinadas respostas, como políticas de priorização de atendimento ou decisões judiciais que reconhecem a necessidade de adaptações razoáveis, produzindo padrões que podem ser reproduzidos em casos futuros, ainda que sempre sujeitos a reinterpretações e mudanças (Luhmann, 2010).

A partir do pensamento sistêmico, essa dinâmica ganha contornos ainda mais claros, pois a realidade é concebida como rede de sistemas interconectados que se influenciam mutuamente sem perder suas especificidades, o que implica abandonar modelos fragmentados de análise. Na temática da infância com deficiência, isso significa reconhecer que o acesso a direitos depende de acoplamentos entre sistemas como saúde, educação, assistência social, transporte e o próprio sistema jurídico, de forma que falhas em qualquer um desses subsistemas repercutem no conjunto da trajetória de vida da criança. Desse modo, a análise da inclusão precisa considerar os padrões de comunicação e as estruturas de mediação entre tais sistemas, observando como se produzem as seleções que privilegiam determinadas demandas e deixam outras à margem, com impactos profundos na distribuição de oportunidades (Vasconcellos, 2018).

Em uma sociedade complexa, as políticas de inclusão de crianças com deficiência emergem, portanto, como respostas contingentes a problemas que não podem ser plenamente controlados, o que exige uma postura reflexiva e crítica em relação às próprias soluções adotadas. A complexidade impõe que cada intervenção seja vista como experimentação que pode tanto diminuir quanto intensificar

desigualdades, a depender dos modos como é apropriada pelos múltiplos atores envolvidos, como famílias, gestores públicos, profissionais e operadores do direito. Nessa perspectiva, a reflexão teórica não se limita a descrever a realidade, mas busca produzir instrumentos conceituais que permitam reintroduzir a incerteza na análise das políticas de inclusão, evitando a ilusão de respostas definitivas e abrindo espaço para revisões permanentes dos dispositivos jurídicos e institucionais vigentes (Morin, 2015).

2.2 Diferenciação funcional e sistemas sociais autopoieticos

A teoria dos sistemas sociais descreve a modernidade como estruturada por uma diferenciação funcional, na qual distintos sistemas, como direito, política, economia, ciência e educação, operam com códigos próprios e relativa autonomia em relação aos demais. Em vez de uma sociedade organizada hierarquicamente a partir de um centro único, a perspectiva sistêmica identifica múltiplos centros de produção de sentido, cada um deles respondendo a problemas específicos e gerando suas próprias estruturas de comunicação. Nesse quadro, a inclusão de crianças com deficiência não depende apenas de um sistema isolado, mas do modo como diferentes subsistemas observam esse tema e o traduzem em suas linguagens particulares, como a linguagem dos direitos, dos recursos orçamentários, das evidências científicas ou das práticas pedagógicas (Luhmann, 2016).

O conceito de autopoiese aprofunda essa compreensão ao indicar que os sistemas sociais se produzem e se reproduzem por meio de suas próprias operações comunicativas, estabelecendo fronteiras que separam o que pertence ao sistema do que fica em seu ambiente. No caso do sistema jurídico, essas operações são decisões que aplicam normas a situações concretas, construindo encadeamentos de precedentes e doutrinas que dão continuidade à comunicação jurídica. Essa condição autopoieticamente fechada não significa isolamento

absoluto, mas implica que as informações provenientes de outros sistemas, como a medicina ou a pedagogia, somente ingressam no direito depois de serem reconstruídas em termos jurídicos, o que pode limitar a forma como as necessidades das crianças com deficiência são percebidas e tratadas em processos judiciais e administrativos (Luhmann, 2010).

Quando se observa esse quadro em uma modernidade periférica como a brasileira, a diferenciação funcional convive com fortes assimetrias sociais, instabilidade institucional e permeabilidade a interesses econômicos e políticos, o que compromete a capacidade de o direito realizar suas promessas de inclusão. A distância entre os textos constitucionais e a prática cotidiana dos serviços públicos reflete a existência de um constitucionalismo simbólico, em que normas avançadas coexistem com estruturas sociais pouco aptas a concretizá-las, especialmente para grupos vulnerabilizados. Nesse contexto, o sistema jurídico pode funcionar mais como mecanismo de legitimação de desigualdades do que como instrumento de transformação social, reproduzindo exclusões e seletividades que atingem de maneira aguda as crianças com deficiência em situação de pobreza e precariedade (Neves, 2018).

Ao tensionar a relação entre autopoiese e abertura estrutural, a teoria dos sistemas permite compreender por que o direito, mesmo expandindo seu campo de atuação por meio de novos direitos fundamentais, mantém limites significativos para acolher demandas que exigem coordenação intersistêmica intensa, como aquelas ligadas à saúde, à educação inclusiva ou ao transporte acessível. Embora o sistema jurídico possa produzir decisões inovadoras e criar programas normativos que favoreçam a inclusão, sua capacidade de alterar rotinas em outros sistemas depende de acoplamentos estruturais eficazes, que nem sempre se verificam em sociedades marcadas por desigualdades profundas. O fechamento operacional torna-se, assim, uma condição simultaneamente habilitadora e limitadora, pois permite ao direito

decidir, mas restringe a forma como ele incorpora e estabiliza as expectativas de inclusão de crianças com deficiência (Luhmann, 2016).

2.3 Diversidade como valor estrutural e a inclusão do PCD como indicador civilizatório

A abordagem da inclusão sob a ótica da diversidade como valor estrutural parte da ideia de que uma sociedade verdadeiramente democrática não se organiza para acomodar uma maioria supostamente homogênea, mas sim para reconhecer e apoiar a multiplicidade de corpos, modos de comunicação e ritmos de desenvolvimento presentes na vida social. Nesse horizonte, a deficiência deixa de ser vista como problema individual a ser corrigido e passa a ser compreendida como resultado da interação entre características pessoais e barreiras ambientais, o que desloca o foco das políticas públicas e das práticas institucionais para a remoção de obstáculos e a criação de oportunidades. A inclusão de crianças com deficiência torna-se, assim, um critério para avaliar o grau em que a sociedade se reconfigura para acolher a diferença, em vez de exigir que a diferença se adapte a estruturas pensadas para um sujeito padrão abstrato (Sasaki, 2010).

Uma perspectiva de direitos humanos reforça esse deslocamento ao vincular a deficiência à luta contra a discriminação histórica sofrida por grupos sistematicamente excluídos, evidenciando que a desigualdade vivenciada por pessoas com deficiência não resulta apenas da ausência de recursos, mas também de estruturas simbólicas e jurídicas que naturalizam a exclusão. Essa abordagem critica modelos assistencialistas ou caritativos que tratam tais pessoas como destinatárias de favores e benefícios e reivindica o reconhecimento de sua condição de sujeitos de direitos, com capacidade de participação política e social. No contexto da infância, isso significa questionar práticas médico-centradas e escolares que tratam a criança com deficiência apenas como objeto de intervenção, invisibilizando sua voz e suas experiências na construção de políticas inclusivas (Diniz, 2009).

Os relatórios internacionais sobre a situação das crianças com deficiência mostram que, apesar dos avanços normativos, os indicadores de acesso à educação, saúde, proteção social e participação permanecem inferiores em relação às demais crianças, o que evidencia a persistência de múltiplas formas de exclusão. Ao mesmo tempo, tais documentos enfatizam que a inclusão dessa população gera benefícios para toda a sociedade, ao incentivar o desenvolvimento de ambientes mais acessíveis, políticas mais integradas e práticas pedagógicas que valorizam diferentes formas de aprender. Sob esse prisma, a criança com deficiência é vista como sujeito de direitos cujo bem-estar está intrinsecamente ligado à qualidade das instituições e serviços oferecidos a todas as crianças, o que reforça seu papel como indicador civilizatório (UNICEF, 2013).

Compreender a diversidade como valor estrutural implica ainda reconhecer que a inclusão não se esgota em políticas pontuais ou programas especiais, mas exige transformar a cultura institucional e as rotinas de tomada de decisão nos diferentes sistemas sociais que interagem com a infância. Isso supõe rever currículos escolares, protocolos de atendimento em saúde, critérios de elegibilidade para benefícios sociais e formas de participação nos processos judiciais e administrativos, incorporando de modo transversal a perspectiva da deficiência. Ao ser concebida dessa maneira, a inclusão de crianças com deficiência deixa de ser exceção ou favor e passa a constituir parâmetro para a avaliação da própria democracia, pois uma sociedade somente pode ser considerada inclusiva quando seus arranjos jurídicos e institucionais respondem, de modo efetivo, às necessidades dessa população (Sassaki, 2010).

A inclusão da pessoa com deficiência funciona como um indicador civilizatório, não por uma imposição de um centro moral, mas porque os sistemas (como Direito, Educação e Saúde) passam a reconhecer a diversidade como condição para reduzir a complexidade de forma mais sofisticada. Essa inclusão depende do modo como cada sistema incorpora, através de seu código binário e fechamento operacional, a

necessidade de ampliar possibilidades de participação, o que exige o estabelecimento de acoplamentos estruturais funcionais entre eles para que a expectativa formal de inclusão não se degrade em exclusão prática, sinalizando o nível de evolução das formas de comunicação da modernidade. Contudo a diferenciação por funções de modo algum significa o equilíbrio regional do desenvolvimento, muito menos de uma evolução convergente. (Luhmann,2016).

3 O acesso à justiça como promessa de inclusão social das crianças com deficiência

3.1 Conceito de justiça e evolução da noção de acesso à justiça

A reflexão contemporânea sobre justiça desloca o foco de uma concepção estritamente formal, centrada na igualdade perante a lei, para uma abordagem que considera o acesso efetivo aos mecanismos de tutela de direitos como componente essencial da própria ideia de justiça. A experiência comparada revela que a simples proclamação de direitos em textos legais é insuficiente quando vastos segmentos da população, em especial grupos vulnerabilizados, permanecem afastados dos tribunais e demais instâncias de resolução de conflitos por barreiras econômicas, culturais e organizacionais. Nesse contexto, o acesso à justiça é concebido como condição mínima para que os direitos proclamados possam ser transformados em resultados concretos na vida das pessoas, o que confere centralidade à análise das estruturas que permitem a indivíduos e grupos reivindicarem proteção jurídica (Cappelletti, 1988).

A noção de acesso à justiça evolui, assim, de um entendimento restrito à possibilidade formal de ingressar em juízo para um conceito mais amplo, que engloba a capacidade de obter decisões justas e socialmente relevantes, em tempo razoável, com custos suportáveis e

por meio de procedimentos sensíveis às características dos sujeitos envolvidos. Essa ampliação é particularmente importante no campo da infância com deficiência, em que as demandas frequentemente envolvem direitos prestacionais complexos, como acesso à educação inclusiva, tratamentos de saúde especializados e tecnologias assistivas, que exigem decisões articuladas com outros sistemas sociais. A justiça deixa de ser apenas espaço de aplicação mecânica de normas e passa a ser arena na qual se reconfiguram relações entre Estado e cidadania, revelando o quanto as instituições estão dispostas a enfrentar desigualdades estruturais (Cappelletti, 1988).

Ao examinar a relação entre justiça e democratização, destaca-se que a ampliação do acesso não se limita à criação de novos procedimentos, mas envolve a transformação das práticas sociais que definem quem é reconhecido como sujeito de direitos, quem consegue fazer sua voz ser ouvida e quais conflitos são considerados dignos de atenção institucional. A democratização da justiça exige repensar a própria gramática jurídica, incorporando perspectivas subalternizadas e reconhecendo saberes produzidos nas margens, de modo a desafiar hierarquias históricas entre centro e periferia, elite e povo, normalidade e deficiência. Nessa chave, o acesso à justiça das crianças com deficiência passa a ser um campo privilegiado para observar as contradições entre discursos de inclusão e práticas que mantêm desigualdades (Santos, 2014).

Do ponto de vista organizacional, o acesso à justiça também depende da forma como o Poder Judiciário e demais instituições de resolução de conflitos se adaptam às transformações da sociedade moderna, marcada por aumento de litigiosidade, complexificação das relações sociais e crescente judicialização de políticas públicas. A reflexão sobre a função social do Judiciário aponta para a necessidade de criar mecanismos de participação, simplificar procedimentos, aprimorar a assistência jurídica e integrar formas consensuais de solução de conflitos, de modo a tornar a justiça mais próxima das experiências concretas dos cidadãos. No caso das crianças com deficiência, isso

implica pensar não apenas no ingresso em juízo, mas também em medidas que antecipem conflitos, favoreçam mediações interinstitucionais e evitem que o acesso à justiça se realize somente por meio de demandas individuais fragmentadas (Watanabe, 1988).

3.2 O projeto Florença e as “ondas” de acesso à justiça (Cappelletti e Garth)

O Projeto Florença, conduzido em escala internacional, representou marco teórico e empírico na compreensão das dificuldades de acesso à justiça enfrentadas por diferentes grupos sociais, ao sistematizar experiências comparadas e propor tipologias para os obstáculos e possíveis respostas institucionais. A primeira onda identificada por esse projeto concentrou-se na ampliação da assistência judiciária para pessoas de baixa renda, buscou reduzir barreiras econômicas clássicas e revelou que uma parcela significativa da população sequer conseguia apresentar suas demandas ao sistema jurídico. Contudo, logo se percebeu que a mera expansão de serviços de assistência jurídica, embora necessária, não bastava para enfrentar problemas estruturais ligados à organização dos procedimentos, à linguagem jurídica e à própria seletividade do sistema (Cappelletti, 1978).

A segunda onda de reformas destacou a emergência de interesses difusos e coletivos, frequentemente ignorados pelos modelos tradicionais centrados em litígios individuais, e defendeu a criação de instrumentos processuais aptos a representar coletividades e a responsabilizar atores públicos e privados por danos de larga escala. A introdução de ações coletivas, tutela de direitos metaindividuais e fortalecimento de legitimados institucionais ampliou o horizonte do acesso à justiça, permitindo tratar questões como direitos do consumidor, meio ambiente e igualdade em uma perspectiva mais estrutural. Embora a infância com deficiência não tenha sido originalmente o foco central dessas reformas, elas abriram caminho para pensar demandas inclusivas que atingem grupos inteiros de crianças e

famílias, e não apenas casos isolados, especialmente quando se discutem políticas de educação inclusiva e acessibilidade em serviços públicos (Cappelletti, 1988).

Posteriormente, uma terceira onda concentrou-se no desenvolvimento de mecanismos alternativos ou complementares ao processo judicial tradicional, como mediação, conciliação e arbitragem, com o objetivo declarado de tornar a resolução de conflitos mais célere, flexível e adequada às especificidades dos problemas. Ao mesmo tempo em que buscou desafogar o Judiciário, essa onda colocou em destaque a ideia de justiça multiportas, na qual diferentes caminhos podem ser escolhidos de acordo com a natureza do conflito, as necessidades das partes e a possibilidade de soluções cooperativas ou restaurativas. A incorporação da temática da deficiência e da infância nesse cenário exige avaliar em que medida tais mecanismos conseguem garantir participação efetiva de crianças e famílias, evitando reproduzir assimetrias de poder e assegurando salvaguardas para direitos fundamentais (Watanabe, 1988).

As ondas de acesso à justiça, embora formuladas em contextos históricos específicos, permanecem úteis para analisar o cenário brasileiro atual, no qual coexistem problemas clássicos de falta de assistência jurídica, desafios de tutela coletiva e tensões em torno da institucionalização de meios consensuais de resolução de conflitos. No caso das crianças com deficiência, é possível identificar situações em que a ausência de políticas públicas adequadas leva famílias a recorrerem ao Judiciário como última alternativa, bem como contextos em que a solução adequada do conflito exigiria arranjos negociados entre diferentes órgãos e profissionais. A reatualização dos elementos centrais do Projeto Florença permite, assim, avaliar criticamente se as respostas institucionais oferecidas pelo sistema jurídico brasileiro têm sido capazes de reduzir as barreiras que impedem a inclusão de fato ou se contribuem para estabilizar formas de exclusão sob aparência de acesso (Cappelletti, 1988).

3.3 Novas ondas: responsabilização ética, tecnologização e solução adequada de conflitos

O debate contemporâneo sobre justiça amplia o horizonte das ondas clássicas ao incorporar dimensões éticas e políticas que questionam não apenas a estrutura formal do acesso, mas também o modo como o sistema jurídico responde às demandas de grupos oprimidos e à produção de desigualdades. A responsabilização ética das instituições judiciais e dos atores do sistema de justiça passa a incluir o compromisso com a transformação de contextos que perpetuam exclusão, o que implica reconhecer que a neutralidade aparente pode funcionar como mecanismo de manutenção de privilégios. Nesse contexto, o acesso à justiça das crianças com deficiência é visto como teste da capacidade do Judiciário de se colocar ao lado dos grupos vulnerabilizados, assumindo posição crítica em relação a políticas públicas insuficientes e formas de violência institucional que negam direitos na prática cotidiana, mesmo quando formalmente previstos (Santos, 2014).

A tecnologização da justiça, com a expansão de processos eletrônicos, audiências virtuais e uso de sistemas de informação, é frequentemente apresentada como nova fronteira de ampliação do acesso, mas também pode criar barreiras adicionais para aqueles que não dispõem de infraestrutura adequada, letramento digital ou apoio institucional. Em vez de supor que a tecnologia seja neutra, é necessário analisar como sua implementação redistribui oportunidades de participação, quem se beneficia e quem é deixado para trás, sobretudo em contextos de desigualdade socioeconômica profunda. No caso das crianças com deficiência e de suas famílias, a virtualização de procedimentos pode tanto facilitar o acompanhamento de demandas quanto tornar mais difícil o contato com defensores e juízes, se não forem garantidos recursos de acessibilidade e apoio técnico apropriado (Cappelletti, 1988).

A noção de solução adequada de conflitos, associada ao modelo de justiça multiportas, enfatiza que nem todo conflito deve necessariamente ser judicializado e que diferentes formas de tratamento podem ser mais compatíveis com a natureza dos problemas envolvidos, desde que observadas garantias mínimas de proteção de direitos. Essa perspectiva valoriza mecanismos consensuais, como mediação e conciliação, e propõe que o desenho institucional seja sensível às condições concretas das partes, sobretudo quando se trata de sujeitos vulnerabilizados e de relações assimétricas de poder. Em disputas que envolvem crianças com deficiência, isso significa assegurar que os procedimentos considerem as especificidades da deficiência, ofereçam recursos de comunicação acessível e envolvam atores das áreas de saúde, educação e assistência social, de modo a construir soluções integradas, em vez de respostas fragmentadas centradas apenas em decisões judiciais (Watanabe, 2018).

Ao se falar em novas ondas de acesso à justiça, torna-se importante articular essas dimensões éticas, tecnológicas e procedimentais com uma crítica mais ampla às formas de produção do conhecimento jurídico e às estruturas de legitimação do poder judicial. A democratização da justiça passa por reconhecer a pluralidade de saberes presentes nas comunidades e movimentos sociais e por abrir espaços institucionais para que tais vozes influenciem a construção de políticas e decisões, especialmente nos temas que dizem respeito à vida de crianças com deficiência. Desse modo, o acesso à justiça deixa de ser apenas questão técnico-processual e se converte em eixo de uma revolução democrática mais ampla, que busca reorientar o sistema jurídico em direção a práticas emancipatórias e inclusivas (Santos, 2014).

3.4 A questão normativa brasileira

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 inaugurou um paradigma normativo que associa a dignidade da pessoa humana, a igualdade material e a proteção da infância à construção de

um Estado Democrático de Direito comprometido com a realização de direitos fundamentais. Ao reconhecer crianças e adolescentes como sujeitos de direitos e estabelecer o dever da família, da sociedade e do Estado de assegurar, com absoluta prioridade, seu desenvolvimento integral, o texto constitucional cria parâmetros exigentes para as políticas públicas e para a atuação do sistema de justiça. Além disso, a Constituição incorpora o compromisso com a promoção das pessoas com deficiência, sinalizando que a inclusão deve orientar a organização dos serviços públicos e das instituições sociais, ainda que a concretização dessas promessas permaneça marcada por fortes assimetrias (Brasil, 1988).

O Estatuto da Criança e do Adolescente reforça e detalha essas diretrizes ao consolidar a doutrina da proteção integral, substituindo modelos tutelares que tratavam crianças e adolescentes como objetos de intervenção estatal e moral. Ao consagrar princípios como o melhor interesse da criança, a prioridade absoluta e o direito à convivência familiar e comunitária, o estatuto oferece instrumentos jurídicos para reivindicar políticas de saúde, educação e assistência social que efetivamente contemplem as necessidades específicas das crianças com deficiência. No entanto, a distância entre as garantias previstas e a realidade concreta de exclusão demonstra que o simples avanço legislativo não é suficiente para assegurar a inclusão de fato, especialmente em contextos de pobreza e precariedade institucional (Brasil, 1990).

A Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência representa marco importante ao consolidar, em nível infraconstitucional, um modelo social de deficiência, que desloca o foco da limitação individual para a interação com barreiras de diversas naturezas. Ao explicitar a obrigação de promover acessibilidade, adaptações razoáveis e atendimento prioritário, a lei articula princípios de igualdade, não discriminação e participação, oferecendo base para exigir a adequação de escolas, serviços de saúde, transporte e demais espaços públicos à presença de pessoas com deficiência. No que se refere às crianças, a LBI

reforça o direito à educação inclusiva em todos os níveis e proíbe a cobrança de valores adicionais pelas instituições privadas, o que amplia o leque de argumentos jurídicos disponíveis para famílias e defensores na luta por inclusão (Brasil, 2015).

A Lei 12.764, que institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, acrescenta camada específica a esse arcabouço ao reconhecer o autismo como deficiência para fins legais e ao estabelecer diretrizes para a garantia de diagnóstico precoce, atendimento multiprofissional, acesso a medicamentos e informações, entre outros aspectos. Essa norma responde a demandas de movimentos de familiares e organizações da sociedade civil que denunciaram, por anos, a ausência de políticas coordenadas para essa população, e contribui para visibilizar a problemática dos diagnósticos tardios e das filas por atendimento especializado. No entanto, a efetividade de suas previsões depende da articulação com demais políticas setoriais e do diálogo com o sistema de justiça, que muitas vezes é acionado para suprir lacunas na implementação, revelando mais uma vez a tensão entre inclusão formal e exclusão real (Brasil, 2012).

4 Teoria dos sistemas sociais e o paradoxo inclusão/exclusão

4.1 O sistema jurídico: código lícito/ilícito e positividade do direito

A teoria dos sistemas jurídicos descreve o direito como sistema social especializado que opera por meio de um código binário lícito/ilícito, o qual organiza a seleção de comunicações relevantes e permite que decisões sejam tomadas de forma relativamente estável diante da complexidade do mundo social. Esse código não se confunde com juízos morais de justo ou injusto, mas funciona como critério interno

que indica se determinada conduta ou pretensão pode ser acolhida pelo sistema, o que confere ao direito uma lógica própria de operação. A positividade do direito, entendida como a possibilidade de alteração de normas segundo procedimentos pré-definidos, reforça essa autonomia, já que o sistema jurídico passa a referir-se prioritariamente a normas vigentes e a decisões anteriores, mesmo quando lida com demandas de inclusão e afirmação de direitos de crianças com deficiência (Luhmann, 2016).

A partir dessa perspectiva, torna-se possível compreender como o sistema jurídico transforma expectativas sociais em decisões que, embora baseados em valores constitucionais, são construídos a partir de suas próprias estruturas de comunicação. O código lícito/ilícito organiza não apenas a resposta a conflitos individuais, mas também a forma como políticas públicas são avaliadas e como normas são interpretadas, o que faz com que a inclusão de crianças com deficiência dependa do modo como a legislação e a jurisprudência recortam o que é considerado comportamento conforme ou desconforme ao direito. Assim, não basta que a sociedade formule novas demandas de inclusão, pois é necessário que essas demandas sejam traduzidas em termos compatíveis com os esquemas do sistema jurídico, condição que muitas vezes limita ou distorce a complexidade das experiências vividas por essas crianças e suas famílias (Luhmann, 2016).

Ao observar empiricamente a atuação do direito em campos como a saúde, percebe-se que o sistema jurídico é acionado de maneira crescente para mediar conflitos envolvendo acesso a tratamentos, medicamentos e serviços, fenômeno frequentemente denominado judicialização. Estudos sobre a judicialização da saúde mostram que decisões judiciais podem tanto ampliar o acesso a direitos como reforçar desigualdades, dependendo de quais grupos conseguem efetivamente litigar e de como o Judiciário responde às demandas apresentadas. No contexto das crianças com deficiência, a judicialização de pedidos de terapias, exames e vagas em serviços especializados revela a centralidade do direito como mecanismo de compensação de falhas de

outros sistemas, mas também evidencia que essa compensação ocorre de modo seletivo e fragmentado, nem sempre alcançando aqueles em situação de maior vulnerabilidade (Crusius, 2020).

Essa dinâmica reforça o paradoxo segundo o qual o fechamento operacional do sistema jurídico permite ao direito decidir de maneira consistente, mas também o afasta de muitas experiências de exclusão que não conseguem ser adequadamente codificadas como ilícito ou violação normativa. A positividade do direito facilita a criação de novas leis e programas, como os que regulam a inclusão de pessoas com deficiência, porém não garante que tais textos se convertam em práticas efetivas, sobretudo quando dependem de coordenação com sistemas de saúde, educação e assistência social. Desse modo, o sistema jurídico pode simultaneamente consagrar direitos avançados e contribuir para a manutenção de um cenário em que a inclusão permanece predominantemente formal, enquanto a exclusão real se manifesta no cotidiano das crianças com deficiência e de suas famílias (Luhmann, 2016).

4.2 Inclusão formal e exclusão real: o indivíduo como entorno do sistema

Ao analisar a modernidade periférica, destaca-se a existência de um constitucionalismo expansivo em termos de catálogo de direitos, combinado com estruturas sociais incapazes de assegurar sua concretização, o que produz um descompasso permanente entre expectativas normativas e experiências cotidianas. Nessa configuração, o indivíduo é muitas vezes incluído simbolicamente no sistema jurídico por meio de enunciados constitucionais e infraconstitucionais que reconhecem direitos, mas permanece excluído dos benefícios materiais e simbólicos associados a esses direitos em razão de desigualdades persistentes. Essa tensão entre inclusão formal e exclusão real é particularmente visível nas trajetórias de crianças com deficiência, que figuram como destinatárias de políticas protetivas e, ao mesmo tempo,

enfrentam barreiras múltiplas ao acesso a serviços essenciais, revelando os limites de um modelo que produz inclusão predominantemente no plano discursivo (Neves, 2018).

Relatórios globais sobre a situação das crianças com deficiência evidenciam que a distância entre normas e realidade não é exclusiva do contexto brasileiro, mas assume contornos específicos em sociedades marcadas por pobreza, discriminação e falta de dados confiáveis. A inclusão formal, expressa na adesão a tratados internacionais e na aprovação de leis avançadas, convive com práticas institucionais que mantêm essas crianças fora da escola, sem acesso a serviços de saúde adequados ou expostas a formas de violência física e simbólica. Ao destacar a necessidade de monitorar não apenas o texto das políticas, mas também sua implementação concreta, esses documentos reforçam a ideia de que a efetividade dos direitos depende da capacidade de transformar compromissos normativos em ações coordenadas e avaliadas de modo contínuo (UNICEF, 2013).

Dados recentes indicam que pessoas com deficiência, inclusive crianças, apresentam menor acesso à educação formal, piores condições de inserção no mercado de trabalho e renda inferior em comparação à população sem deficiência, o que aponta para um padrão estrutural de exclusão que não se resolve apenas com declarações de igualdade. As estatísticas de escolarização, conclusão de etapas de ensino e participação em atividades econômicas refletem impactos cumulativos de barreiras arquitetônicas, comunicacionais, atitudinais e institucionais, que restringem oportunidades desde os primeiros anos de vida. Esse quadro evidencia que a mera existência de dispositivos legais sobre acessibilidade e inclusão não tem sido suficiente para alterar o cotidiano das pessoas com deficiência, o que reforça a necessidade de análises que integrem dados empíricos e teorias críticas sobre inclusão e exclusão (IBGE, 2023).

A partir dessa leitura, a criança com deficiência aparece como figura paradigmática para pensar o indivíduo enquanto entorno do sistema, isto é, como unidade de referência que não é absorvida

integralmente pelas comunicações jurídicas e pelas estruturas institucionais. Embora o sistema jurídico possa reconhecer a titularidade de direitos e oferecer, em tese, meios para sua proteção, a experiência concreta de exclusão revela que grande parte das necessidades dessas crianças permanece fora do alcance das decisões jurídicas ou é tratada de modo fragmentado e tardio. Essa dissociação entre inclusão simbólica e exclusão fática reforça o diagnóstico de um constitucionalismo que opera mais como mecanismo de legitimação do que como instrumento efetivo de emancipação, sobretudo em contextos de modernidade periférica (Neves, 2018).

5 Exclusão estrutural e vulnerabilidade socioeconômica: limites sistêmicos ao acesso à justiça

5.1 A dupla vulnerabilidade da criança com deficiência pobre no Brasil

A criança com deficiência pobre ocupa posição de dupla vulnerabilidade, pois experimenta simultaneamente desvantagens associadas à condição socioeconômica e à deficiência, o que intensifica os riscos de exclusão e limita severamente o acesso a oportunidades. Relatórios internacionais apontam que crianças com deficiência pertencentes a famílias de baixa renda enfrentam maior probabilidade de estar fora da escola, ter acesso restrito a serviços de saúde e viver em ambientes com infraestrutura precária, ao mesmo tempo em que suas famílias dispõem de menos recursos para enfrentar barreiras e buscar proteção de direitos. Esse entrelaçamento de vulnerabilidades torna evidente que políticas universalistas de caráter abstrato são insuficientes para responder às necessidades específicas desse grupo, exigindo abordagens intersetoriais e focalizadas (UNICEF, 2013).

Estudos recentes reforçam essa constatação ao mostrar que crianças com deficiência continuam menos visíveis em estatísticas

oficiais, programas de transferência de renda e ações de proteção social, especialmente quando vivem em contextos rurais ou periferias urbanas marcadas por pobreza extrema. A falta de dados desagregados e de monitoramento contínuo contribui para a invisibilidade administrativa dessas crianças, dificultando o desenho de políticas baseadas em evidências e a avaliação de seus resultados. Além disso, a intersecção entre deficiência, gênero, raça e território produz camadas adicionais de vulnerabilidade, de modo que meninas com deficiência negras e pobres podem enfrentar situações ainda mais graves de exclusão e violência (UNICEF, 2021).

Dados demográficos atualizados indicam que o Brasil possui número expressivo de pessoas com deficiência, o que inclui contingente significativo de crianças e adolescentes, reforçando a centralidade dessa temática na agenda pública. As estimativas de população com deficiência, aliadas a informações sobre escolarização, trabalho e renda, mostram que, apesar de avanços normativos, persistem desigualdades estruturais entre pessoas com deficiência e aquelas sem deficiência em praticamente todos os indicadores. Nesse contexto, a dupla vulnerabilidade da criança com deficiência pobre não é fenômeno isolado, mas expressão de um padrão de exclusão que atravessa diferentes fases do ciclo de vida e que se inicia precocemente, muitas vezes nos primeiros anos de desenvolvimento (IBGE, 2025).

A partir desse quadro, torna-se evidente que a inclusão de fato de crianças com deficiência pobres exige políticas que combinem redistribuição de recursos, reconhecimento da diferença e participação ativa das famílias e comunidades nos processos decisórios. Programas de transferência de renda, serviços de atenção básica à saúde, estratégias de busca ativa e oferta de apoio escolar especializado precisam ser articulados de tal modo que respondam às necessidades específicas geradas pela intersecção entre deficiência e pobreza. Somente ao reconhecer que essas crianças se encontram em posição estrutural de desvantagem e ao orientar ações públicas para reduzir de forma deliberada as desigualdades geradas por essa dupla condição é

que se poderá avançar em direção a um modelo de inclusão que vá além do plano formal (UNICEF, 2021).

5.2 Barreiras materiais ao acesso: saúde, educação, transporte e tecnologias assistivas

As barreiras materiais ao acesso a direitos constituem dimensão central da exclusão vivenciada por crianças com deficiência, que frequentemente se deparam com ambientes físicos inacessíveis, ausência de equipamentos apropriados e falta de serviços especializados em sua localidade. A visão de inclusão como construção de uma sociedade para todos enfatiza que tais barreiras não devam ser interpretadas como características naturais do meio, mas como produtos de escolhas políticas e técnicas que podem e devem ser transformadas. Nessa perspectiva, a remoção de obstáculos arquitetônicos, a garantia de transporte acessível e a disponibilização de tecnologias assistivas tornam-se componentes indispensáveis de qualquer estratégia séria de inclusão, sob pena de os direitos permanecerem confinados ao plano discursivo (Sassaki, 2010).

No campo da saúde, estudos apontam que pessoas com deficiência enfrentam dificuldades adicionais para acessar serviços de atenção básica, exames, consultas especializadas e procedimentos de reabilitação, seja pela ausência de adaptações físicas em unidades de atendimento, seja pela falta de capacitação de profissionais e pela escassez de equipamentos específicos. Essas barreiras são intensificadas no caso de crianças, cujos cuidadores frequentemente precisam deslocar-se longas distâncias, enfrentar filas prolongadas e lidar com profissionais que desconhecem particularidades das deficiências e de seus impactos no desenvolvimento infantil. A combinação de obstáculos logísticos, financeiros e comunicacionais resulta em uso tardio ou insuficiente dos serviços, o que agrava condições de saúde que poderiam ser mitigadas com intervenções oportunas e integradas (Luzia *et al.*, 2023).

A análise dos determinantes sociais da saúde revela que desigualdades no acesso a educação, moradia, emprego e rendimento influenciam fortemente a incidência e o manejo de doenças crônicas, bem como a capacidade de famílias e comunidades de apoiar o desenvolvimento de crianças com deficiência. Em contextos de pobreza, a falta de infraestrutura adequada, a precariedade dos serviços públicos e a ausência de redes de apoio tornam mais difícil a obtenção de diagnósticos e tratamentos, ao mesmo tempo em que aumentam a exposição a fatores de risco e reduzem oportunidades de participação social. Assim, políticas de promoção da saúde e de redução de desigualdades não podem ignorar a dimensão da deficiência, sob pena de reforçar um ciclo no qual vulnerabilidades se acumulam e se reproduzem ao longo do tempo (Malta *et al.*, 2025).

Nesse cenário, tecnologias assistivas, adaptações curriculares e recursos de acessibilidade assumem papel decisivo na garantia de participação de crianças com deficiência em ambientes escolares, comunitários e culturais, pois podem compensar limitações funcionais e expandir as possibilidades de comunicação, mobilidade e aprendizagem. Contudo, a distribuição desigual desses recursos, sua concentração em centros urbanos mais ricos e a ausência de políticas de financiamento estável resultam em acesso restrito, muitas vezes limitado a famílias com maior capacidade econômica ou de mobilização. Uma perspectiva de inclusão que leve a sério a diversidade como valor estrutural exige que a oferta de tecnologias assistivas e serviços de apoio deixe de ser exceção e se torne parte constitutiva das políticas de educação, saúde e assistência social, especialmente em benefício das crianças com deficiência em situação de pobreza (Sasaki, 2010).

5.3 Justiça temporal: diagnósticos tardios, filas e perda de janelas de desenvolvimento

A noção de justiça temporal remete à ideia de que, para certos direitos, não basta garantir o acesso em algum momento futuro, pois

atrasos na oferta de serviços ou na tomada de decisões podem gerar prejuízos irreversíveis, especialmente em se tratando do desenvolvimento infantil. Na área da deficiência, a literatura destaca a importância crucial de diagnósticos e intervenções precoces, particularmente no caso do transtorno do espectro autista, em que o reconhecimento de sinais e o início de terapias adequadas nos primeiros anos de vida estão associados a melhores prognósticos. Quando o sistema de saúde falha em oferecer avaliação tempestiva ou quando filas prolongadas impedem o acesso a serviços especializados, não se trata apenas de demora administrativa, mas de violação substantiva do direito à inclusão e ao desenvolvimento pleno (Autismo & Realidade, 2020).

Pesquisas sobre os efeitos da intervenção precoce apontam que a oferta estruturada de estímulos, apoio familiar e acompanhamento multiprofissional nos primeiros anos de vida pode potencializar capacidades, reduzir impactos de limitações funcionais e ampliar possibilidades de participação social de crianças com deficiência. Ao contrário, a ausência ou o atraso na implementação dessas intervenções tende a consolidar barreiras que se reproduzem em fases posteriores, dificultando o acesso à escola, a atividades comunitárias e a espaços de convivência. Nesse sentido, a justiça temporal implica reconhecer que o tempo é recurso crítico na garantia de direitos e que a demora em agir por parte do Estado configura forma específica de injustiça, frequentemente invisível nos modelos tradicionais de análise jurídica (Bitencourt *et al.*, 2022).

Estudos de campo realizados em escolas situadas em áreas rurais e contextos periféricos mostram como o diagnóstico tardio de crianças com transtorno do espectro autista repercute diretamente na dinâmica escolar, sobrecarrega professores e dificulta a implementação de estratégias pedagógicas adequadas. Em muitos casos, a falta de apoio técnico e de articulação entre saúde e educação leva a interpretações equivocadas do comportamento das crianças, que são tratadas como indisciplinadas ou desinteressadas, em vez de receberem suporte específico. Essas situações evidenciam que a ausência de políticas de

identificação precoce e acompanhamento contínuo resulta em exclusão silenciosa, que não se traduz imediatamente em números de matrículas, mas impacta profundamente a experiência escolar e o bem-estar das crianças (Sousa *et al.*, 2025).

Sob essa ótica, o sistema jurídico, ao ser acionado por famílias que buscam acesso a diagnósticos, terapias e adaptações escolares, é convocado a lidar não apenas com direitos abstratos, mas com a dimensão temporal da inclusão, o que exige decisões sensíveis às janelas de desenvolvimento e aos impactos da demora. A justiça que chega tarde, ainda que reconheça formalmente o direito, pode se mostrar incapaz de reparar as perdas acumuladas, especialmente quando se trata de oportunidades de aprendizagem e socialização que não podem ser simplesmente recuperadas no futuro. Assim, a noção de justiça temporal reforça a crítica ao fechamento operacional do sistema jurídico quando este desconsidera a urgência inerente a certas demandas e mantém rotinas processuais que prolongam a exclusão de crianças com deficiência (Autismo & Realidade, 2020).

5.4 Falhas de acoplamento estrutural

A teoria dos sistemas sociais enfatiza que a cooperação entre diferentes sistemas funcionalmente diferenciados ocorre por meio de acoplamentos estruturais, isto é, pontos de interpenetração relativamente estáveis que permitem que comunicações de um sistema sejam relevantes para outro sem que haja perda de autonomia. Na área da saúde, por exemplo, o acoplamento entre direito e políticas sanitárias se manifesta em normas que regulam o acesso a serviços, a distribuição de recursos e a definição de responsabilidades de gestores e profissionais. Quando esses acoplamentos são frágeis ou mal desenhados, as decisões jurídicas podem produzir efeitos inesperados ou inócuos, ao mesmo tempo em que falhas de gestão e planejamento não são adequadamente tratadas pelo sistema jurídico, gerando um círculo vicioso de judicialização e ineficácia (Correia, 2007).

Análises sobre a judicialização da saúde revelam que, muitas vezes, o direito é acionado para remediar falhas de políticas públicas que não conseguiram responder a demandas sociais legítimas, especialmente em relação a tratamentos especializados e medicamentos de alto custo. Em vez de funcionamento coordenado entre sistemas, observa-se um cenário em que decisões judiciais individuais determinam a prestação de serviços em casos concretos, sem, contudo, alterar de modo estrutural as condições que produzem escassez e exclusão. No contexto das crianças com deficiência, esse padrão de judicialização reativa pode resultar em acesso seletivo a terapias e equipamentos, favorecendo famílias que conseguem mobilizar recursos jurídicos, enquanto aquelas em situações mais vulneráveis permanecem à margem dos benefícios (Crusius, 2020).

Estudos sobre o papel das cortes constitucionais em matérias de saúde mostram que o encontro entre direito e política é atravessado por conflitos de competência, disputas por recursos e diferentes concepções de justiça distributiva, o que torna complexa a definição de critérios para decisões que envolvem políticas públicas. A atuação do Supremo Tribunal em temas de saúde revela ora uma postura deferente a escolhas administrativas, ora uma intervenção ativa em defesa de direitos fundamentais, nem sempre acompanhada de mecanismos de monitoramento e implementação efetivos. Essa oscilação contribui para a sensação de insegurança e para a dificuldade de construir acoplamentos estruturais estáveis entre Judiciário, Executivo e demais atores envolvidos na formulação e execução de políticas de saúde, especialmente aquelas relacionadas a populações vulnerabilizadas (Lima, 2022).

No caso da infância com deficiência, falhas de acoplamento estrutural entre sistemas de saúde, educação, assistência social e o sistema jurídico manifestam-se na ausência de fluxos de informação integrados, na falta de protocolos conjuntos e na inexistência de instâncias estáveis de coordenação intersetorial. Como resultado, famílias transitam por múltiplas instituições sem encontrar respostas

articuladas, recorrendo muitas vezes ao Judiciário como último recurso, o que reforça a judicialização fragmentada e tardia de demandas que deveriam ser tratadas de forma planejada e preventiva. Superar essas falhas exige reconfigurar os acoplamentos entre sistemas, de modo que o direito deixe de atuar apenas como reparador de omissões e passe a funcionar como elemento de indução de políticas públicas mais coerentes com a complexidade das necessidades das crianças com deficiência (Correia, 2007).

6 Conclusão

A partir da articulação entre complexidade social, diferenciação funcional e diversidade como valor estrutural, o percurso desenvolvido no trabalho permitiu compreender que a inclusão de fato das crianças com deficiência na sociedade brasileira não pode ser pensada como resultado linear da aprovação de leis ou da simples expansão de políticas setoriais, mas como processo aberto, atravessado por variações, seleções e estabilizações que se realizam em múltiplos sistemas e em diferentes tempos.

A noção de fechamento operacional do sistema jurídico, vista à luz da complexidade, torna evidente que o direito reduz a infinita complexidade do mundo ao transformar apenas parte das demandas sociais em comunicações juridicamente relevantes, o que explica, em grande medida, como podem coexistir marcos normativos avançados e práticas cotidianas que continuam a produzir exclusão, sobretudo quando se trata de crianças com deficiência pobres, marcadas pela dupla vulnerabilidade e por trajetórias de invisibilidade. Ao recolocar a incerteza e a ambivalência no centro da análise, a perspectiva complexa mostra que toda política de inclusão é também aposta arriscada, que pode reforçar ou atenuar desigualdades, dependendo de como se articulam sistemas de saúde, educação, assistência social e justiça em contextos concretos.

Quando se observa esse cenário a partir da noção de modernidade periférica, torna-se ainda mais nítida a distância entre inclusão formal e exclusão real, já que a ampliação do catálogo de direitos e a sofisticação constitucional convivem com estruturas sociais que não garantem a materialização desses direitos, produzindo um padrão recorrente de promessas não cumpridas. O fechamento operacional do sistema jurídico, combinado com falhas de acoplamento estrutural com outros sistemas, contribui para que a criança com deficiência seja reconhecida como sujeito de direitos no plano simbólico, mas permaneça excluída de serviços de saúde, de escolas inclusivas, de tecnologias assistivas e de mecanismos efetivos de acesso à justiça, especialmente quando situada em territórios pobres e desigualmente atendidos pelo Estado. O paradoxo inclusão/exclusão não é, assim, simples desvio pontual, mas característica estrutural de uma ordem jurídica que, em vez de romper com hierarquias históricas, muitas vezes as legitima, de modo que a efetividade dos direitos das crianças com deficiência se converte em indicador privilegiado do grau de realização ou de frustração do próprio projeto constitucional em uma modernidade periférica como a brasileira.

Nesse contexto, assumir a pessoa com deficiência, e em particular a criança com deficiência, como indicador civilizatório significa reconhecer que o horizonte normativo de uma sociedade inclusiva não se mede apenas pela existência de normas e programas, mas pela capacidade concreta de organizar espaços, serviços e relações sociais de forma a acolher a diferença como dimensão constitutiva da vida em comum. A ideia de inclusão como construção de uma sociedade para todos aponta para a necessidade de deslocar o eixo das políticas públicas e da atuação do sistema jurídico, que devem deixar de tratar a deficiência como exceção administrada por medidas compensatórias e passar a incorporá-la como referência permanente para o desenho de ambientes físicos, processos decisórios e programas de proteção social.

Ao final, o fechamento operacional do sistema jurídico não precisa ser apenas obstáculo, podendo funcionar também como ponto de partida para reinterpretações e reprogramações que, em diálogo com

outros sistemas e com a participação ativa das próprias pessoas com deficiência e de suas famílias, contribuam para transformar a inclusão de fato das crianças com deficiência de promessa recorrente em experiência social efetivamente compartilhada.

7 Referências

AUTISMO & REALIDADE. **A importância do diagnóstico e intervenção precoce no autismo**. São Paulo, 2020.

BITENCOURT, R. I. A.; LEME, M. P. R.; NEVES, R. A. A influência da intervenção precoce no processo de inclusão social. **Revista Apae Ciência**, v. 18, n. 2, p. 89-104, 2022.

BORA, A. Quem participa? Reflexões sobre teoria da inclusão. **Revista Brasileira de Sociologia do Direito**, v. 6, n. 3, p. 5-21, 2019.

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

BRASIL. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente. Brasília, DF, 1990.

BRASIL. **Lei nº 12.764, de 27 de dezembro de 2012**. Institui a Política Nacional de Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista. Brasília, DF, 2012.

BRASIL. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência. Brasília, DF, 2015.

CAPPELLETTI, M. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. Access to justice: the newest wave in the worldwide movement to make rights effective. **Buffalo Law Review**, v. 27, p. 181-292, 1978.

CORREIA, M. O. G.; CRUZ, R. N. Teoria dos sistemas de Niklas Luhmann e os desafios da judicialização da saúde. **RECIIS – Revista Eletrônica de Comunicação, Informação e Inovação em Saúde**, v. 1, n. 2, p. 262-272, 2007.

CRUSIUS, T. R. H.; HAEBERLIN, M. Sistemas sociais, saúde e judicialização: uma proposta de análise de dados do estado do Rio Grande do Sul em 2018 a partir da perspectiva de Niklas Luhmann. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia**, v. 48, n. 2, p. 363-377, 2020.

DINIZ, D. Deficiência, direitos humanos e justiça. **Sur – Revista Internacional de Direitos Humanos**, v. 6, n. 11, p. 65-77, 2009.

IBGE. **Pessoas com deficiência têm menor acesso à educação, ao trabalho e à renda**. Rio de Janeiro: Agência de Notícias IBGE, 2023.

IBGE. **Censo 2022**: Brasil tem 14,4 milhões de pessoas com deficiência. Rio de Janeiro: Agência de Notícias IBGE, 2025.

LUHMANN, N. **Introdução à teoria dos sistemas**. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2010.

LUHMANN, N. **Sistemas sociais**: esboço de uma teoria geral. Petrópolis: Vozes, 2016.

LUHMANN, N. **O direito da sociedade**. São Paulo: Martins Fontes, 2016.

LIMA, F. R. S. **Direito e a política nos julgamentos da Suprema Corte em direito à saúde**. Vitória: Editora da AEC, 2022.

LUZIA, F. J. M. *et al.* Desafios no acesso aos serviços de saúde por pessoas com deficiência: revisão integrativa. **Revista Enfermagem Atual In Derme**, v. 97, n. 2, e023079, 2023.

MALTA, D. C. *et al.* **Determinantes sociais em saúde**: doenças crônicas não transmissíveis e seus fatores de risco e proteção na população adulta brasileira. São Paulo: Rema Editora, 2025.

MORIN, E. **Introdução ao pensamento complexo**. 5. ed. Porto Alegre: Sulina, 2015.

NEVES, M. **Constituição e direito na modernidade periférica**: uma abordagem teórica e uma interpretação do caso brasileiro. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2018.

SANTOS, B. S. **Para uma revolução democrática da justiça**. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2014.

SASSAKI, R. K. **Inclusão**: construindo uma sociedade para todos. 8. ed. Rio de Janeiro: WVA, 2010.

SOUSA, I. O. *et al.* Impactos do diagnóstico tardio de crianças com transtorno do espectro autista no contexto escolar: desafios pedagógicos dos professores da escola do campo Unidade Escolar João Lisboa em Lagoa Grande do Maranhão. **Revista Delos**, v. 18, n. 69, e5739, 2025.

UNICEF. **Situação mundial da infância 2013**: crianças com deficiência. Nova Iorque: UNICEF, 2013.

UNICEF. **Seen, counted, included**: using data to shed light on the well-being of children with disabilities. New York: UNICEF, 2021.

VASCONCELLOS, M. J. E. **Pensamento sistêmico**: o novo paradigma da ciência. 9. ed. Campinas: Papyrus, 2018.

WATANABE, K. Acesso à justiça e sociedade moderna. In: GRINOVER, A. P.; DINAMARCO, C. R.; WATANABE, K. (org.). **Participação e processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

WATANABE, K. Acesso à justiça e solução pacífica dos conflitos de interesses. In: GRINOVER, A. P. *et al.* (org.). **Justiça multiportas**: mediação, conciliação, arbitragem e outros meios adequados de solução de conflitos. Salvador: JusPodivm, 2018.

Caroline Meirelles Linhares

Mestranda em Direito e Sociedade pelo Centro Universitário La Salle (UNILASALLE) e com 25 anos de experiência na advocacia, é graduada em Direito pela Universidade Luterana do Brasil (2001) e Especialista em Direito Bancário (Nível Expert) pela FAST - Faculdade de Administração, Saúde e Tecnologia (2025). Possui sólida trajetória profissional e acadêmica com ênfase em Direito do Consumidor, Direito Previdenciário e Assistência Social, atuando ativamente na defesa dos direitos de pessoas com deficiência e populações em situação de vulnerabilidade social desde 2008. Desenvolve trabalho técnico e consultivo junto ao Terceiro Setor, incluindo ONGs, sindicatos e projetos sociais nos estados do Rio Grande do Sul e de São Paulo. No âmbito institucional, integrou as Comissões de Direito e Inclusão e de Direito Previdenciário da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/RS) no triênio 2022-2024. Tem experiência na área de Direitos Fundamentais, com foco em capacitismo, tecnologia assistiva, deficiência intelectual e inclusão, tendo apresentado trabalhos em eventos científicos de relevância como o CONPEDI, além de integrar obra coletiva em homenagem a Luigi Ferrajoli. Desenvolve atividades de extensão, docência e capacitação municipal, atuando também como avaliadora convidada em projetos de ensino.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2463921245658643>

E-mail: caroline.202512954@unilasalle.edu.br

Felipe Angelino Araújo Machado

Mestrando em Direito na linha de pesquisa Sociedade e Fragmentação do Direito pela Universidade La Salle (UNILASALLE) e graduando em Gestão da Tecnologia da Informação e Ciências Contábeis pela Centro Universitário Ritter dos Reis (UNIRITTER). Pós-graduando em Mídias Integradas na Educação pelo Instituto Federal de Santa Catarina (IFSC), Pós-graduado em Direito Civil e Direito do Trabalho pela (UNIRITTER), em Processo do Trabalho e Direito Previdenciário pela (Verbo Jurídico), e MBA em Direito Tributário pela (UNIRITTER). Bacharel em Direito pela (UNIRITTER), graduado em Comunicação Social Relações Públicas e em Administração com ênfase em Marketing pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Atualmente atua como Bolsista Pesquisador da Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio Grande do Sul (FAPERGS) no projeto V-CLIMA Vulnerabilidades e Capacidades de Lidar com Inundações e Mitigação de Ameaças no Rio Grande do Sul (Brasil), Emília-Romagna (Itália) e Valência (Espanha), aprovado no Edital FAPERGS n 06/2024, voltado à pesquisa e desenvolvimento em desastres climáticos. É representante discente da Comissão Interna de Bolsas CAPES (CIB/CAPES) e representante discente dos Programas de Pós-Graduação Stricto Sensu junto ao Conselho Universitário (CONSUN) da UNILASALLE para o mandato 2026-2027.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2150686369066789>

E-mail: fillipearaujo@gmail.com

ACESSO À JUSTIÇA NA COMUNIDADE XOKÓ, SERGIPE: DIREITOS FUNDAMENTAIS E RESOLUÇÃO INTERNA DE CONFLITOS

Luan Gabriel Sousa de Oliveira

Fran Espinoza

Thyerrí José Cruz Silva

1 Introdução

Composta por aproximadamente quatrocentas pessoas, distribuídas num território superior a quatro mil hectares, a comunidade indígena Xokó, localizada em Porto da Folha/SE, é marcada por conflitos sociais, típicos dos agrupamentos humanos, que devem ser resolvidos por meio dos mecanismos internos, a exemplo da atuação das lideranças locais, e também externos, pelo acesso às vias ordinárias de justiça de ordem estatal.

Entretanto, o acesso dos povos indígenas à justiça estatal no Brasil ainda reforça a distância entre as garantias legais e a realidade vivida pelos povos originários. Assim, investigar o caso de comunidades indígenas, a exemplo dos Xokó, se revela fundamental para compreender como obstáculos, sobretudo de caráter cultural, dificultam o exercício do direito fundamental ao acesso à justiça.

O objetivo geral do trabalho é analisar o acesso à justiça pela comunidade indígena Xokó, à luz dos direitos humanos e fundamentais e do pluralismo jurídico. O problema de pesquisa que orienta o estudo indaga: quais são os mecanismos utilizados pela comunidade Xokó no acesso à justiça na resolução dos conflitos internos e externos? A questão permite articular a reflexão teórica com a prática cotidiana, situando a experiência concreta dos Xokó em um contexto mais amplo de efetivação dos direitos humanos.

A primeira seção do desenvolvimento apresenta a definição de povos indígenas, destacando a autoidentificação, a historicidade e o vínculo territorial, além de analisar o acesso à justiça em sua dimensão intercultural. A segunda seção se volta à análise da comunidade Xokó em sua realidade concreta, apresenta a estrutura comunitária, ressalta o papel das lideranças, examina os modos próprios de resolução de conflitos e a relação com o sistema de justiça estatal. Na terceira seção, são discutidos os desafios enfrentados pela comunidade no acesso à justiça para a concretização de seus direitos e dos deveres impostos ao Estado com relação a este povo, a partir da percepção dos próprios integrantes da comunidade, por meio da realização de entrevistas transcritas e analisadas com esta finalidade.

Do ponto de vista metodológico, realiza-se, inicialmente, análise de bibliografias acerca de temáticas envolvendo acesso à justiça, pluralismo jurídico e formas internas de resolução de conflitos em indígenas, a partir de autores como Cappelletti e Garth (1988), Wolkmer (2001) e Conceição, Lins e Espinoza (2025). Em seguida, são analisadas as respostas dos entrevistados aos questionamentos formulados em setembro de 2025, na própria comunidade Xokó, oportunidade na qual lideranças, como o cacique e o pajé, além de outros membros, compartilharam suas vivências em relação ao sistema de justiça⁷⁷.

A Comunidade Xokó: história, estrutura e práticas jurídicas

A comunidade Xokó está localizada na Ilha de São Pedro, no município de Porto da Folha, em Sergipe, estendendo-se também ao povoado Caiçara, em Alagoas. De acordo com o Censo Demográfico mais recente, realizado em 2022, a comunidade conta com 331 pessoas residentes, das quais 329 se identificam como indígenas (Brasil, 2023).

⁷⁷ A pesquisa empírica foi autorizada previamente pelo Comitê de Ética e Pesquisa, por meio do projeto registrado na Plataforma Brasil sob o CAAE nº 69592623.2.0000.5371, vinculado ao Programa Internacional Laboratório Social, da Universidade Tiradentes em parceria com a Universidade de Valladolid e com a Universidade de Deusto, da Espanha.

Dados da Secretaria de Saúde Indígena, de 2025, apontam 380 pessoas na comunidade Xokó (Brasil, 2025). As disparidades numéricas podem ser explicadas por possíveis nascimentos posteriores ao Censo, visto que há, na comunidade, 30 crianças que possuem entre 0 e 4 anos (Brasil, 2025).

A comunidade ocupa cerca de 4.317 hectares, embora a territorialidade Xokó não se restrinja ao espaço físico demarcado, pois envolve uma rede de significados que conecta lugares, memórias e práticas (Queiroz, 2020; Gonçalves; Espinoza, 2022). Assim, a compreensão da experiência da comunidade exige conhecer seu processo histórico de disputas territoriais, imposições culturais e resistência coletiva. Recorda-se, assim, a usurpação de terras concedidas aos Xokó ainda no período imperial, a consequente exploração laboral dos indígenas e a retomada das terras ao final da década de 1970, com o apoio da Igreja Católica, processo que simboliza a resistência indígena e o papel da mobilização coletiva (Souza, 2011; Santana, 2015; Santos, 2024; Souza; Espinoza, 2023; Lima, 2024).

A comunidade Xokó organiza-se de modo coletivo, mantendo práticas sociais que reforçam tanto a liderança local, quanto a participação comunitária. O cacique ocupa posição central como autoridade política e representante da comunidade diante de instituições externas, enquanto o pajé exerce funções ligadas à espiritualidade, à saúde tradicional e ao aconselhamento moral (Conceição; Lins; Espinoza, 2025). Ambos atuam em complementaridade, reforçando a articulação entre aspectos políticos e espirituais da vida coletiva. As assembleias comunitárias são espaços de deliberação fundamentais. Nessas reuniões, a palavra é compartilhada e as decisões são tomadas a partir do consenso, demonstrando a valorização da coletividade.

Conflitos internos, sejam familiares, de vizinhança ou relacionados ao uso de recursos, são em geral resolvidos por meio do diálogo mediado pelas lideranças. As sanções aplicadas têm caráter predominantemente moral e restaurativo, não punitivo, de acordo com Conceição, Espinoza e Lins (2025). Entre as mais comuns estão:

advertência, obrigação de reparar o dano causado, prestação de serviços comunitários e, em casos extremos, afastamento temporário de atividades coletivas e convívio com a comunidade.

As entrevistas com membros da comunidade confirmam essa perspectiva. Como relata o Pajé Jair “Dentro da aldeia, a gente é o delegado, a gente é o juiz, a gente é o padre... a gente consegue tudo resolver aqui dentro, sem precisar da justiça lá fora” (Entrevista com o Pajé Jair, Comunidade Xokó, 08/09/2025). Essa declaração ilustra o protagonismo das próprias lideranças na resolução de conflitos cotidianos, e reforça a noção de que a comunidade possui mecanismos internos eficazes, que dispensam a intervenção do sistema estatal em grande parte das situações.

O Cacique Bá ainda acrescenta que “Às vezes, o índio recebe punição, um período fora da aldeia, mas depois pode voltar. O objetivo não é expulsar, é reintegrar” (Entrevista com o Cacique Bá, Comunidade Xokó, 08/09/2025). Essa percepção confirma a dimensão restaurativa e comunitária da justiça indígena, mostrando que a finalidade das sanções não é marginalizar, mas recuperar o equilíbrio social. Assim, a fala demonstra a preocupação com a reintegração do indivíduo, em contraste com o caráter excludente das práticas punitivas do sistema estatal. Tanto assim, que se oportuniza aos envolvidos, como destacam Conceição, Lins e Espinoza (2025), a possibilidade de apresentarem suas versões dos fatos alegados, podendo-se oferecer-lhe um conselho e uma segunda chance para evitar a repetição da conduta.

Esse modelo se baseia na concepção de que o conflito não é uma anomalia, mas uma oportunidade de reafirmar os vínculos e os valores comunitários a partir de um processo que envolve, de certa forma, toda a coletividade, reforçando a coesão interna. Para os integrantes da comunidade, a ideia de conflito pode significar a desobediência ao que se define coletivamente enquanto benéfico para todo o povo, ou a divergência de interesses particulares que negam a noção de bem comum, cara às comunidades tradicionais. Pontos de conflito comuns incluem o distanciamento, sobretudo dos indígenas mais jovens, em

relação às tradições, o que é considerado como uma ameaça à perpetuação cultural dos Xokó (Souza, 2011), tendo em vista o histórico de apagamento cultural imposto a este povo, também abordado por Dantas (1997). Assim, as punições aplicadas têm relação com a identidade do ser indígena, e não a privação de liberdade própria da justiça ordinária.

A comunidade considera como suficientes e eficientes essas medidas, além de razoáveis. No entanto, tendo em vista residirem num Estado regido por leis, diante da primazia lograda pelo monismo jurídico no Brasil e, conseqüentemente, pela produção legiferante exclusivamente a cargo do Estado, há diversas ocasiões em que as comunidades precisam recorrer ao sistema de justiça estatal para a concretização dos direitos individuais e coletivos.

A interação da comunidade Xokó com as instituições estatais ocorre por meio de órgãos como a Funai, que acompanha processos de defesa territorial; a Defensoria Pública, que atua em ações judiciais individuais e coletivas; e o Ministério Público Federal, que propõe ações civis públicas para proteger direitos coletivos. Apesar dessas conexões, há dificuldades, como morosidade processual e o desconhecimento por parte de profissionais do direito sobre as especificidades culturais.

Entrevistas realizadas na comunidade Xokó em setembro de 2025 reforçam essa constatação. Segundo relato de Ianara, membra da comunidade Xokó: “Se for a comunidade, o Ministério Público atende rápido. Mas se for o indivíduo sozinho, é mais difícil” (Entrevista com Ianara, Comunidade Xokó, 08/09/2025). O cacique Bá acrescenta: “A nossa sorte ainda é o Ministério Público... quando a gente leva uma causa, leva uma causa coletiva. Não é uma causa do cacique, é uma causa coletiva” (Entrevista com o Cacique Bá, Comunidade Xokó, 08/09/2025). O depoimento reforça a percepção de que o Ministério Público se torna mais responsivo quando atua em demandas coletivas, fortalecendo a identidade comunitária como sujeito de direitos.

A Funai também é mencionada como presença importante, embora limitada. Como observa o Cacique Bá: “A Funai aparece mais quando é coisa de terra, de documento. Mas no dia a dia, a gente sente falta dela” (Entrevista com o Cacique Bá, Comunidade Xokó, 08/09/2025). A fala evidencia a necessidade de maior presença e engajamento da Funai na vida prática da comunidade.

Já em relação à Defensoria Pública e aos advogados externos, as barreiras culturais se tornam mais evidentes. Segundo relata uma integrante da comunidade, “Quando a gente procura a Defensoria ou advogados de fora, muitas vezes não entendem nossa realidade, parece que não falam a mesma língua” (Entrevista com Ianara, Comunidade Xokó, 08/09/2025). Observa-se que a ausência de sensibilidade cultural pode comprometer a efetividade do atendimento, criando um distanciamento entre a comunidade e os instrumentos formais de justiça.

A mesma entrevistada enfatiza a morosidade judicial nos seguintes termos: “A justiça demora muito, às vezes parece que não anda. Enquanto isso, o problema continua aqui dentro da comunidade” (Entrevista com Ianara, Comunidade Xokó, 08/09/2025). A demora na tramitação processual pode constituir uma explicação, pois, para o fato de que os Xokó continuam recorrendo prioritariamente às suas próprias formas de resolução de conflitos, conduzidas internamente e que apresentam maior aderência às necessidades cotidianas. Isto, porque, enquanto os Xokó necessitam de respostas rápidas para questões urgentes – como conflitos territoriais ou disputas internas –, o Estado responde dentro de um processo lento, muitas vezes incompatível com a urgência social.

Os relatos revelam que, apesar dos mecanismos institucionais de proteção, a efetividade do acesso à justiça ainda depende de fatores como mobilização coletiva, atuação efetiva da Funai, sensibilidade cultural das instituições e agilidade processual. A relação com o sistema estatal, portanto, é marcada por avanços significativos, mas também por barreiras estruturais que exigem constante negociação entre justiça

comunitária e justiça oficial, desafios e perspectivas analisadas também a seguir.

2 Acesso à justiça, povos indígenas e pluralismo jurídico

O acesso à justiça é um direito fundamental, previsto no art. 5º, XXXV da Constituição Federal, que garante a todas as pessoas o direito de provocar a ação do Judiciário. Sob essa perspectiva, tal conceito ocupa um lugar central na construção de uma sociedade democrática. Entretanto, conforme Cappelletti e Garth (1988) e Scheleider (2006), o acesso à justiça deve transcender o ingresso em juízo e garantir condições materiais e institucionais que viabilizem a tutela dos direitos.

No caso dos povos indígenas, por exemplo, o acesso formal é insuficiente, pois não garante por si só uma proteção jurisdicional adequada, sendo necessário considerar seus modos culturais. Diversos marcos jurídicos reconhecem o direito de acesso à justiça aos indígenas. No plano nacional, a Constituição de 1988 legitima, em seu art. 232, os povos indígenas a ingressar em juízo em defesa de seus direitos e interesses, os quais estão protegidos também no art. 231 da mesma Constituição.

A Resolução nº 287/2019, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), consolida essa perspectiva ao estabelecer que, nos processos que envolvam pessoas indígenas, deve-se levar em conta os métodos internos de responsabilização praticados pela própria comunidade, garantindo sua prévia consulta e anuência. Dessa forma, abre-se a possibilidade de incorporar ou validar, pelo Judiciário, procedimentos autóctones de mediação e sanção, desde que compatíveis com os direitos fundamentais.

De modo mais explícito, o art. 40 da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, de 2007, consagra o direito a procedimentos justos e equitativos para a resolução de controvérsias envolvendo Estados ou terceiros, bem como o acesso a recursos eficazes

contra toda violação de seus direitos. Impõe, também, que decisões judiciais considerem de maneira apropriada os costumes, as tradições e os sistemas jurídicos indígenas, fortalecendo a necessidade de adequação do Judiciário às particularidades em matéria de justiça indígena.

Contudo, a implementação desses direitos ainda enfrenta limitações práticas e desafios, como a persistência de uma justiça formalista e a ausência de profissionais capacitados em interculturalidade (Melo; Burckhart, 2018). Em certos casos, interpretações superficiais de costumes conduzem a decisões que, longe de pacificar, geram ressentimento e minam a confiança no Estado de Direito. Esse desajuste, para Maciel (2016), evidencia a persistência de uma “justiça formalista”, em que o mero protocolo se sobrepõe ao conteúdo material das demandas.

A dificuldade de acesso material à justiça por parte de povos indígenas e comunidades tradicionais não se resume a falhas procedimentais, mas reflete um descompasso mais profundo entre o racional jurídico dominante e os sistemas normativos desses grupos. Quando o Judiciário não considera a cosmovisão dos povos, seus valores, símbolos, formas de legitimação do poder e ritos de mediação, ocorre, segundo Wagner (2020), um fenômeno de “injustiça epistemológica”, que é o silenciamento da comunidade, de modo que as narrativas trazidas perdem força e credibilidade no tribunal, excluindo, assim, essa comunidade de seus direitos.

Barreiras econômicas, geográficas e a incompreensão cultural tornam o acesso ao sistema estatal dispendioso, demorado e pouco eficaz para essas comunidades. Ultrapassar tais barreiras, como propõem Conceição, Espinoza e Lins (2025), exige uma abordagem ampla e compreensiva, focada na justiça social e na proteção dos direitos das pessoas comuns contra adversários poderosos, utilizando métodos de análise que transcendem o direito tradicional e se apoiam em diversas disciplinas.

Um enfoque mais abrangente envolve o reconhecimento do pluralismo jurídico e da jurisdição indígena, que permite que autoridades indígenas exerçam funções jurisdicionais com base em suas tradições, gozando de autonomia e respeito. O pluralismo jurídico descreve a situação em que diversos sistemas normativos coexistem no mesmo espaço geográfico. Isto é, além das leis oficiais criadas pelo Estado, também podem estar presentes outras formas de normatização, como os costumes de povos indígenas. Segundo Wolkmer (2001), essa visão rompe com a ideia de que só o Estado pode criar e aplicar o direito, valorizando as formas de organização social que resistem à centralização e ao monopólio do poder jurídico estatal. Em vez de um único sistema que domina todos os outros, o pluralismo jurídico aposta na convivência de diversas fontes de direito, atuando paralelamente.

Essa multiplicidade normativa reflete a diversidade cultural e possibilita a autonomia de grupos que mantêm seus próprios modos de regulação social. A inovação do pluralismo jurídico se materializa principalmente nos Estados plurinacionais da Bolívia e do Equador (Monteros Montaño, 2019). No Brasil, ao contrário, segundo Pinto (2008), o reconhecimento multicultural está longe de ser completo, tendo em vista que não institui formalmente uma jurisdição indígena. Ainda assim, Cardoso e Conci (2019) destacam que, em decisões judiciais brasileiras, a relação entre o direito estatal e o direito indígena deve ser modulada a partir dos costumes e do direito à cultura indígena, ou seja, entender o direito indígena como fonte autônoma exige respeitar tradições consuetudinárias.

A despeito do não reconhecimento formal de uma jurisdição específica indígena, o Estado brasileiro convive com a existência de povos indígenas que regulam os conflitos de maneira interna, a exemplo da comunidade Xokó. No entanto, antes de serem analisadas algumas características de suas práticas jurídicas, importa trazer às considerações o histórico da comunidade e sua afirmação enquanto povo originário composto por sujeitos de direitos fundamentais, incluindo o acesso à justiça.

3 Desafios e perspectivas no acesso à justiça da Comunidade Xokó

O acesso à justiça, enquanto direito fundamental, constitui um dos pilares essenciais do Estado Democrático de Direito. Entretanto, quando se trata das comunidades indígenas, esse direito adquire contornos mais complexos, permeados por desigualdades históricas, barreiras institucionais e tensões culturais que dificultam sua efetivação plena.

No caso da comunidade Xokó, esses obstáculos vão desde a dificuldade de comunicação com os órgãos públicos até a ausência de um acompanhamento efetivo por parte das instituições responsáveis pela proteção dos direitos indígenas. A distância geográfica dos centros administrativos, a carência de assistência jurídica especializada e a falta de políticas públicas adaptadas à realidade cultural local agravam o cenário de vulnerabilidade.

As experiências latino-americanas demonstram que a superação dos obstáculos enfrentados pela comunidade Xokó passa pela institucionalização de um diálogo efetivo entre as instâncias estatais e os espaços comunitários de justiça. A adoção de políticas interculturais inspiradas nos modelos boliviano e equatoriano, como a formação de mediadores locais, a valorização das assembleias tradicionais e a presença permanente de intérpretes culturais, poderia reduzir as barreiras linguísticas, a distância geográfica e a ausência de compreensão das autoridades externas. Essas medidas fortaleceriam a autonomia dos Xokó sem romper o vínculo com o Estado, promovendo uma relação de cooperação e reconhecimento mútuo.

Além disso, o reconhecimento jurídico da jurisdição comunitária Xokó, com base em parâmetros semelhantes aos adotados nos Estados plurinacionais andinos, permitiria que suas práticas de resolução de conflitos fossem legitimadas como parte integrante do sistema nacional de justiça. Essa integração garantiria maior eficácia na proteção dos

direitos coletivos e individuais, ao mesmo tempo em que preservaria os valores culturais e espirituais que orientam o modo indígena de administrar a vida social. Assim, as lições latino-americanas apontam que a democratização do acesso à justiça no Brasil depende do fortalecimento das vozes locais e do respeito às formas próprias de produzir o direito, condição essencial para uma convivência jurídica realmente plural e descolonizada.

Em outras palavras, trata-se de reconstruir o modo como o Estado compreende e pratica a justiça, de modo que esta se torne, efetivamente, intercultural, participativa e plural. No Brasil, essa abertura institucional possibilita a consolidação do pluralismo jurídico previsto na Constituição Federal de 1988.

A integração entre o sistema jurídico estatal e o sistema comunitário não deve ser compreendida como sobreposição, mas como complementaridade. O diálogo entre diferentes racionalidades jurídicas contribui para a construção de uma justiça intercultural, que respeita a diversidade e reconhece a autonomia dos povos indígenas. Essa perspectiva amplia a efetividade do acesso à justiça e fortalece o compromisso democrático do Estado brasileiro.

Verifica-se que a valorização das formas internas de resolução de conflitos constitui elemento fundamental nesse processo. Ao reconhecer a legitimidade do direito costumeiro e das práticas tradicionais de mediação, consolida-se uma justiça mais plural, participativa e sensível às identidades coletivas. Nesse sentido, a experiência da comunidade Xokó reafirma que a verdadeira justiça se realiza no diálogo entre diferentes modos de pensar, viver e resolver conflitos.

4 Conclusão

Verifica-se que o acesso à justiça, sob a perspectiva da comunidade indígena Xokó, estende-se além da dimensão institucional. Trata-se de um processo que envolve aspectos históricos, sociais e

culturais, no qual o reconhecimento jurídico dos direitos indígenas precisa ser acompanhado de condições reais para sua concretização. Assim, a justiça é entendida como espaço de diálogo entre diferentes formas de normatividade.

Observa-se, nesse sentido, que a relação entre a comunidade Xokó e os órgãos estatais se estabelece de forma pontual e condicionada. A atuação do Ministério Público, da Funai e da Defensoria Pública apresenta relevância, contudo ainda ocorre majoritariamente de maneira reativa. A ausência de uma presença sistemática reforça a importância de políticas voltadas ao fortalecimento do diálogo e à aproximação das instituições com as comunidades tradicionais.

Constata-se também que a mobilização coletiva desempenha papel essencial na efetivação do acesso à justiça. As demandas que envolvem toda a comunidade são mais facilmente reconhecidas e acolhidas pelos órgãos estatais, o que demonstra a força política da coletividade como sujeito de direitos. Tal dinâmica reforça que a união comunitária constitui instrumento fundamental para a garantia de legitimidade e visibilidade das reivindicações.

Além disso, destaca-se que a organização social Xokó se sustenta em valores de solidariedade, respeito e consenso. As assembleias e lideranças tradicionais exercem papel mediador, buscando soluções baseadas na restauração das relações e na manutenção da harmonia coletiva. Essa lógica evidencia uma concepção de justiça distinta da punitiva, centrada na recomposição dos vínculos sociais e na preservação da unidade do grupo.

Nesse contexto, a experiência Xokó demonstra que o acesso à justiça não se realiza plenamente sem o reconhecimento das formas internas de resolução de conflitos. A valorização do direito costumeiro, exercido por meio da mediação comunitária, reflete um modelo de justiça voltado à convivência, ao diálogo e à restauração da paz social. Assim, a articulação entre os dois sistemas jurídicos torna-se um caminho viável para a efetivação dos direitos humanos.

Valorizar as formas próprias de resolução de conflitos significa fortalecer a autonomia indígena e promover uma convivência jurídica baseada no respeito, na equidade e na interculturalidade.

5 Referências

- BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Saúde Indígena. **População Indígena**. Atual. 30 set. 2025. Disponível em: https://infoms.saude.gov.br/extensions/sesai_pop_indigena/sesai_pop_indigena.html. Acesso em: 27 jan. 2026.
- BRASIL. Ministério do Planejamento e Orçamento. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Censo Demográfico 2022**: indígenas. Primeiros resultados do universo. Rio de Janeiro: IBGE, 2023. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv102018.pdf>. Acesso em: 25 jan. 2026.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.
- CARDOSO, João Vitor; CONCI, Luiz Guilherme Arcaro. Jurisdição indígena e pluralismo jurídico na América Latina: estudo de caso sobre a justiça Waiwai. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 9, n. 2, 2019. DOI: 10.5102/rbpp.v9i2.6058.
- CONCEIÇÃO, Maria Luiza Andrade; LINS, Bruno Teixeira; ESPINOZA, Fran. **Observações sobre práticas de justiça indígena em Sergipe**: um estudo com a comunidade Xokó. Povos e comunidades tradicionais na América Latina: análise e desafios atuais. Aracaju: IOSE, 2025, p. 263-298.
- DANTAS, Beatriz Góis. **Xokó**: Grupo Indígena em Sergipe. Aracaju: Secretaria de Educação e Cultura, 1997.
- GONÇALVES, Douglas Oliveira Diniz; ESPINOZA, Fran. O direito à terra dos povos indígenas no Brasil: entre insuficiências e potencialidades. **Revista Justiça do Direito**, v. 36, n. 1, p. 149-179, 2022. DOI: 10.5335/rjd.v36i1.13327.
- LIMA, Ianara Apolonio Rosa. A retomada **Xokó**: território e renascimento cultural de um povo. 2024. 166 f. Dissertação (Mestrado em Antropologia) – Universidade Federal de Sergipe, São Cristóvão, SE. Disponível em: <https://ri.ufs.br/handle/riufs/19611>. Acesso em: 29 jan. 2026.

MACIEL, Cláudia. **Direito, cultura e tradução intercultural**. Porto Alegre: UFRGS, 2016.

MELO, Adriana; BURCKHART, Laura. **Constitucionalismo latino-americano e o paradigma do Buen Vivir**. Quito: Universidad Andina, 2018.

MONTEROS MONTAÑO, María del Carmen. Pluralismo Jurídico y Justicia Indígena: Bolivia y Ecuador. In: GOIG *et al.* **Constitucionalismo Contemporáneo en América Latina**. Madrid: Dykinson S. L., 2019, p. 165-179.

PINTO, Simone Rodrigues. Reflexões sobre pluralismo jurídico e direitos indígenas na América do Sul. **Revista de Estudos em Relações Interétnicas | Interethnica**, [S. l.], v. 12, n. 1, p. 29-42, 2008. DOI: 10.26512/interethnica.v12i1.11885.

QUEIROZ, Angelita. **A festa da retomada**: uma celebração identitária de ser Xokó na Ilha de São Pedro – Porto da Folha/SE. 2020. 209 f. Dissertação (Mestrado Interdisciplinar em Culturas Populares) – Universidade Federal de Sergipe, São Cristóvão, SE, 2020. Disponível em: <https://ri.ufs.br/jspui/handle/riufs/14060>. Acesso em: 24 jan. 2026.

SANTANA, Pedro Abelardo de. **Os índios em Sergipe oitocentista**: catequese, civilização e alienação de terras. 2015. 250 f. Tese (Doutorado em História) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, BA, 2015. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/23335>. Acesso em: 23 jan. 2026.

SANTOS, Ivanilson Martins dos. **História e Memória da (Re)existência Xokó**: narrativas decoloniais e os desafios da autoafirmação identitária indígena no tempo presente (1978-2022). 2024. 235 f. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal de Alagoas, Maceió, 2024. Disponível em: <https://www.repositorio.ufal.br/handle/123456789/14951>. Acesso em: 21 jan. 2026.

SCHELEDER, Adriana Fasolo Pilati. O significado constitucional do acesso à justiça. **Revista Brasileira de Direito Constitucional**, v. 7, n. 2, p. 144-160, 2006. DOI: 10.62530%2Frbdc.v7i2.335.

SOUZA, Daniela de Andrade; ESPINOZA, Fran. Entre o esquecimento e a memória: A reconstrução da identidade do povo Xocó, Sergipe, através da oralidade. In: ESPINOZA, Fran (org.). **Democracia e políticas públicas**: reflexões a partir do nordeste brasileiro. Aracaju: IOSE, 2023, p. 111-132.

SOUZA, Natanaelson Oliveira de. **A herança do mundo**: história, etnicidade e conectividade entre jovens Xokó. 2011. 163 f. Dissertação (Mestrado em Antropologia) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, BA, 2011. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/12571>. Acesso em: 23 jan. 2026.

WAGNER, Daize Fernanda. Acesso à justiça e povos indígenas. **Revista Cidadania e acesso à justiça**, v. 6, n. 2, 2020. DOI: 10.26668/indexlawjournals/2526-026x/2020.v6i2.7028.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Pluralismo jurídico**: fundamentos de uma nova cultura no Direito. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

Luan Gabriel Sousa de Oliveira

Graduado em Gestão de Recurso Humanos pela Universidade Tiradentes. Graduado em Direito pela Universidade Tiradentes. Bolsista do Programa Laboratório Social da Universidade de Valladolid e da Universidade de Deusto. Pesquisador no Grupo de Pesquisa Políticas Públicas de Proteção aos Direitos Humanos.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/5728843616590381>

E-mail: oliveiraluanoliveira311@gmail.com

Fran Espinoza

Doutor em Estudos Internacionais e Interculturais pela Universidade de Deusto. Doutor em Direito, reconhecido pela Universidade Federal do Ceará. Pós-doutorado em Políticas Públicas na Universidade Federal do Paraná. Mestre em Estudos Internacionais de Paz, Conflito e Desenvolvimento pela Universidade Jaume I. Graduado em Ciência Política pela Universidade Rafael Landívar. Professor titular do Mestrado e Doutorado em Direitos Humanos na Universidade Tiradentes. Professor orientador do Programa Internacional Laboratório Social da Universidade de Deusto, da Universidade de Valladolid e da Universidade Tiradentes, Sergipe. Líder do Grupo de Pesquisa Políticas Públicas de Proteção aos Direitos Humanos.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9627223998627491>

E-mail: espinoza.fran@gmail.com

Thyerrí José Cruz Silva

Doutorando e Mestre em Direitos Humanos, ambos com bolsa CAPES, pela Universidade Tiradentes. Pós-graduado em Direito Constitucional e Processo Constitucional, em Direito Penal e Processo Penal e em Direito Eleitoral pela Faculdade Legale/SP. Graduado em Direito pela Universidade Tiradentes. Pesquisador no Grupo de Pesquisa Políticas Públicas de Proteção aos Direitos

Humanos.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6987132345466967>

E-mail: thyerricruzdireito@gmail.com

CONSTITUCIONALISMO CLIMÁTICO E ADAPTAÇÃO DIANTE DOS DESASTRES AMBIENTAIS⁷⁸

Wilson Engelmann

Deiwid Amaral da Luz

1 Introdução

Os desastres climáticos registrados nas últimas décadas, têm evidenciado a sua intensificação e a recorrência associados às mudanças climáticas, impondo desafios crescentes aos estados e municípios. No Brasil, essa realidade manifestou-se de forma dramática com as enchentes que atingiram o Rio Grande do Sul, em maio de 2024, cujos impactos humanos, sociais, econômicos e ambientais expuseram fragilidades estruturais na gestão do risco e na preparação institucional frente a fenômenos climáticos extremos (Babinski Júnior; Borges; Schlindwein, 2025).

Embora o debate internacional sobre mudanças climáticas tenha historicamente se concentrado na mitigação - especialmente na redução das emissões de gases de efeito estufa (GEE) -, os eventos recentes demonstram que tais esforços, ainda que essenciais, não são suficientes para enfrentar os efeitos já em curso do aquecimento global. Mesmo em cenários de cumprimento integral das metas de mitigação, a ocorrência de desastres climáticos permanece inevitável, o que torna indispensável o fortalecimento de estratégias voltadas a adaptação climática.

⁷⁸ Este trabalho é o resultado parcial da pesquisa que os autores desenvolvem no âmbito do seguinte projeto de investigação: Edital FAPERGS 06/2024: Programa de Pesquisa e Desenvolvimento voltado a Desastres Climáticos, projeto intitulado: “CIDADANIA VIVA: Transformando e Regenerando Ecossistemas Urbanos. A aliança entre Inteligência Artificial, Desenvolvimento Humano e Natureza pela Sustentabilidade”.

A adaptação compreende o processo de ajuste dos sistemas naturais, sociais, econômicos e institucionais ao clima real ou esperado e aos seus efeitos, com o objetivo de reduzir danos, ampliar a resiliência e proteger populações vulneráveis. No contexto dos desastres, a adaptação assume papel central, pois envolve medidas de planejamento territorial, infraestrutura resiliente, sistemas de alerta, gestão de riscos e políticas públicas capazes de antecipar impactos e minimizar perdas humanas e materiais.

As enchentes no Rio Grande do Sul em 2024, revelaram a insuficiência de políticas preventivas e a predominância de respostas reativas aos desastres climáticos. A ocupação inadequada do solo, a fragilidade da infraestrutura urbana, a limitada integração entre entes federativos e a ausência de planos consistentes de adaptação contribuíram para a ampliação dos danos, transformando um evento climático extremo em uma catástrofe de grandes proporções.

O uso das tecnologias também deve servir para defesa do meio ambiente e sustentabilidade, seja através das redes digitais ou novas formas de tecnologia, como a inteligência artificial.

Diante desse cenário, o presente artigo propõe uma análise dos desastres climáticos à luz do constitucionalismo climático e da adaptação às mudanças do clima. O problema de pesquisa é: sob quais condições a incorporação da adaptação como eixo estruturante das políticas públicas e do marco jurídico é condição indispensável para a redução de vulnerabilidades em um cenário de constitucionalismo climático?

A partir desse problema, o objetivo geral do trabalho tem os seguintes contornos: estudar a incorporação da adaptação como eixo estruturante das políticas públicas e do marco jurídico para a redução de vulnerabilidades decorrentes dos eventos climáticos extremos. Como objetivos específicos, se indicam: a) analisar as características do constitucionalismo climático; b) avaliar a relação existente, ou não entre os desastres climáticos e o déficit de possibilidades de adaptação no

Brasil; c) conhecer algumas alternativas que o avanço tecnológico poderá trazer para o tema da pesquisa. O percurso metodológico será desenvolvido pela pesquisa exploratória, de natureza bibliográfica e documental.

2 Constitucionalismo climático

O constitucionalismo climático é uma matriz teórica que abrange uma dimensão normativista, que realiza um comparativo da inserção de cláusulas climáticas expressas no texto da constituição e uma dimensão de precedentes transnacionais, baseada na análise de soluções judiciais e os impactos que as mudanças climáticas ocasionarão em direitos fundamentais diversos (Carvalho, 2025, p. 61-62). Portanto, se pode destacar que essa é uma das vertentes do tradicional constitucionalismo estatal, buscando explicitar a importância que o tema das mudanças climáticas evidencia à luz do arcabouço da Constituição.

Os direitos climáticos são ampliações dos direitos constitucionais, sendo a sua normatividade cogente tanto nacional quanto internacionalmente. Os direitos climáticos nada mais são do que a junção dos direitos humanos, constitucional e ambiental (May, 2025).

Diante do aumento dos desastres climáticos e a recorrência dos eventos, conflitos envolvendo mudanças climáticas por meios legais estão em ascensão, exigindo um amplo debate constitucional sobre direitos humanos, reconhecendo a emergência climática como violação dos direitos humanos constitucional (Rodrigues, 2016).

Necessário esclarecer que o constitucionalismo ambiental reconhece nos textos constitucionais e nos tribunais, através da interpretação dos textos que o meio ambiente é um tema protegido constitucionalmente, o direito climático acaba sendo mais específico:

O constitucionalismo climático implica o reconhecimento nos textos constitucionais e pelos tribunais na interpretação e aplicação dos textos constitucionais (seja em virtude de um direito que se refere

explicitamente ao sistema climático, ou por meio de uma interpretação dos direitos ambientais e de outros direitos), de que o sistema climático é um tema adequado à proteção constitucional, dada a crise climática prevalente (Carvalho e Rosa, 2025, p. 309 e 343)

O constitucionalismo ambiental ainda é um embrião quando se fala em tradição constitucional, sendo, até o momento, insuficiente para enfrentar as grandes demandas ambientais globais generalizadas. Já o constitucionalismo climático trabalha em duas vias para tratar da justiça climática, sendo a primeira a incorporação expressa das mudanças climáticas no texto da Constituição e, na falta dessa opção, induzi que outros direitos constitucionais, como os direitos à vida, dignidade, um meio ambiente saudável, respondam implicitamente obrigações às mudanças climáticas (May, 2025, p. 166-167).

Quanto ao potencial para apresentar respostas à justiça climática, leciona Carvalho:

A forte adesão das cortes judiciais e o status destacado do texto constitucional nos sistemas jurídicos nacionais demonstra o potencial significativo que o constitucionalismo climático detém para desenhar respostas à justiça climática, a partir do desenho institucional do Estado de Direito, especialmente a partir do nível doméstico. Além disso, o maior atributo do constitucionalismo é servir de fundamento e sustentação para decisões em nível territorial nacional, direcionados a solucionar conflitos climáticos referentes às circunstâncias particulares de cada país (Carvalho, 2025, p. 67-68).

No entanto, se deve esclarecer que a inclusão de normas climáticas nas constituições não garante a sua plena eficácia, mas é elevada a direito humano a um ambiente saudável garantido constitucionalmente, perpassando as alternâncias de poderes. Esse movimento também destaca a importância da participação do Estado, especialmente por meio da atuação do Poder Judiciário, decidindo os casos concretos; sem se esquecer da atuação do Poder Legislativo, na construção de uma estrutura jurídica que possa desincentivar as condutas que podem aumentar os riscos dos eventos climáticos

extremos. Além da participação mais efetiva do Poder Executivo, a partir de mecanismos de fiscalização, controle e punição de condutas que contrariem o marco jurídico já vigente no Brasil. Essas atuações estatais poderão induzir condutas de adaptação de pessoas físicas e jurídicas, passando a incluir o cuidado com o meio ambiente nas suas atividades cotidianas.

3 Desastres climáticos e o déficit de adaptação no brasil

Os eventos climáticos extremos registrados recentemente em diversas regiões do Brasil - como as queimadas no Pantanal, as chuvas torrenciais no Estado de São Paulo, as enchentes no Rio Grande do Sul e a intensificação das secas no semiárido nordestino - evidenciam um cenário de crescente vulnerabilidade socioambiental. Esses fenômenos, ainda que distintos em sua manifestação, possuem um denominador comum: a insuficiência histórica de políticas públicas estruturadas voltadas à adaptação climática.

A recorrência e a intensidade desses eventos indicam que os desastres não podem mais ser tratados como ocorrências excepcionais ou imprevisíveis, mas como expressões concretas de um novo padrão climático.

No caso específico da enchente ocorrida no Rio Grande do Sul em maio de 2024, os impactos ultrapassaram a dimensão ambiental, afetando de forma profunda a infraestrutura urbana, a economia regional, a saúde pública e a segurança alimentar. A magnitude dos danos revelou falhas significativas no planejamento territorial, na gestão de bacias hidrográficas e na implementação de medidas preventivas, reforçando a constatação de que a resposta estatal permanece predominantemente reativa (Babinski Júnior; Borges; Schlindwein, 2025). A situação vivenciada no Rio Grande do Sul, em 2024, destacou o déficit de adaptação em praticamente todos os setores envolvidos com as consequências das chuvas. Vale dizer, foi um evento que mostrou falhas sistêmicas.

A ausência de estratégias consistentes de adaptação ampliou os prejuízos humanos e materiais, transformando um evento climático extremo em uma calamidade de grandes proporções:

[...] os desastres envolvem também outra espécie de participação humana: o fracasso do sistema legal para enfrentar eficazmente os riscos. [...] vê-se uma estreita relação entre um acontecimento súbito e catastrófico com um problema ambiental de longo prazo caracterizado pela falha regulatória. Uma legislação ambiental de qualidade e sua eficaz imposição diminuem a probabilidade e gravidade dos desastres naturais (Carvalho; Damacena, 2013, p. 34).

A Política Nacional sobre Mudança do Clima, instituída pela Lei nº 12.187/2009, enfatiza a necessidade de adaptação e formula o conceito legal (Weyermüller e Wedy, 2023), sendo que, a recente Lei nº 14.904/2024, estabelece as diretrizes para a elaboração de planos de adaptação à mudança do clima, permitindo a utilização de recursos do Fundo Nacional sobre Mudança do Clima (FNMC) para financiamento da elaboração e implementação de planos municipais de adaptação à mudança climática, visando solucionar um dos principais entraves como visto anteriormente: a questão financeira.

Quanto a questão financeira, Weyermüller evidencia o Fundo de Adaptação da ONU em nível internacional:

A adaptação, de maneira genérica, é uma necessidade reconhecida no âmbito das Nações Unidas, onde se produziu o chamado “Fundo de Adaptação” em virtude das consequências negativas das mudanças climáticas. A imprevisibilidade das consequências negativas que mudanças nos padrões climáticos podem causar é paradoxalmente contrastante com a previsibilidade de muitas dessas consequências. Se por um lado é difícil precisar o que exatamente pode ocorrer e onde tais eventos terão maior repercussão humana, por outro, essa incerteza alimenta a noção de risco e de complexidade (Weyermüller, 2014, p. 07).

O movimento de adaptação exige iniciativa e ações concretas de mudança de comportamento. Lamentavelmente essa perspectiva não é considerada como prioritário, na maioria das vezes. No tocante a

adaptação ser tratada como secundária, o entendimento de Rodrigues Filho *et al.*:

A adaptação é tratada como secundária desde o início das negociações na agenda de mudança do clima e conectada à ideia de justiça climática, ao reconhecer que os causadores da mudança do clima, seus impactos e a capacidade adaptativa e de resposta não estão igualmente distribuídos no mundo. Os países que mais serão afetados serão injustamente aqueles que menos emitiram GEE e, dessa forma, a CQNUMC prevê o estabelecimento de mecanismos de financiamento destinados à adaptação. A partir da década de 2000, o contexto se torna mais favorável para que a agenda da adaptação ganhasse força. Uma grande contribuição advém do avanço da ciência com a publicação dos relatórios do IPCC, aliado a morosidade no avanço das negociações internacionais para se alcançar o patamar de mitigação esperado, e a pressão exercida pelos países em desenvolvimento, maiores afetados, para se incluir a temática da adaptação na pauta. “É nesse contexto que a adaptação emerge como resposta possível, necessária e urgente no debate político internacional sobre mudança climática” (Rodrigues Filho *et al.*, 2016).

A adaptação exige que a postura - seja de pessoas físicas, seja de pessoas jurídicas - de respeito ao meio ambiente, levando em conta que os seus recursos são finitos. No que se refere à recente legislação brasileira que estabelece as diretrizes para elaboração de planos de adaptação à mudança climática, ela adotou como princípio jurídico, de forma inédita, a adoção prioritária de soluções baseadas na natureza:

A Lei 14.904/2024, como se pode observar dos dispositivos citados, consagrou de forma expressa e inédita na legislação brasileira o princípio (e dever) jurídico de adoção prioritária de soluções baseadas na natureza. A premissa em questão alinha-se com todo o arcabouço de princípios reitores do Direito Ambiental, como, por exemplo, prevenção, precaução, *in dubio pro natura*, proibição de retrocesso, progressividade, desenvolvimento sustentável, prioridade da restauração in natura, integridade ecológica, entre outros. Além disso, contempla o entendimento científico dominante no sentido buscar soluções na própria natureza para solucionar os problemas ecológicos (e climáticos) ocasionados pela intervenção do ser humano no meio ambiente (Sarlet; Fensterseifer, 2024, p. 85).

As chamadas “soluções baseadas na natureza” significam o retorno do ser humano à natureza, passando a visualizá-la como um ser vivo amplo e que deverá ser preservado, a fim de a vida humana continuar sendo viável no Planeta Terra. Segundo Weyermüller (2014, p. 08), efetivar a capacidade de adaptação nesse contexto é extremamente desafiador, tendo em vista que inúmeras ações interligadas necessitam ser implementadas para se alcançar a necessária Adaptação Ambiental. A adaptação é o elemento chave do enfrentamento dos problemas ambientais, sejam eles relacionados às mudanças climáticas, sejam relacionados à escassez da água, temas que também estão fundamentalmente ligados pelas relações de rede (sistêmica) e de causa e consequência, características dos temas ambientais.

Para Giulio, Martins e Lemos, o déficit de adaptação apresenta três perspectivas analíticas que buscam superar os modelos tradicionais:

a) Capacidades Diferenciadas (Differentiating Capacities): distingue entre capacidades genéricas (educação, renda, saúde, capital social) e capacidades específicas (gestão de riscos climáticos concretos, como sistemas de alerta e infraestrutura). A principal contribuição dessa abordagem é defender que ambas devem ser consideradas de forma integrada, pois políticas focadas apenas no combate à pobreza ou apenas na gestão de riscos tendem a ser insuficientes isoladamente (2016, p. 29-30).

Nesse primeiro nível de construção do modelo estruturante do déficit de adaptação, se faz necessária a análise das capacidades genéricas e específicas que levam os integrantes da sociedade a levarem a situação ao risco de eventos climáticos. O mapeamento dessas categorias de capacidades é o primeiro passo para se identificar o que pode e o que deverá mudar, e a sua velocidade. Aqui ingressa, inclusive, a educação voltada para o combate das notícias falsas sobre a própria ocorrência das mudanças climáticas e a responsabilidade humana pela sua ocorrência (Engelmann; Correa, 2024).

b) Adaptação Sustentável (Sustainable Adaptation): propõe que medidas adaptativas devem simultaneamente reduzir

vulnerabilidades climáticas, promover justiça social e preservar a integridade ambiental. O conceito alerta para os riscos da “má adaptação”, quando políticas aumentam desigualdades, criam dependências ou reforçam modelos de desenvolvimento insustentáveis (2016, p. 31-32).

No segundo nível do modelo estruturante do déficit de adaptação, se destacam as atitudes que o ser humano deverá desencadear, e que geram o problema quando são esquecidos, a fim de mitigar a sua pegada pela passagem no Planeta Terra. Aqui ingressam, especialmente, atitudes mais sustentáveis e mais amigáveis com o meio ambiente. O ser humano precisa se convencer (novamente) que o meio ambiente não é o seu amigo e nem o seu inimigo, mas o seu suporte existencial fundamental.

c) Trajetórias de Adaptação (Adaptation Pathways): entende a adaptação como um processo dinâmico e de longo prazo, no qual decisões presentes moldam caminhos futuros, podendo levar tanto a transformações positivas quanto à reprodução de vulnerabilidades. Essa abordagem enfatiza a necessidade de alinhar adaptação, mitigação e desenvolvimento sustentável, considerando múltiplas escalas e contextos (Giulio; Martins; Lemos, 2016, p. 32-33).

Definidas as habilidades e as atitudes mais amigáveis com o meio ambiente, a última camada da estrutura para se resgatas ações de adaptação e mitigar o seu déficit, se estará diante da necessidade da definição dos percursos metodológicos: quais caminhos serão definidos e priorizados?, de quem serão as iniciativas?, dentre outras perguntas. A partir dessas perguntas, mapeados os percursos (caminhos) será o momento mais complexo: a consciência e o espírito comum para que as atitudes efetivamente possam gerar mudanças (positivas) para o meio ambiente. Com isso, se promoverá a adaptação.

Na mesma linha do que já foi estudado no tocante ao ineditismo do princípio da adoção prioritária de soluções baseadas na natureza, constante na recente legislação brasileira, Wedy e Weyermuller (2023) já abordavam o tema ao afirmarem que merece destaque ainda a necessidade não só de redução de emissões de carbono, mas também a

necessidade de remoção, sobretudo por meio do reflorestamento. Ainda, seguem os doutrinadores quanto à importância de investimentos para o enfrentamento das mudanças climáticas:

O déficit de investimentos em áreas da economia que podem contribuir substancialmente para o enfrentamento das mudanças climáticas, precisa sofrer intervenção estatal e privada que busque incrementar essa atuação. Sem a participação efetiva de fontes de financiamento, dificilmente se conseguirá promover a transição para uma economia de baixa emissão de carbono no futuro. Estima-se que os investimentos em mitigação devem ser cinco vezes maior na Ásia e no Pacífico e sete vezes maior na África, o que é muito preocupante considerando que, além da urgente questão climática, o mundo ainda sofre as consequências econômicas da pandemia que se soma ao processo inflacionário global decorrente também da guerra entre Rússia e Ucrânia, a qual levou a necessidade de utilização de termelétricas que impactam muito no clima pela emissão de carbono, justo o que se precisa evitar (Weyermüller; Wedy, 2023, p. 34).

Para que se possa mitigar os impactos do déficit de adaptação, além dos mecanismos referidos, haverá a necessidade de investimentos - públicos e privados - a fim de se ter infraestrutura adequada para suportar as mudanças. Ana Maria de Oliveira Nusdeo, aponta para a importância dos financiamentos privados, não somente de incentivos e recursos públicos, tanto para mitigação, quanto para adaptação climática:

O chamado financiamento climático volta-se, assim, ao aporte de recursos financeiros para as finalidades de mitigação e adaptação, os quais podem vir dos setores públicos e privado. [...] O financiamento privado é fundamental em qualquer economia, direcionando os mercados de crédito e investimento que impulsionam as atividades (Nusdeo, 2025, p. 248).

Na parte privada, ganha importância a efetiva participação e comprometimento das organizações empresariais. Elas deverão assumir a sua “função social” e vislumbrar ações que transcendem o seu objetivo primordial: o lucro. Os negócios precisam assumir a responsabilidade de

“curar as crises de nosso tempo”. Todos os negócios devem se transformar em negócios de impacto socioambiental positivo. As políticas públicas e/ou a sociedade civil organizada não conseguirão sozinhas acelerar as boas transformações de que o mundo precisa (Sisodia; Gelb, 2020). Se tem, com esse contexto, novos elementos estruturantes para construir mecanismos de proteção e fortalecimento da dignidade da pessoa humana.

Parafraseando o tema de uma publicação de Bruno Latour e Nikolaj Schultz (2023), se observa a necessidade da criação de uma consciência de que o Estado não conseguirá dar conta sozinho dos desafios urgentes da nossa época. A perspectiva ecológica está cruzada pela política, que nem sempre busca o bem de todos e para todos. Muitas vezes interesses geopolíticos e econômicos acabam falando mais alto. Para que se possa alcançar uma parte da “consciência ecológica”, preocupada com a prática de medidas para uma harmonia na convivência humana com o meio ambiente, que é a base para qualquer medida de transição, se faz necessária a mudança e medidas de adaptação do ser humano.

Dentro desse cenário, se destaca a importância de princípios climáticos para enfrentar a crise climática e contribuir com a adaptação, se sublinhando o princípio da cooperação:

De toda sorte, a cooperação internacional envolve, como se pode apreender dos dispositivos citados do Acordo de Paris, tanto uma dinâmica de transferência de recursos financeiros quanto de tecnologias, notadamente no deslocamento de recursos dos Países do Norte para os Países do Sul Global, a fim de que os países em desenvolvimento possam igualmente fazer frente à crise climática, tanto em termos de mitigação - por exemplo, no caso do Brasil, no combate ao desmatamento da Amazônia - quanto de adaptação. Por essa ótica, o princípio da cooperação alinha-se com o princípio da responsabilidade comum, mas diferenciada, inclusive no sentido de estabelecer um cenário de justiça climática na relação Norte-Sul (Weddy; Sarlet; Fensterseifer, 2023, p. 97).

Os processos de adaptação, em qualquer nível que se possa analisá-los, exige condutas sustentadas pela cooperação em nome de um comum, que é o meio ambiente. Pode-se considerar que a Lei nº 14.904/2024, nesse panorama, representa um avanço relevante, ao estabelecer diretrizes específicas para a elaboração de planos de adaptação à mudança do clima e ao permitir a utilização de recursos do Fundo Nacional sobre Mudança do Clima (FNMC) para o financiamento da elaboração e implementação de planos municipais. Tal inovação normativa busca enfrentar um dos principais entraves à adaptação no Brasil: a limitação financeira dos municípios, que são, em regra, os entes federados mais diretamente afetados pelos desastres climáticos.

Os governos municipais encontram-se em uma melhor posição para atuar diante da questão climática, seja no desenvolvimento de políticas de adaptação quanto na implantação de ações de mitigação, superando as exigências abstratas nacionais e transnacionais para as circunstâncias locais concretas. As cidades não figuram somente como centros de emissões de gases de efeito estufa, responsáveis pela maioria dos fatores causadores das mudanças climáticas, como também compreendem a maioria da população mundial, além de se encontrarem em posição primordial para atuar no enfrentamento da questão climática (Sarlet; Sgarbossa, 2024). A vida das pessoas acontece nos municípios, sendo neles que as mudanças climáticas geram os seus impactos.

Ainda, quanto uma estrutura de governança multinível:

Constata-se, por conseguinte, que, em matéria ecológica e climática, o constituinte de 1988 propiciou, de forma combinada, tanto estruturas verticais ou calcadas na subordinação, quanto estruturas horizontais calcadas em relações de coordenação, de modo que parece bastante adequada para a governança climática, preponderantemente por meio da governança multinível e subsidiariamente por meio da governança em rede, sem descuidar das limitações apontadas por relevante literatura, que aponta no sentido da possibilidade de aperfeiçoamento do modelo no futuro (Sarlet; Sgarbossa, 2024, p. 98).

Os assuntos relacionados ao meio ambiente são de responsabilidade multinível e transversal. O rigor positivista das funções de cada um dos entes - União, Estados e Municípios - deverá ser flexibilizado, a fim de que se possam ter ações de adaptações coordenadas e focadas no objetivo comum: a manutenção da vida saudável sobre o Planeta Terra.

[...] De modo geral, percebe-se que a carta brasileira vigente desenvolve estruturas de coordenação verticais e horizontais capazes de responder de maneira satisfatória aos desafios postos pelas mudanças climáticas, sendo que o direito ecológico e climático brasileiro se desenvolve por meio da atuação legislativa e administrativa de todos os entes da federação, encontrando-se assim, em princípio, menos propício a problemas relativos à coordenação da ação coletiva climática do que outros modelos (Sarlet; Sgarbossa, 2024, 98-99).

No âmbito de um constitucionalismo climático, em consonância com a adaptação, a litigância também pode ser compreendida como busca a governança e a aplicação de direitos afirmados normativamente, sendo que a primeira onda de casos está construindo uma base para que o espírito constitucional e a estrutura de direitos humanos devem ser estendidos a proteção climática. A segunda onda de casos responde à injustiça climática, não apenas da mitigação, mas também de adaptação e acesso à informação (Carvalho e Rosa, 2025). A coordenação multinível e transversal entre os poderes públicos e com a participação da sociedade se faz por meio de metodologias de governança, guiadas por princípios e pelo conteúdo central, independentemente da localização estrutural-tradicional-legal de quem atua. O fundamental é a atuação. A observação desse conjunto complexo de atores e ações exige a nova faceta do constitucionalismo, ou seja, o constitucional climático, que eleva a adaptação climática a um direito humano constitucional:

É essencial, entretanto, esclarecer que o direito humano constitucional à adaptação climática é igualmente fundamental. Espera-se que o aumento da litigância traga uma análise muito necessária das ligações entre as deficiências na efetivação prévia de

direitos humanos e a insuficiência e letargia na mitigação. Isso também destacará a necessidade imperativa e redobrada de planejar e executar planos de adaptação adequados, um direito fundamental para a própria condição de existência futura (Carvalho; Rosa, 2025).

O direito humano à adaptação climática exigirá a “consciência ecológica” coletiva. Por conta desse aspecto, os planos de adaptação à mudança do clima assumem papel estratégico ao possibilitar maior previsibilidade e flexibilidade na gestão de situações complexas, como aquelas verificadas em contextos de calamidade pública. A falha no dever de adaptação é uma violação do direito humano fundamental à vida, que não pode prescindir de mecanismos que garantam a sua eficácia.

Ao reconhecer os riscos climáticos e integrar variáveis ambientais e econômicas no processo decisório, tais instrumentos contribuem para uma atuação estatal preventiva, reduzindo a dependência de respostas emergenciais e ampliando a proteção das populações vulneráveis.

4 Litigância climática e adaptação

A adaptação às mudanças climáticas pode ser considerada como um dos grandes desafios ainda insuficientemente enfrentada pela governança climática global. Embora a maior parte das políticas públicas e disputas judiciais tenha se concentrado na mitigação das emissões de gases de efeito estufa, o avanço dos impactos climáticos extremos demonstra que a adaptação deixou de ser uma opção futura e tornou-se uma necessidade imediata, sobretudo para populações vulneráveis.

Nesse sentido, James R. May leciona:

Estamos em meio a um período de perdas catastróficas de espécies, sem paralelo na história, devido a uma convergência de fatores alarmantes: mudanças climáticas aceleradas, crescimento populacional contínuo, poluição por substâncias químicas ou plásticos persistentes, perda de biodiversidade, acidificação oceânica e atmosférica, destruição de habitats, proliferação de

poluentes orgânicos e a poluição da água, do ar e do solo, para citar apenas alguns exemplos. Nesse contexto, uma adaptação acelerada, e claramente não darwiniana, é imprescindível. A humanidade precisa se adaptar, mitigar os danos ou enfrentar as consequências inevitáveis (May, 2025, p. 90).

A litigância climática passou a desempenhar um papel estratégico ao enquadrar a falta de adaptação estatal como violação concreta de direitos fundamentais, como o direito à vida, à saúde, à moradia adequada e a um meio ambiente equilibrado. Os litígios climáticos poderão perseguir objetivos variados, nos moldes da litigância a que já ocorre no Poder Judiciário, podendo consistir em:

(i) litígios de mitigação, que buscam implementação de obrigações de fazer ou não fazer voltadas à redução das emissões de GEE (exigência e fiscalização de cumprimento de metas de emissões e combate ao desmatamento, por exemplo); (ii) litígios de adaptação, destinados à avaliação de riscos e à implementação de medidas de combate a impactos danosos das mudanças climáticas (formulação de planos prévios de resposta a tragédias ambientais, ou de reconstrução após esses desastres, por exemplo); (iii) litígios de perdas e danos, promovidos com vistas à responsabilização de governos e emissores privados por danos sofridos por indivíduos e/ou populações inteiras em razão de eventos climáticos extremos ou de alterações significativas no local onde vivem; e (iv) litígios de riscos, voltados à análise de riscos climáticos em empreendimentos relacionados às questões climáticas (a exemplo de energia e mobilidade). [...] Além disso, pode-se cogitar ainda de (v) litígios informacionais, i.e., ações com vistas à obtenção de informações a respeito de dados climáticos diante de Estados ou empresas pouco transparentes em ditos tópicos, com vistas a subsidiar cobranças de tomada de posturas e/ou a análise de viabilidade de eventuais litígios futuros (Da Ros, 2024, p. 132).

Se observa uma ampla variedade de objetivos/pedidos diferentes que podem animar a propositura de ações climáticas. Essas possibilidades mostram a amplitude que o tema das mudanças climáticas representa e a variada gama de impactos que elas poderão gerar para as pessoas e a sociedade - seja nacional, seja global. Na obra *Mudanças Climáticas em Julgamento*, Rodríguez-Garavito reconstrói a

trajetória da litigância climática baseada em direitos humanos como um fenômeno jurídico transnacional, demonstrando que, durante muitos anos, a ideia de enquadrar as mudanças climáticas como violação de direitos humanos foi recebida com ceticismo por tribunais, acadêmicos e organizações que viam o tema como sendo incompatível com a dogmática dos direitos fundamentais. (Rodríguez-Garavito, 2025). Essa mudança de concepção, especialmente a partir da recepção do tema dos direitos humanos é substancial, pois evidencia a percepção de que o ser humano e os seus direitos se encontram no limite entre condutas de adaptação e a indiferença com o tema.

Essa resistência começou a ser superada quando os impactos concretos do aquecimento global passaram a ser reconhecidos como ameaças diretas à vida, à saúde, à integridade corporal e à dignidade humana, tendo como marco decisivo dessa virada o caso *Urgenda v. Holanda*, no qual a Suprema Corte Holandesa, reconheceu que a insuficiência das políticas estatais de mitigação climática configurava violação de obrigações de direitos humanos (Spier, 2020). A partir dessa decisão, estratégias semelhantes passaram a ser replicadas em diversas jurisdições, consolidando a litigância climática como instrumento legítimo de controle judicial da ação e da omissão climática.

Nesse contexto, e fortalecendo o tema central dos direitos humanos no tema das mudanças climáticas, se destaca o pronunciamento da Corte Internacional de Justiça emitiu o Parecer Consultivo 2025/36, em 23 de julho de 2025, reconhecendo que os Estados têm obrigações em relação às mudanças climáticas. O parecer foi solicitado pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 29 de março de 2023. A manifestação da Corte Internacional de Justiça foi enfática ao sublinhar a responsabilidade dos Estados em responder por qualquer violação que tenham praticado, considerado um “ilícito internacional”. A resposta deverá levar em conta todos os lesados, com atenção especial aos Estados mais vulneráveis, por conta de sua “circunstância geográfica e nível de desenvolvimento”. Além de se manifestar sobre as consequências jurídicas relacionadas aos povos e indivíduos das atuais

gerações e das futuras gerações. Além disso, a Corte entendeu: “[...] O Tribunal considera que o direito dos indivíduos de invocar a responsabilidade jurídica dos Estados, ou de apresentar uma reclamação numa circunstância específica envolvendo lesão ou dano decorrente das alterações climáticas, depende das obrigações primárias relevantes dos Estados” (The International Court of Justice (ICJ), 2025).

No âmbito regional, Corte Interamericana de Direitos Humanos também emitiu Parecer Consultivo PC-32/25, em 29 de Maio de 2025, que foi solicitado por República do Chile e República da Colômbia, envolvendo o tema: “Emergência Climática e Direitos Humanos”, reconhecendo: “Conforme a melhor ciência disponível, a situação atual constitui uma emergência climática causada pelo aumento acelerado da temperatura global, resultado de diversas atividades de origem antropogênica, produzidas de maneira desigual pelos Estados da comunidade internacional, as quais causam impactos de forma incremental e ameaçam gravemente a humanidade e, especialmente, as pessoas mais vulneráveis”. A partir desse reconhecimento mais amplo, passa a elencar uma série de obrigações que os Estados deverão observar para mitigar os efeitos da emergência climática (Corte Interamericana de Direitos Humanos, 2025).

Portanto, em um curto espaço de tempo, no ano de 2025, a Corte Internacional de Justiça e a Corte Interamericana de Direitos Humanos se manifestaram e reconheceram a obrigação dos Estados, em conjunto ou isoladamente, a tomarem providências para reduzir os impactos ambientais e humanos das mudanças climáticas. As duas decisões estão muito bem fundamentadas em argumentos de diversas origens, mostrando uma abordagem interdisciplinar do tema, trazendo dados, produções científicas, e recitando documentos internacionais. Essas duas decisões destacam a responsabilidade dos Estados por iniciativas que tragam para o centro do movimento de cada País as questões relativas às mudanças climáticas e a sua relação com os direitos dos humanos.

A consolidação da litigância climática decorre da convergência entre dois regimes que historicamente eram divergentes: a governança climática internacional e o sistema internacional de direitos humanos. Essa convergência, que se observa nas decisões das duas Cortes de Direitos Humanos, se tornou aparente a partir de meados da década de 2010, especialmente com o Acordo de Paris, que, ainda que de forma tímida, reconheceu a relevância dos direitos humanos na litigância climática.

No contexto brasileiro, se pode citar o julgamento da ADPF 708 (Fundo Clima), como exemplo. O Supremo Tribunal Federal decidiu que não existem direitos humanos em um planeta ecologicamente degradado e reconheceu status supralegal ao Acordo de Paris, enquadrando a omissão estatal em políticas climáticas como potencial violação de direitos fundamentais. Além disso, a decisão do Ministro Barroso reforça que a manutenção do Fundo Clima não é uma escolha política:

Assim, a manutenção do Fundo Clima pelo Executivo Federal tem natureza vinculante, ‘não se tratando de livre escolha política’. Na mesma direção, afirma-se que a vedação ao contingenciamento dos recursos do Fundo Clima decorre tanto do dever constitucional de tutela ao meio ambiente (art. 225 CF) quanto dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil (art. 5º, §2º, CF) (STF, 2022).

Em semelhante linha de raciocínio, lecionam Wedy, Sarlet e Fensterseifer:

O Direito Internacional Ambiental e o Direito Internacional dos Direitos Humanos encontram-se cada vez mais alinhados, conformando um bloco normativo multinível e interdependente, o que não poderia se tornar mais evidente a partir do reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF 708 /DF, dos tratados internacionais em matéria ambiental (e climática) como “espécie” do “gênero” tratados internacionais de direitos humanos. Além de estabelecer o status e hierarquia normativa supralegal dos tratados internacionais ambientais e climáticos, conforme será tratado em detalhes à frente, o STF, ao fazer tal equiparação, reconhece de modo categórico o status de direito humano (e, pela ótica constitucional, de

direito fundamental) inerente ao direito ao meio ambiente (Wedy; Sarlet; Fensterseifer, 2023).

Essa decisão insere o Brasil no núcleo das jurisdições mais ativas em litigância climática baseada em direitos humanos, reforçando o papel do Poder Judiciário como ator relevante na governança climática. E mais do que isso: o julgado da ADPF 708 destaca o poder mandatório do tema das mudanças climáticas, por impactar diretamente a estrutura constitucional brasileira de se ter um ambiente saudável e equilibrado para o desenvolvimento da vida dos seres vivos - sejam humanos, ou não humanos.

Embora a litigância climática não seja capaz, sozinha, de resolver a emergência climática, acaba desempenhando papel estratégico ao produzir efeitos materiais relevantes, tais como: aumento de políticas públicas e a reconfiguração das mudanças climáticas como problema jurídico de direitos humanos e não somente ambiental (Rodríguez-Garavito, 2025, p. 20). Cada medida, tomada isoladamente, se mostra insuficiente para se atingir um objetivo (ou objetivos) tão vasto e fundamental como é a preservação ambiental. No entanto, não é o único recurso, mas é um dos recursos que se tem à disposição. O dilema que se apresenta: o tempo para que uma decisão judicial possa fazer efeitos na sociedade, quando não se tem esse “tempo”. Ao mesmo tempo, esse é um tema que um país não resolve sozinho, será necessário um conjunto global de iniciativas (Stott; Lo; Marsham *et al.*, 2026). Esse é um dilema de difícil solução, mas que poderá ser equacionado com a utilização das tecnologias.

5 O uso das tecnologias na defesa do meio ambiente

Com o avanço das tecnologias, principalmente da inteligência artificial e diante do agravamento dos desastres climáticos que afetam diretamente o meio ambiente, tem-se utilizado as tecnologias em favor da proteção do ambiente, bem como da mitigação e adaptação.

Imagens via satélite são utilizadas para punir desmatadores ilegais e ao mesmo tempo combatê-lo (Guerra e Junior, 2023, p. 187-220). O avanço tecnológico pode ser fundamental para o controle das atividades que ensejam riscos para o meio ambiente.

Luciano Floridi (2024), trata das boas práticas e o uso adequado da inteligência artificial para o bem social, referindo que a *AI for social good* (AI4SG), deve ser avaliada adotando métricas de bem-estar humano e *ambiental* se opondo as questões financeiras:

AI4SG=def. projeto, desenvolvimento e implantação de sistemas de IA de forma a (i) impedir, reduzir ou resolver problemas que afetem negativamente a vida humana ou o bem-estar do mundo natural, ou possibilitar desenvolvimentos socialmente preferíveis ou ambientalmente sustentáveis (Floridi, 2024, p. 223-228).

Nesse sentido, realiza-se uma ligação entre o princípio ético da *beneficência* do uso da inteligência artificial que deve proporcionar benefícios às pessoas e ao mundo natural (sustentabilidade), pois aos projetos de AI4SG não cabem apenas cumprir, mas concretizar o referido princípio. Assim, como a utilização de satélites no combate ao desmatamento, a inteligência artificial pode dar apoio para diminuir as mudanças climáticas, desde a remoção de CO₂, otimização do transporte e até proteção florestal. (Floridi, 2024).

Ao referir as interações das redes sociais com o meio ambiente, Massimo Di Felice refere que a concepção de natureza, visão e percepção, atualmente é resultado das trocas de informações e conteúdos disseminados nas redes digitais:

Se hoje a transformação da natureza em informação, produzida pelas redes, nos leva a pensar a sustentabilidade e as questões ambientais através dessas mesmas redes, a ação e a interação com o meio ambiente devem, conseqüentemente, ser entendidas como uma nova forma do habitar, resultante não só da interação entre o homem e a natureza, mas também construída através do diálogo com a técnica, através das trocas informativas. [...] As ações para a sustentabilidade se desdobram, hoje, no interesse de elaborar, implantar e sustentar projetos-redes capazes de absorver os

aspectos colaborativos e conectivos propostos pelas interações com as redes digitais de comunicação e a perspectiva interdependente e reticular reiterada pela concepção ecossistêmica, afastando-se, desse modo, de uma perspectiva externa opositiva (Di Felice; Torres; Yanaze, 2012, p. 45).

Mesmo com todos os avanços tecnológicos e utilização de inteligência artificial em vários ramos de atividade, no âmbito da defesa do meio ambiente e em prol da adaptação climática ainda são poucos os avanços. O meio ambiente não é algo separado do ser humano. Cada ser humano habita na natureza, depende dela para a sobrevivência. Por isso, a conectividade em forma de redes (reticular) é algo que deverá ser percebido e respeitado. Além disso, a vida nesse ambiente reticular mostra que ser humano, meio ambiente e tecnologia poderia conviver em harmonia. Esses elementos estruturantes se consolidam em uma “Constituição da/para a Terra” (Ferrajoli, 2023), onde os esforços públicos e privados se reúnem, em nome da consolidação de direitos humanos fundamentais gerais, dentre os quais se posiciona o direito a um meio ambiente saudável e equilibrado.

Promover uma inteligência artificial ética na luta contra mudanças climáticas ainda exige medidas legislativas e regulatórias que incentivem o compartilhamento de dados entre empresas e empresas e governos, sem incentivo de lucro (Floridi, 2024). No entanto, tais percalços não podem afetar estudos, pesquisas e projetos que pretendem utilizar a inteligência artificial e demais tecnologias em favor do meio ambiente e na mitigação, precaução e adaptação das mudanças climáticas. Será preciso inserir nesse ambiente conectado o conhecimento científico, especialmente as conexões que ele consegue evidenciar, a fim de se gerar uma “consciência ecológica” colaborativa e global.

6 Considerações finais

Se pretendeu trazer subsídios para endereçar uma resposta (ainda preliminar) para o seguinte problema: “sob quais condições a

incorporação da adaptação como eixo estruturante das políticas públicas e do marco jurídico é condição indispensável para a redução de vulnerabilidades em um cenário de constitucionalismo climático?”. A análise desenvolvida ao longo do estudo permitiu demonstrar que os desastres climáticos atuais não podem mais ser compreendidos como eventos excepcionais ou meramente naturais, mas como fenômenos complexos resultantes da interação entre alterações climáticas globais e vulnerabilidades sociais e o antropoceno. A enchente ocorrida no Rio Grande do Sul, em maio de 2024, constitui exemplo paradigmático dessa realidade, na medida em que evidenciou não apenas a intensidade crescente dos eventos extremos, mas sobretudo as fragilidades estruturais do Estado no planejamento preventivo, na gestão de riscos e na implementação de políticas consistentes de adaptação climática.

Nesse contexto, a abordagem jurídica baseada no constitucionalismo climático revela especialmente relevante, pois permite reconduzir o debate sobre mudanças climáticas ao núcleo dos direitos humanos fundamentais, superando a visão tradicional que restringe o tema ao campo ambiental ou administrativo.

O constitucionalismo climático, conforme analisado, representa uma evolução paradigmática do constitucionalismo ambiental, ao reconhecer o sistema climático como bem jurídico constitucionalmente protegido e ao afirmar a existência de deveres estatais positivos voltados à mitigação, à adaptação e à proteção das populações vulneráveis. Tal perspectiva amplia a compreensão dos direitos fundamentais ao incorporar a dimensão climática como elemento indissociável da própria garantia da vida, da dignidade humana e da integridade ambiental.

Contudo, como demonstrado, a mera previsão normativa - seja em textos constitucionais, seja em legislação infraconstitucional - não é suficiente para assegurar a efetividade da proteção climática, sendo indispensável a existência de mecanismos institucionais, financeiros e administrativos capazes de transformar normas em políticas públicas concretas. A distância entre normatividade e implementação constitui,

portanto, um dos principais desafios contemporâneos do direito climático.

Nesse sentido, o artigo evidencia que o déficit de adaptação no Brasil decorre de fatores estruturais múltiplos, entre os quais se destacam a fragmentação federativa, a insuficiência de financiamento, a ausência de planejamento territorial integrado e a predominância de respostas reativas aos desastres. Vale dizer: se trata de um fenômeno sistêmico. A cultura institucional de atuação emergencial, centrada na reconstrução pós-catástrofe, revela uma lógica incompatível com a governança climática preventiva exigida pelo contexto atual de emergência climática. A adaptação climática exige planejamento antecipatório, integração intersetorial e continuidade administrativa, características que frequentemente entram em tensão com ciclos políticos de curto prazo e limitações orçamentárias dos entes federativos, especialmente dos municípios.

A recente Lei nº 14.904/2024, representa um avanço normativo relevante ao estabelecer diretrizes para planos de adaptação e ao permitir financiamento por meio do Fundo Nacional sobre Mudança do Clima. Todavia, sua eficácia dependerá da capacidade institucional de implementação, da cooperação federativa e da consolidação de mecanismos de governança multinível capazes de articular União, Estados e Municípios.

O reconhecimento jurídico da prioridade das soluções baseadas na natureza constitui inovação significativa, alinhada ao conhecimento científico contemporâneo e aos princípios do direito ambiental, mas também impõe novos desafios de operacionalização, monitoramento e avaliação de resultados. A efetividade normativa dependerá, portanto, da superação de barreiras técnicas, políticas e econômicas que historicamente limitam a implementação de políticas ambientais no país.

Outro aspecto central abordado foi o papel crescente da litigância climática como instrumento de governança e controle das omissões estatais. A judicialização das mudanças climáticas, especialmente

quando fundamentada em direitos humanos, contribui para redefinir o problema climático como questão jurídica vinculante, e não apenas como escolha política discricionária. A decisão do Supremo Tribunal Federal na ADPF 708 ilustra essa transformação ao reconhecer a natureza obrigatória das políticas climáticas e o status supralegal dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil através de tratados. A litigância climática, contudo, apresenta limites importantes, pois não substitui políticas públicas estruturais nem resolve, por si só, as desigualdades socioambientais que amplificam os impactos climáticos. Seu papel deve ser compreendido como complementar, funcionando como mecanismo de pressão institucional, responsabilização e indução normativa.

A adaptação climática, quando analisada sob a ótica do constitucionalismo climático, assume a natureza de verdadeiro direito humano fundamental. A omissão estatal em planejar e implementar medidas adaptativas pode configurar violação de direitos fundamentais, especialmente quando populações vulneráveis são desproporcionalmente afetadas por eventos climáticos previsíveis. Essa perspectiva reforça a necessidade de deslocamento do paradigma jurídico tradicional, passando de uma lógica reativa de responsabilização posterior para uma lógica preventiva baseada em deveres estatais de proteção.

Além disso, se demonstrou que a adaptação climática não deve ser compreendida apenas como resposta a riscos ambientais, mas como processo político, social e econômico profundamente relacionado à justiça climática. As desigualdades estruturais presentes na sociedade brasileira ampliam a vulnerabilidade aos impactos climáticos, tornando a adaptação inseparável das políticas de desenvolvimento sustentável e inclusão social.

A utilização de tecnologias recentes e a inteligência artificial na defesa do meio ambiente, na mitigação, precaução e adaptação das mudanças climáticas (que ocasionam desastres climáticos) ainda que escassos, já são um indicativo da mudança do pensamento científico em

prol do ambiente, ecossistemas e sustentabilidade, pensando nas gerações futuras.

Por fim, conclui-se que o constitucionalismo climático - estruturado a partir de uma “Constituição da/para a Terra” (Ferrajoli, 2023) - oferece base teórica e normativa robusta para a construção de um novo paradigma jurídico voltado ao enfrentamento dos desastres climáticos, especialmente quando articulado à adaptação e à governança multinível. Apesar disso, a consolidação desse paradigma dependerá da capacidade de transformar avanços normativos em ações concretas.

Assim, mais do que uma agenda ambiental, a adaptação climática deve ser compreendida como imperativo constitucional e condição de possibilidade para a própria continuidade da vida digna em sociedades contemporâneas expostas a riscos climáticos recorrentes. O desafio que se impõe não é apenas jurídico ou institucional, mas civilizatório: construir modelos de desenvolvimento capazes de conciliar proteção ambiental, justiça social e resiliência climática em um contexto de profundas transformações globais.

7 Referências

BABINSKI JÚNIOR, Valdecir; BORGES, Olívia Marcon; SCHLINDWEIN Sandro Luis. A tragédia das enchentes do Rio Grande do Sul (RS) pode ser considerada uma falha sistêmica? Uma discussão teórica. **Revista Práxis**, Novo Hamburgo, a. 22, n. 2, p. 134-156, jul./dez. 2025. Disponível em: <https://doi.org/10.25112/rpr.v2.4085>. Acesso em: 20 fev. 2026.

CARVALHO, Delton Winter de. **Constitucionalismo climático: estado de direito e justiça climática**. 2.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2025.

CARVALHO, Délton Winter de; DAMACENA, Fernanda Dalla Libera. **Direito dos desastres**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

CARVALHO, Délton Winter de; ROSA, Rafaela Santos Martins da. Constitucionalismo climático como base para litígios climáticos na América Latina. **Revista de Direito Ambiental**. v. 120. ano 30. p. 309-343. São Paulo: Ed.

RT, out./dez. 2025. Disponível em:

<https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89da410000019c8b693effaa55f9ac&docguid=I055f5b30cf3f11f0ba5eb9b1c582095a&hitguid=I055f5b30cf3f11f0ba5eb9b1c582095a&spos=1&epos=1&td=2&context=16&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1#>. Acesso em: 22 fev. 2026.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, Parecer Consultivo PC-32/25 de 29 de maio de 2025, solicitado por República do Chile e República da Colômbia: Emergência Climática e Direitos Humanos. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_32_pt.pdf. Acesso em: 20 fev. 2026.

DA ROS, Patrick Lucca. Emergência climática, direito dos desastres e reparação de danos: porque é necessário falar sobre justiça climática. In.

Responsabilidade civil por desastres e emergência climática.

Coordenadores: Daniel A. Farber *et. al.* Blumenau/SC: Dom Modesto, 2024.

DI FELICE, Massimo; TORRES, Juliana C.; YANAZE, Leandro K. H. **Redes digitais e sustentabilidade:** as interações com o meio ambiente na era da informação. São Paulo: Annablume, 2012.

ENGELMANN, Wilson; CORREA, Micaela de Vasconcelos. Desinformação ambiental e negacionismo: cenário infodêmico. In: HUPFFER, Haide Maria; WEYERMULLER, André Rafael; WEDY, Gabriel (org.). **Direito e Inteligência Artificial:** perspectivas para um futuro ecologicamente sustentável. São Leopoldo: Casa Leiria, 2024.

FERRAJOLI, Luigi. **Por uma constituição da Terra:** a humanidade em uma encruzilhada. Tradução: Sergio Cademartori, Jesus Tupã Silveira Gomes. Florianópolis/SC. Emais, 2023.

FLORIDI, Luciano. **Ética da inteligência artificial:** princípios, desafios e oportunidades. Tradutor: Juliana Vermelho Martins. Curitiba: PucPress, 2024.

GIULIO, G. M. D.; MARTINS, A. M. B.; LEMOS, M. C. Adaptação climática: Fronteiras do conhecimento para pensar o contexto brasileiro. **Estudos Avançados**, v. 30, n. 88, set. 2016. p. 25-41. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/ea/a/XV6nqC35zkTDGpLZ6ZdpMSP/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 19 jan. 2026.

GUERRA, Isabela Franco; ALMEIDA JUNIOR, João Theotonio Mendes de. Acesso à informação e a defesa do meio ambiente na era digital. **Manual de direito na era digital:** constitucional e ambiental. Coordenado por Anna Pinho. Indaiatuba/SP: Editora Foco, 2023.

LATOUR, Bruno; SCHULTZ, Nikolaj. **Memorando sobre a nova classe ecológica**. Tradução de Monica Stahel. Petrópolis, RJ: Vozes, 2023.

MAY, James R. **Direitos climáticos: casos e contextos**. Tradução Paul Tornquist. Curitiba: Kotter editorial, 2025.

NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. **Mudanças climáticas e respostas jurídicas**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2025.

RODRIGUES, Dulcilene Aparecida Mapelli. O Direito Constitucional, a temática ambiental e o limite éticoresponsável para a atuação jurídica. **Revista Jurídica Luso-Brasileira**, ano 2, n. 4, 2016, p. 489-526.

RODRIGUES FILHO, Saulo; LINDOSO, Diogo Pereira; BURSZTYN, Marcel; NASCIMENTO, Carolina Gomes. O Clima em transe: Políticas de mitigação e adaptação no Brasil. **Revista Brasileira de Climatologia**, v. 19, 2016. DOI: 10.5380/abclima.v19i0.48874. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/revistaabclima/article/view/48874>. Acesso em: 19 jan. 2026.

RODRÍGUEZ-GARAVITO, César. **Mudanças climáticas em julgamento: mobilizando a litigância em direitos humanos para acelerar a ação climática**. Tradução: Eduardo Lessa. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2025.

SARLET, Ingo Wolfgang; SGARBOSSA, Luís Fernando. Constitucionalismo climático, norm drivers, norm sustainers e veto players: governança climática policêntrica, em rede ou multinível e problemas de ação coletiva. **Revista de Direito Ambiental**. vol. 115. ano 29. São Paulo: Ed. RT, jul./set. 2024. Disponível em: [https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89da410000019c8b693effaa55f9ac&docguid=lfcc556f0985811efb0c2f2c7982f6faa&hitguid=lfcc556f0985811efb0c2f2c7982f6faa&spos=2&epos=2&td=2&context=31&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChu](https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0a89da410000019c8b693effaa55f9ac&docguid=lfcc556f0985811efb0c2f2c7982f6faa&hitguid=lfcc556f0985811efb0c2f2c7982f6faa&spos=2&epos=2&td=2&context=31&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1)nk=1. Acesso em: 22. fev. 2026.

SARLET, Ingo; FENSTERSEIFER, Tiago. Notas acerca da adoção prioritária de soluções baseadas na natureza. **Conjur**, 2 de agosto de 2024. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-ago-02/notas-acerca-da-adocao-prioritaria-de-solucoes-baseadas-na-natureza/>. Acesso em: 19 jan. 2026.

SISODIA, Raj; GELB, Michael J. **Empresas que curam: despertando a consciência dos negócios para ajudar a salvar o mundo**. São Paulo: Alta Books, 2020. (Formato Kindle).

SPIER, Jaap. The “Strongest” Climate Ruling Yet: The Dutch Supreme Court’s Urgenda Judgment. **Netherlands International Law Review**, v. 67, n. 2, 2020, p. 319-391. Doi:10.1007/s40802-020-00172-5.

STF. **ADPF 708**. Omissão da União em alocar recursos do Fundo Nacional sobre Mudança do Clima (Fundo Clima). 2022. Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoBOInternet/anexo/link_download/casos_relevantes/pt/ADPF_708.pdf. Acesso em: 10 mar. 2026.

STOTT, Peter A.; LO, Y. T. Eunice; MARSHAM, John H *et al.* We need a global assessment of avoidable climate-change risks. **Nature**, v. 650, 26 February 2026, p. 826-828.

THE INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE (ICJ). **Advisory Opinion n. 2025/36**, 23 July 2025. Obligations of States in respect of Climate Change. Disponível em: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/187/187-20250723-pre-01-00-en.pdf>. Acesso em 20 fev. 2026.

WEDY, Gabriel; SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Curso de direito climático**. livro eletrônico. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2023.

WEYERMÜLLER, André Rafael. Adaptação ambiental como diretriz para o futuro. **Revista de Direito Ambiental**. v. 19, n. 74, p. 15-42, abr./jun. 2014.

WEYERMÜLLER, André Rafael; WEDY, Gabriel. Instrumentos econômicos para a efetividade do desenvolvimento sustentável e da adaptação às mudanças climáticas: uma abordagem sistêmica. **Interesse Público - IP**, Belo Horizonte, ano 25. n.139, maio/jun. 2023. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/58551>. Acesso em: 19 jan. 2026.

Wilson Engelmann

Doutor e Mestre em Direito Público pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS, Brasil; realizou Estágio de Pós-Doutorado em Direito Público-Direitos Humanos, no Centro de Estudios de Seguridad (CESEG), da Universidade de Santiago de Compostela, Espanha; Professor e Pesquisador do Programa de Pós-Graduação em Direito - Mestrado e Doutorado e do Mestrado Profissional em Direito da Empresa e dos Negócios, ambos da UNISINOS; Bolsista de Produtividade em Pesquisa do CNPq/Brasil; Líder do Grupo de Pesquisa JUSNANO, credenciado no CNPq.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/7143561813892945>

E-mail: wengelmann@unisininos.br

Deiuid Amaral da Luz

Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), bolsista do projeto aprovado no contexto do Edital FAPERGS 06/2024 - Programa de Pesquisa e Desenvolvimento voltado a Desastres Climáticos; Título do projeto: CIDADANIA VIVA: Transformando e Regenerando Ecossistemas Urbanos: A aliança entre Inteligência Artificial, Desenvolvimento Humano e Natureza pela Sustentabilidade. Advogado. Procurador-Geral da Câmara Municipal de Novo Hamburgo/RS.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/3081781061595006>

E-mail: deiuid.amaral@gmail.com

MEDIDAS ESTRUTURAIS E POLÍTICAS PÚBLICAS DE MITIGAÇÃO DE INUNDAÇÕES: O CASO DA BARRAGEM SUL EM ITUPORANGA, NO ALTO VALE DO ITAJAÍ – SC

Rubiana Catafesta Ramos

Nicolau Cardoso Neto

1 Introdução

Ultimamente, as cidades têm se tornado progressivamente mais expostas aos riscos associados aos desastres naturais, em grande medida, em razão da intensificação das mudanças climáticas e da maior frequência de eventos extremos em escala global (Organização das Nações Unidas, 2020). Entre esses desastres, destacam-se as inundações, os escorregamentos e as tempestades com ventos. Fenômenos naturais que produzem alterações significativas na superfície terrestre e geram impactos relevantes sobre o meio físico, a infraestrutura urbana e a dinâmica social das populações atingidas (Sardinha *et al.*, 2016).

A ocorrência de desastres está relacionada à interação entre fatores ambientais e humanos, sendo agravada pelo aumento populacional (Li *et al.*, 2021). Logo, tornar as cidades resilientes aos desastres, tornou-se uma prioridade (Ferentz *et al.*, 2020). No Brasil, em razão de suas características geoambientais e socioculturais, os riscos naturais mais frequentes estão associados aos fenômenos morfodinâmicos, hidrológicos e climáticos (Santos, Oliveira, 2021).

Em Santa Catarina, entre o período de 2011 a 2021, foram registradas 1.816 ocorrências de desastres, com 62 óbitos, 529.790 desabrigados e desalojados, resultando num prejuízo de R\$ 5,48 bilhões (UFSC, 2013). A Bacia Hidrográfica do Rio Itajaí, em especial, a região do Alto Vale, em Santa Catarina, sofre frequentemente com desastres

causados por eventos de inundações, fenômeno natural com grande potencial destrutivo, causando prejuízos econômicos e perdas humanas (Schorn, Vieira, 2023; Siebert, 2017). Em virtude disto, os impactos de eventos como este, tornaram-se indicadores da capacidade de adaptação da sociedade ao ambiente natural e construído, em resposta às recentes mudanças climáticas (Sung, 2016; Ribeiro, 2020).

A Bacia Hidrográfica do Rio Itajaí é a maior bacia hidrográfica do Estado de Santa Catarina, abrangendo aproximadamente 15.000 km², representando a maior bacia de vertente atlântica (Gerber, 2018). Entre as principais causas dos desastres naturais na bacia destacam-se as ocupações em áreas ambientalmente vulneráveis, especialmente nas planícies de inundação (Schorn, 2023; Pereira, Miranda, 2023). As inundações urbanas ocorrem, principalmente, pelo processo natural no qual rios, córregos e canais urbanos transbordam para o seu leito maior, devido ao aumento súbito ou gradual da vazão da água no leito menor (Farias, Mendonça, 2022).

Buscando mitigar o impacto das inundações, que afeta a região desde os primeiros anos de sua colonização (Matos, 2017; Joner, 2021), foi desenvolvido, a partir de 1959, um sistema de contenção de enchentes composto por três barragens: Barragem Norte, localizada no Rio Itajaí do Norte em José Boiteux (inaugurada em 1992), a Barragem Oeste, localizada no Rio Itajaí do Oeste em Taió (inaugurada em 1973), e a Barragem Sul, localizada no Rio Itajaí do Sul em Ituporanga (inaugurada em 1975) (Moura, *et al.*, 2015; Siebert, 2017).

Sob a perspectiva das políticas públicas, o enfrentamento das inundações exige uma abordagem integrada, que ultrapasse a adoção isolada de medidas estruturais e incorpore instrumentos de planejamento, prevenção e governança territorial. Nesse sentido, a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil institui diretrizes para a redução dos riscos de desastres e para a atuação articulada dos órgãos públicos nas diferentes etapas da gestão do risco (Brasil, 2012).

Paralelamente, o Estatuto da Cidade fornece base normativa para o planejamento urbano e para o controle da ocupação do solo, contribuindo para a diminuição da vulnerabilidade socioambiental em áreas sujeitas a inundações (BRASIL, 2001). Além disso, a Política Nacional de Segurança de Barragens reforça a necessidade de gestão e fiscalização adequadas dessas estruturas, sobretudo quando inseridas em estratégias de contenção e controle de cheias (Brasil, 2010). Assim, a efetividade das ações de mitigação depende da convergência entre engenharia, ordenamento territorial e formulação de políticas públicas orientadas à redução de riscos e ao aumento da resiliência urbana (UNDRR, 2020).

Neste sentido, este trabalho tem por objetivo, tratar sobre medidas estruturais e políticas públicas de mitigação de inundações, em especial o caso da barragem sul, localizada em Ituporanga, no alto vale do Itajaí – SC.

2 Inundações no Vale do Itajaí e a relevância da Barragem Sul

A Barragem Sul, localizada no município de Ituporanga, é uma obra de engenharia hidráulica projetada com um papel importante no controle da vazão excedente do Rio Itajaí, um rio historicamente suscetível a inundações devido às suas características geográficas e hidrológicas (Forster, 2019; Defesa Civil, 2024). Composta por cinco comportas, a barragem é capaz de gerenciar o fluxo de água, permitindo uma regulação eficaz durante os períodos de enchentes (Defesa Civil de Ituporanga, 2024). Seu reservatório tem a capacidade de armazenar até 93,5 milhões de metros cúbicos de água e alcança uma altura de 29 metros, destacando-se como uma das principais estruturas de contenção na região (Santa Catarina, 2013; Santa Catarina, 2011).

Apesar de sua grande importância, a barragem foi submetida a um grande teste durante a enchente de 2011, um evento que afetou

severamente a região do Alto Vale do Itajaí. Durante esse período, a estrutura foi sobrecarregada com volumes de água além de sua capacidade máxima, resultando no transbordamento da barragem. A lâmina de água excedeu o vertedouro em 4,60 metros, o que evidenciou a magnitude do evento climático (Defesa Civil de Santa Catarina, 2011). Este transbordamento resultou em danos significativos, especialmente à casa de máquinas, comprometendo temporariamente as operações da barragem e expondo fragilidades nos sistemas de controle de enchentes da região.

Diante desse cenário, observou-se que as medidas de controle de enchentes, até então adotadas, não eram suficientes para conter eventos extremos. Como resposta, o Governo do Estado de Santa Catarina, em colaboração com a Japan International Cooperation Agency (JICA), elaborou um plano para a melhoria da infraestrutura de controle de enchentes na Bacia Hidrográfica do Rio Itajaí.

A JICA, reconhecida por sua competência em projetos de engenharia e gestão de desastres, ofereceu apoio técnico para a criação de um Plano Diretor, que visava não só a recuperação da Barragem Sul, mas também o aprimoramento do sistema de contenção de águas em toda a bacia (Santa Catarina, 2011).

O projeto proposto incluía a sobre-elevação da Barragem Sul, ampliando sua capacidade de armazenamento e aumentando sua eficácia na mitigação de enchentes futuras. Além disso, foram feitas revisões nos protocolos de operação e manutenção da estrutura, buscando prevenir danos em eventos climáticos extremos similares ao de 2011. Foram realizadas várias intervenções físico-estruturais, tanto na correção dos danos causados quanto na implementação de melhorias preventivas. Essas medidas foram fundamentais para garantir que a barragem pudesse desempenhar, de maneira mais eficiente, o seu papel na proteção da população e das áreas agrícolas do Alto Vale do Itajaí contra as enchentes.

Do ponto de vista institucional, a mitigação de inundações no Brasil se dá dentro de um marco jurídico específico, que orienta tanto as obras quanto a governança do risco. Esta é a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil (Lei 12.608/2012) que estabelece diretrizes para a gestão do risco, onde deve integrar prevenção, preparação, resposta e recuperação, articulando medidas estruturais (ex.: barragens, canais extravasores) e não estruturais (uso do solo, alerta, planos de contingência).

No setor de barragens, a Política Nacional de Segurança de Barragens – PNSB (Lei 14.066/2020) impõe ao empreendedor a manutenção do Plano de Segurança da Barragem (PSB), classificação por Categoria de Risco (CRI) e Dano Potencial Associado (DPA), Plano de Ação de Emergência (PAE) com mapas de inundação e comunicação à população, além de inspeções periódicas. Assim, intervenções como a sobre-elevação e o canal extravasor da Barragem Sul devem ser avaliadas não apenas pelo desempenho hidráulico, mas também pela conformidade com esses deveres legais. Além de considerar a eficácia das intervenções implementadas na Barragem Sul e sua contribuição concreta para a mitigação de desastres posteriores.

O foco concentra-se nas melhorias infraestruturais (p. ex., sobre-elevação do barramento e canal extravasor) e operacionais/gerenciais (protocolos de operação, monitoramento e comunicação), examinando seus efeitos sobre a dinâmica de cheias e sobre a capacidade de resposta institucional. Argumenta-se que tais ações, quando articuladas às diretrizes legais de segurança de barragens, defesa civil e gestão por bacia, fortalecem o gerenciamento dos recursos hídricos e ampliam a proteção das comunidades situadas rio abaixo, conferindo maior resiliência ao sistema frente a eventos extremos e reduzindo a exposição a perdas humanas, econômicas e ambientais.

Em convergência com a Agenda 2030, este estudo articula a avaliação de intervenções estruturais na Barragem Sul (sobre-elevação e canal extravasor) com dimensões de governança do risco e gestão por bacia, contribuindo para as ODS 11 (Cidades e Comunidades

Sustentáveis, metas 11.5 e 11.b), ODS 6 (Água e Saneamento, meta 6.5) e ODS 13 (Ação Climática, meta 13.1). Reforçando a necessidade de cooperação entre instituições (ODS 16 Paz, Justiça e Instituições Fortes), demonstrando a necessidade de aproximação em prol de todos (ODS 17 Parcerias em prol das Metas) (ONU, 2015).

A premissa é que desempenho hidráulico só se traduz em redução de perdas humanas e materiais quando combinado a medidas não estruturais (alerta, evacuação, educação para o risco), planos operacionais atualizados (PSB/PAE) e coordenação interinstitucional em escala de bacia. Assim, o caso do Alto Vale do Itajaí oferece evidências aplicadas de como soluções de engenharia, integradas a políticas públicas e participação social, podem elevar a resiliência regional a eventos intensos e persistentes.

3 Medidas Estruturais no Contexto das Políticas Públicas de Prevenção de Inundações

Conforme já mencionado, a Barragem Sul, localizada no município de Ituporanga, passou por intervenções estruturais destinadas à ampliação de sua capacidade de armazenamento, que passou de 93,5 para 110 milhões de metros cúbicos de água, fortalecendo o sistema regional de contenção de cheias no Alto Vale do Itajaí (Santa Catarina, 2013). Essas intervenções demonstram que a mitigação dos impactos das inundações não se limita à execução de obras de engenharia, mas integra um conjunto mais amplo de ações estatais relacionadas à gestão de riscos, ao planejamento territorial e à proteção da população exposta a eventos extremos.

Nessa perspectiva, a infraestrutura hídrica assume papel estratégico no âmbito das políticas públicas de prevenção de desastres, especialmente em regiões historicamente vulneráveis a enchentes. No ordenamento jurídico brasileiro, a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil estabelece diretrizes para ações de prevenção, mitigação,

preparação, resposta e recuperação diante de desastres, reforçando a responsabilidade compartilhada entre os entes federativos na redução dos riscos (Brasil, 2012).

Os esforços posteriores à ampliação da barragem concentraram-se na construção do canal extravasor, concebido para aprimorar o escoamento controlado da água acumulada no reservatório e aumentar a eficiência operacional do sistema em períodos de chuvas intensas. Sob a ótica das políticas públicas, tal intervenção evidencia a relevância de investimentos permanentes em obras de prevenção, uma vez que estruturas de contenção e controle de cheias integram os instrumentos estatais voltados à redução da vulnerabilidade socioambiental. Nesse sentido, a atuação do poder público não deve se restringir à resposta emergencial aos desastres, mas priorizar ações preventivas e contínuas, capazes de ampliar a resiliência dos territórios vulneráveis, conforme a literatura internacional sobre redução de riscos de desastres (UNDRR, 2020).

Antes da implantação do canal extravasor, o processo de esvaziamento da Barragem Sul era mais lento, o que reduzia a capacidade de pronta resposta do sistema diante da ocorrência sucessiva de eventos hidrológicos extremos. Com a nova estrutura, houve melhora operacional, favorecendo maior agilidade no preparo da barragem para o recebimento de novas ondas de cheia e, conseqüentemente, maior proteção às áreas localizadas a jusante. Tal aspecto demonstra que a eficiência da infraestrutura pública de contenção de enchentes depende não apenas de sua existência física, mas também de sua adequada gestão, manutenção e integração com estratégias institucionais de prevenção de riscos. Essa compreensão dialoga com a Política Nacional de Segurança de Barragens, que estabelece diretrizes para a segurança, o monitoramento e a gestão dessas estruturas, reforçando a necessidade de articulação entre engenharia, planejamento e governança pública (Brasil, 2010).

A Barragem Sul possui relevância regional no controle das cheias e na proteção de centros urbanos expostos aos eventos de inundação na

bacia do Rio Itajaí. Assim, mais do que uma obra isolada, a barragem deve ser compreendida como parte de uma política pública de prevenção de desastres, associada à defesa civil, ao ordenamento territorial e à gestão integrada dos recursos hídricos. Nesse contexto, o Estatuto da Cidade reforça a importância do planejamento urbano e do uso adequado do solo como instrumentos fundamentais para reduzir a ocupação de áreas suscetíveis a inundações e, conseqüentemente, a vulnerabilidade socioambiental (Brasil, 2001).

Desse modo, a efetividade das medidas estruturais depende de planejamento institucional, investimentos públicos contínuos e articulação entre diferentes escalas governamentais, a fim de que a infraestrutura instalada contribua, de fato, para a redução dos danos humanos, sociais e econômicos decorrentes das enchentes.

4 A Atuação do Poder Público na Implementação de Medidas Estruturais de Mitigação de Inundações

Com base nas informações fornecidas pela Defesa Civil de Ituporanga (2024) e pela Defesa Civil de Rio do Sul (2024), referentes aos eventos climáticos registrados nos anos de 2013, 2015, 2017 e 2023, observa-se que a atuação da Barragem Sul assumiu papel relevante na contenção das cheias no Alto Vale do Itajaí. A análise desses eventos permite compreender que, embora a precipitação acumulada e a elevação do nível a montante sejam elementos fundamentais para avaliar o desempenho da barragem, a redução dos danos não depende exclusivamente da capacidade física da infraestrutura, mas da articulação entre medidas estruturais, medidas não estruturais e políticas públicas de gestão de risco (Defesa Civil de Ituporanga, 2024; Defesa Civil de Rio do Sul, 2024).

No evento de 2013, as chuvas intensas provocaram impactos expressivos em diferentes regiões de Santa Catarina, atingindo milhares de pessoas e causando danos significativos às moradias e à

infraestrutura urbana (Portal Exame, 2013). Nesse contexto, a Barragem Sul exerceu função importante na contenção do volume hídrico, ainda que o transbordamento do vertedouro tenha evidenciado os limites operacionais da estrutura frente a eventos extremos (Portal Zero Hora, 2013). Sob a perspectiva das políticas públicas, esse episódio demonstrou que a existência da barragem, por si só, não é suficiente para assegurar proteção integral à população, sendo indispensável a adoção de ações preventivas contínuas, investimentos em manutenção, revisão de protocolos operacionais e fortalecimento institucional dos sistemas de defesa civil (Brasil, 2012).

Em 2015, novo evento de elevada precipitação voltou a atingir o Alto Vale do Itajaí, ocasionando prejuízos econômicos e sociais expressivos, com impactos diretos sobre a população e sobre as estruturas urbanas da região (Defesa Civil de Rio do Sul, 2024; Silva, 2015). O comportamento da Barragem Sul nesse episódio reforçou a necessidade de compreender as obras hidráulicas como instrumentos inseridos em uma política pública mais ampla de prevenção de desastres. Em outras palavras, a experiência de 2015 evidenciou que intervenções estruturais demandam não apenas implantação física, mas também gestão adequada, monitoramento permanente e integração com mecanismos de alerta, evacuação e comunicação institucional, conforme preconiza a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil (Brasil, 2012).

No evento de 2017, embora a precipitação acumulada tenha sido elevada e tenha afetado mais de uma centena de municípios catarinenses, os impactos humanos foram mitigados de forma mais eficaz em comparação com eventos anteriores, especialmente em razão das ações preventivas realizadas pela Defesa Civil (Agência de Notícias Secom, 2017; Defesa Civil de Ituporanga, 2024).

Esse resultado evidencia que a efetividade das políticas públicas de gestão de risco está diretamente relacionada à capacidade de integração entre infraestrutura de contenção, planejamento de contingência, comunicação de risco e evacuação antecipada. Assim, a

experiência de 2017 reforça o argumento de que ganhos hidráulicos somente se convertem em redução efetiva de danos quando acompanhados por arranjos institucionais eficientes e por mecanismos de coordenação entre os diferentes níveis de governo (Brasil, 2012).

Já em 2023, a persistência das chuvas por vários dias manteve pressão prolongada sobre a operação da Barragem Sul e sobre a infraestrutura urbana regional, exigindo elevada capacidade de coordenação intermunicipal e institucional. Ainda que o desempenho da barragem após as intervenções estruturais tenha contribuído para evitar efeitos ainda mais severos, o episódio demonstrou que eventos multidiários e sistêmicos desafiam não apenas as estruturas físicas, mas também a capacidade governamental de resposta integrada, especialmente no que se refere à gestão de serviços essenciais, à proteção da população e à manutenção da mobilidade urbana. Nessa perspectiva, o caso de 2023 revela a necessidade de aperfeiçoamento de protocolos específicos para eventos prolongados, com reforço do monitoramento em tempo real, revisão das janelas de operação e fortalecimento das estratégias de governança interfederativa (Brasil, 2024).

A análise conjunta dos eventos de 2013, 2015, 2017 e 2023 permite concluir que, embora a precipitação extrema seja decisiva para elevar os níveis da barragem e pressionar seus limites operacionais, os danos tendem a ser menores quando medidas não estruturais são aplicadas de forma tempestiva e articulada à operação hidráulica. Isso significa que a efetividade da Barragem Sul deve ser compreendida dentro de uma abordagem integrada de políticas públicas, na qual obras de engenharia, sistemas de alerta, evacuação planejada, comunicação de risco e coordenação institucional atuem de maneira complementar. Tal entendimento é compatível com a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil, que prioriza ações preventivas e mitigadoras, e também com a Política Nacional de Segurança de Barragens, que exige gestão, monitoramento e planejamento de emergência compatíveis com os riscos associados a essas estruturas (Brasil, 2010; Brasil, 2012).

Sob a ótica regulatória, os resultados observados indicam a necessidade de atualização e aperfeiçoamento dos instrumentos formais de gestão da Barragem Sul, especialmente no que se refere ao Plano de Segurança da Barragem e ao Plano de Ação de Emergência, em consonância com as exigências da Política Nacional de Segurança de Barragens (Brasil, 2020). Também se mostra necessária a revisão de parâmetros operacionais, mapas de inundação e protocolos de comunicação com as populações potencialmente afetadas, de modo a adequar a resposta pública a cenários de chuva persistente e de risco sistêmico. No âmbito da Política Nacional de Recursos Hídricos, impõe-se igualmente a necessidade de coordenação por bacia hidrográfica, com definição de regras operativas, compartilhamento de dados hidrológicos e articulação entre os entes responsáveis pela operação da barragem e pela gestão territorial (Brasil, 1997).

Além disso, a recorrência de impactos em áreas vulneráveis evidencia que as obras estruturais, embora necessárias, são insuficientes quando desacompanhadas de políticas de uso e ocupação do solo, fiscalização urbanística e planejamento territorial adequado. Nesse sentido, Moura *et al.* (2015) destacam que a eficácia de intervenções como a sobre-elevação da Barragem Sul pode ser reduzida quando não há articulação entre medidas estruturais e não estruturais, sobretudo em contextos marcados pela ocupação inadequada de áreas de risco. Na mesma direção, Abatti e Tschöke (2018) demonstram que a impermeabilização crescente do solo intensifica o escoamento superficial e amplia os riscos de enchentes, o que limita a capacidade de resposta de barragens quando consideradas isoladamente. Kobiyama (2018), por sua vez, reforça que a urbanização desordenada em bacias hidrográficas agrava a vulnerabilidade socioambiental, exigindo políticas integradas que articulem engenharia, ordenamento territorial e gestão sustentável do espaço urbano.

As intervenções realizadas na Barragem Sul foram relevantes para o controle das enchentes no Alto Vale do Itajaí, mas sua efetividade depende diretamente da integração entre infraestrutura, regulação,

planejamento territorial e políticas públicas de prevenção de desastres. Mais do que reconhecer a importância técnica da barragem, é necessário compreendê-la como parte de uma estratégia pública mais ampla, baseada em governança de bacia, coordenação institucional, participação social e articulação entre medidas estruturais e não estruturais. Somente essa abordagem integrada poderá ampliar, de forma consistente, a resiliência regional frente aos eventos climáticos extremos e recorrentes.

5 Considerações Finais

Os esforços empreendidos pela Defesa Civil de Santa Catarina para mitigar os impactos das inundações no Vale do Itajaí evidenciam a importância das intervenções estruturais realizadas na Barragem Sul, localizada no município de Ituporanga. Dentre as principais medidas adotadas, destacam-se a sobre-elevação da barragem e a construção do Canal Extravisor, obras fundamentais para ampliar a capacidade de armazenamento do reservatório e otimizar o escoamento das águas durante eventos de precipitação intensa.

No entanto, embora as obras estruturais tenham demonstrado eficácia, os resultados indicam que tais intervenções isoladas não são suficientes para resolver, de forma plena, os problemas associados às inundações na região. A sobre-elevação e o canal extravisor foram capazes de mitigar significativamente os danos durante eventos climáticos extremos, mas ainda há desafios que precisam ser abordados de maneira mais abrangente.

A análise demonstrou que as inundações são fenômenos complexos, influenciados não apenas pela infraestrutura disponível, mas também por fatores como a ocupação desordenada do solo e a urbanização crescente. Portanto, é necessário que as intervenções estruturais sejam complementadas por uma abordagem integrada e multidisciplinar, que inclua medidas não estruturais. O planejamento

urbano adequado é uma dessas medidas essenciais, uma vez que a expansão descontrolada de áreas urbanas sem a devida consideração dos impactos ambientais agrava a vulnerabilidade da região. A revisão e o aprimoramento dos sistemas de drenagem urbana também são fundamentais para garantir a eficiência na gestão das águas pluviais e minimizar os riscos de enchentes.

Além disso, o monitoramento contínuo das condições meteorológicas e o aperfeiçoamento dos sistemas de alerta precoce são indispensáveis para preparar a população e as autoridades locais para responderem de maneira eficiente a possíveis desastres. A educação da população também desempenha um papel importante nesse processo, sensibilizando os cidadãos sobre práticas preventivas e a importância de respeitar as áreas de risco.

Outra conclusão importante é o potencial multifuncional da Barragem Sul. Além de atuar na prevenção de inundações, a barragem pode contribuir significativamente para o desenvolvimento econômico e social da região. O armazenamento de água, por exemplo, pode ser utilizado para o abastecimento de água potável, a irrigação agrícola e, eventualmente, para a geração de energia hidrelétrica, o que traria benefícios adicionais para a comunidade local. Também, há potencial para promover o lazer e o turismo na região, com a criação de ambientes favoráveis para atividades como esportes aquáticos e pesca, fortalecendo a economia regional.

Para alcançar uma mitigação eficaz dos impactos das inundações no Vale do Itajaí, é imperativo que as obras estruturais sejam acompanhadas por políticas públicas robustas e integradas, que incluam tantas medidas estruturais quanto não estruturais. Somente com um esforço conjunto e contínuo será possível construir uma comunidade mais resiliente, preparada para enfrentar os desafios impostos pelas mudanças climáticas e eventos climáticos extremos.

Os resultados indicam que as melhorias estruturais elevaram a eficiência de atenuação e descarga, mas sua efetividade duradoura

depende de rotinas institucionais coerentes com as ODS 6, 11, 13, 16 e 17, atualização contínua de PSB/PAE (mapas de inundação, curvas-guia e gatilhos), sistemas de alerta/evacuação com simulados regulares e gestão integrada de recursos hídricos no âmbito do comitê de bacia (meta 6.5), com transparência de dados. Complementarmente, diretrizes de uso e ocupação do solo em planícies de inundação reforçam a mitigação de riscos e dialogam com a ODS 9 (Infraestrutura resiliente, meta 9.1). Em síntese, a combinação entre desempenho técnico, governança de bacia e ordenamento territorial materializa a contribuição do estudo para as ODS, oferecendo um caminho operativo para reduzir vulnerabilidades e perdas associadas às cheias no Vale do Itajaí. Contribuindo assim para a implementação de Instituições fortes (ODS 16) em prol das metas (ODS 17).

Por fim, que haja uma gestão eficiente e proativa por parte das autoridades responsáveis, com a participação ativa de todos os setores da sociedade. A integração de ações entre governos locais, regionais e a população permitirá que se desenvolva uma resposta mais coordenada e eficiente aos riscos de inundações, promovendo a segurança da população e o desenvolvimento sustentável da região. A adoção de uma abordagem preventiva, baseada em práticas inovadoras de gestão de recursos hídricos e urbanização sustentável, será fundamental para garantir a proteção das futuras gerações diante das adversidades climáticas.

6 Referências

AGÊNCIA DE NOTÍCIAS SECOM. **Sobre-elevação das barragens e trabalho preventivo da Defesa Civil minimizam impactos das enchentes de 2017**. Agência de notícias SECOM, 2017. Disponível em <https://estado.sc.gov.br/noticias/sobrelevacao-das-barragens-e-trabalho-preventivo-da-defesa-civil-minimizam-impactos-das-enchentes-de-2017/>. Acesso em: 22 mar 2026.

ABATTI, B. H.; TSCHÖKE, G. V. Integração de medidas pontuais e distribuídas no controle de cheias na bacia do Rio Itajaí do Sul. **Revista Gestão Sustentável e Ambiental**, Florianópolis, v. 7, n. esp, p. 232-250, jun. 2018.

BRASIL. **Lei nº 9.433, de 08 de janeiro de 1997**, Política Nacional de Recursos Hídricos, Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 9 de janeiro de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9433.htm. Acesso em: 22 mar 2026.

BRASIL. **Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001**. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2001. . Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm. Acesso em: 22 mar 2026.

BRASIL. **Lei nº 12.334, de 20 de setembro de 2010**. Estabelece a Política Nacional de Segurança de Barragens. Brasília, DF: Presidência da República, 2010. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12334.htm. Acesso em: 22 mar 2026.

BRASIL. **Lei nº 12.608, de 10 de abril de 2012**. Institui a Política Nacional de Proteção e Defesa Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12608.htm. Acesso em: 22 mar 2026.

BRASIL. Ministério da Integração e Desenvolvimento Regional. **MIDR propõe maior empenho de todas as esferas de governo e da sociedade civil na gestão de recursos hídricos, 2024**. Disponível em: <https://www.gov.br/mdr/pt-br/noticias/midr-propoe-maior-empenho-de-todas-as-esferas-de-governo-e-da-sociedade-civil-na-gestao-de-recursos-hidricos/>. Acesso em: 22 mar 2026.

BRASIL. Política Nacional de Defesa Civil. Ministério da Integração Nacional. Secretaria de Defesa Civil. 2007. Disponível em: <https://antigo.mdr.gov.br/images/stories/ArquivosDefesaCivil/ArquivosPDF/publicacoes/pndc.pdf>. Acesso em 22 mar. 2026.

BRASIL. Política Nacional de Defesa Civil. Ministério da Integração Nacional. Secretaria de Defesa Civil. 2012. Disponível em: https://www.gov.br/mdr/pt-br/assuntos/protecao-e-defesa-civil/P8___Elos_BookPesquisa_SUL___Atualizado.pdf. Acesso em 22 mar 2026.

DEFESA CIVIL DE SANTA CATARINA. **A Secretaria**. Publicado em 14 dezembro de 2011, às 18h34min. Institucional. Defesa Civil Santa Catarina, Florianópolis, SC. Disponível em: <http://www.defesacivil.sc.gov.br/index.php/institucional/a-secretaria.html>. Acesso em: 22 mar 2026.

DEFESA CIVIL DE ITUPORANGA. **Ituporanga**, SC. Disponível em: <https://www.ituporanga.sc.gov.br/secretarias/defesa-civil>. Acesso em: 22 mar. 2026.

DEFESA CIVIL DE RIO DO SUL. **Rio do Sul**, SC. Disponível em: <https://defesacivil.riodosul.sc.gov.br/>. Acesso em: 22 mar 2026.

DEFESA CIVIL DE SANTA CATARINA. **A Secretaria**. Publicado em 14 dezembro de 2011, às 18h34min. Institucional. Defesa Civil Santa Catarina, Florianópolis, SC. Disponível em: <http://www.defesacivil.sc.gov.br/index.php/institucional/a-secretaria.html>. Acesso em: 22 mar. 2026.

FARIAS, A.; MENDONÇA, F. **Riscos socioambientais de inundação urbana sob a perspectiva do Sistema Ambiental Urbano**. Sociedade e Natureza, Uberlândia, Minas Gerais, v. 34.

FERENTZ, L.M. S.; GARCIAS, C.M; TEDIM. Construção do plano de ação pela campanha construindo cidades resilientes. **Terra Livre**, Ano 38, v.2, n.61, jul-dez 2023.

FORSTER, A. **Estudo numérico de inundações no Alto Vale do Itajaí – SC**. (Dissertação de Mestrado). Programa de Pós-Graduação em Modelagem Computacional. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2019.

GERBER, J. **Caracterização morfométrica da bacia hidrográfica do Rio Itajaí**. Santa Catarina, 2018.

JONER, K., Territorialidade e desastre: a gestão dos desastres no Brasil com base no estudo de caso da Defesa Civil em Santa Catarina. Urbe. **Revista Brasileira de Gestão Urbana**, n. 13, 2021.

LI, H.; XU, E.; ZHANG, H. Examining the coupling relationship between urbanization and natural disasters: A case study of the Pearl River Delta, China. **International Journal of Disaster Risk Reduction**, 55, 2021. 11 p.

KOBIYAMA, M. *et al.* Abordagem integrada para gerenciamento de desastre em região montanhosa com ênfase no fluxo de detritos. **Revista gestão e sustentabilidade ambiental**. v. 7, n. esp p. 31-65, jun. 2018.

MATOS, M. W.C. **A contribuição da habitação emergencial para a minimização da vulnerabilidade socioambiental provocada por desastres naturais: estudo de caso no Vale do Itajaí, SC**. (Dissertação de Mestrado). Programa de Pós-Graduação em Ciências Ambientais, Universidade do Extremo Sul Catarinense. Criciúma, 2017.

MOURA, J. M. B.; VIEIRA, R.; BOHN, N. **Barragem de Contenção de Cheias e Políticas Públicas: o caso de Ituporanga-Santa Catarina, Brasil**. Sustentabilidade em Debate, v. 6, n. 3, p. 70-88, set/dez 2015.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. **Relatório anual 2020**: PNUD Brasil. 2020.

ONU. **Objetivos de Desenvolvimento do Milênio**. 2015. Disponível em: <http://www.odmbrasil.gov.br/os-objetivos-de-desenvolvimento-do-milenio>. Acesso em 22 mar 2026.

PEREIRA, M.T.; MIRANDA, Y. C. Análise de riscos de desastres hidrometeorológicos: abordagem metodológica aplicada a municípios de médio porte. **Revista Brasileira de Gestão Urbana**, v. 15, 2023.

PORTAL ZERO HORA. Barragem de Ituporanga, no Alto Vale do Itajaí, transborda e nível da água passa dos 30 metros. **Zero hora**, 2013. Disponível em <https://gauchazh.clicrbs.com.br/geral/noticia/2013/09/barragem-de-ituporanga-no-alto-vale-do-itajai-transborda-e-nivel-de-agua-passa-dos-30-metros-4277530.html>. Acesso em: 22 mar. 2026.

PORTAL EXAME. Santa Catarina tem 22 mil atingidos pelas chuvas. **Exame**, 2013. Disponível em <https://exame.com/brasil/santa-catarina-tem-22-mil-atingidos-pelas-chuvas>. Acesso em: 22 mar 2026.

RIBEIRO, J. **Referentes para práticas educativas com tecnologia da informação e comunicação mediadas por profissionais da defesa civil na gestão de riscos de desastres**. (Tese de Doutorado). Programa de Pós-Graduação em Engenharia Ambiental. Fundação Universidade Regional de Blumenau. Blumenau, 2020.

SANTA CATARINA. Governo do Estado de Santa Catarina. **Estudo preparatório para o projeto de prevenção e mitigação de desastres na bacia do rio Itajaí**. relatório final volume I - sumário executivo. Agência De Cooperação Internacional Do Japão, 2011.

SANTA CATARINA. Obras do pacto nas barragens do Vale do Itajaí vão dobrar capacidade de vazão da água. **Web Imprensa do Governo do Estado de Santa Catarina**, 2013. Disponível em: <https://www.defesacivil.sc.gov.br/noticias/barragens-oeste-e-sul-tem-capacidade-aumentada-de-armazenamento/>. Acesso em: nov. 2022.

SANTA CATARINA. **Estudo preparatório para o projeto de prevenção e mitigação de desastres na Bacia do Rio Itajaí**: relatório final volume I - sumário executivo. 2011. Disponível em: <https://www.aguas.sc.gov.br>. Acesso em: 8 mar. 2023.

SANTA CATARINA. **Sistemas de Informação de Recursos Hídricos de Santa Catarina**. Comitê de Gerenciamento Bacia Hidrográfica do Rio Itajaí. Disponível em: <https://www.aguas.sc.gov.br/o-comite-rio-itajai/inicial-rio-itajai>. Acesso em 22 mar 2026.

SANTOS, A. E.; OLIVEIRA R. I. **O modelo de tecnificação da política estadual de defesa civil em Santa Catarina**: a trajetória do projeto JICA e os desastres ambientais no Vale do Itajaí. *Desenvolvimento e Meio Ambiente*, v. 58, 2021.

SARDINHA, D. S., Pena, Y. T. L., Tiezzi, R. O., & Almeida, M. C. J. Base de dados de desastres naturais no município de Poços de Caldas/MG: ferramenta para o planejamento e a gestão territorial. Urbe. **Revista Brasileira de Gestão Urbana**, v. 8, n. 3, p. 318-33, 2016.

SCHORN, F. A., & VIEIRA, R. Análises sobre a ocupação do solo em áreas urbanas de preservação permanentes e suscetíveis à inundação. Urbe. **Revista Brasileira de Gestão Urbana**, n.15, 2023.

SIEBERT, C. Mudanças climáticas e desastres naturais em Santa Catarina: impactos socioterritoriais e avaliação das políticas públicas. **Universidade Regional de Blumenau**, 2017.

SILVA, Camila Rodrigues da. Enchentes afetam 30 mil pessoas em Santa Catarina. **UOL**, 2015. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2015/10/23/enchentes-afetam-30-mil-pessoas-em-santa-catarina.htm>. Acesso em: 22 mar. 2026.

SUNG, C. L. **Construção social de prevenção, mitigação e proteção frente a eventos climáticos extremos com atores locais: uma experiência no município de Araranguá, SC**. Tese (Doutorado). Programa de Pós-Graduação em Geografia. CFH. Departamento de Geociências. Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2016.

UNDRR. **UNDRR Annual Report 2020**. Geneva: United Nations Office for Disaster Risk Reduction, 2020.

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA - UFSC. Centro de Estudos e Pesquisas em Engenharia e Defesa Civil da Universidade Federal de Santa Catarina. **Atlas brasileiro de desastres naturais: 1991 a 2012**. Centro Universitário de Estudos e Pesquisas sobre Desastres. 2. ed. rev. ampl. Florianópolis: UFSC-CEPED, 2013.

Rubiana Catafesta Ramos

Doutoranda em Ciências Ambientais - FURB. Mestre em Engenharia Ambiental - FURB. Pós-graduada em Engenharia Química - FURB e em Engenharia Civil pela Faculdade Grupo Uniasselvi. Possui especialização em Avaliação, Perícia e Auditoria pelo IPOG e pós-graduação em Docência no Ensino Superior pelo Centro Universitário Leonardo da Vinci. Coordenadora e Professora do curso de Engenharia da Faculdade Metropolitana de Rio do Sul - Uniasselvi.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/8731919049260612>

E-mail: rcatafesta@furb.br

Nicolau Cardoso Neto

Doutor em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS, Mestre em Engenharia Ambiental pela Universidade de Blumenau - FURB, Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Especialista em Direito Ambiental pela Fundação Boiteux - UFSC. Professor titular da Fundação Universidade de Blumenau - FURB dos Programas de Pós-graduação de Direito e de Ciências Ambientais – PPGD e PPGCA. Advogado. Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos Fundamentais, Cidadania e Diferenciação, na linha Sustentabilidade Socioambiental, Eco complexidade, Políticas Sanitárias e Ambientais. Líder do Grupo de Pesquisa Políticas Ambientais e Sanitárias como gerador de qualidade de vida - GAIA QUAERERE., linha Políticas de Saúde e ambiental para um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9877056120236239>

E-mail: ncardoso@furb.br

A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA NOS CRIMES AMBIENTAIS: DA SUPERAÇÃO DA DUPLA IMPUTAÇÃO AOS DESAFIOS DA CAUSALIDADE CORPORATIVA

Felipe da Silva Claudino

Nicolau Cardoso Neto

Ivan Naatz

1 Introdução

O Direito Penal moderno, estruturado sob forte influência do positivismo científico e do método analítico, consolidou seu conceito de crime alicerçado na conduta humana orientada por uma finalidade, conforme a teoria de Hans Welzel. Essa matriz dogmática, de viés neo-ontológico, ergueu uma barreira dogmática histórica à responsabilização criminal de entes coletivos. No entanto, a complexidade estrutural da sociedade de risco e a determinação contida no Artigo 225, § 3º, da Constituição Federal de 1988, exigiram a adequação do sistema jurídico para punir as pessoas jurídicas degradadoras do meio ambiente.

Para viabilizar a persecução penal exigida pela Constituição Federal, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) consolidou a Teoria da Dupla Imputação, condicionando a denúncia da empresa à identificação simultânea da pessoa física responsável. Contudo, essa exigência revelou-se um escudo de impunidade diante da diluição de decisões nas modernas corporações hipercomplexas. O estudo demonstra que o Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário 548.181, superou esse entrave ao admitir a responsabilização autônoma da pessoa jurídica.

A presente pesquisa pretende entender de que maneira a superação da teoria da dupla imputação e a persistência de critérios

individualistas de causalidade impactam a efetividade da persecução penal ambiental corporativa nos grandes desastres brasileiros?

O objetivo geral do trabalho consiste em analisar criticamente a evolução jurisprudencial da responsabilidade penal da pessoa jurídica no Brasil, focando na transição do modelo de dupla imputação (STJ) para o de autorresponsabilidade (STF), e avaliando seus reflexos práticos. Como objetivos específicos, busca-se investigar a resistência histórica do Direito Penal frente aos entes coletivos; examinar a aplicação da Teoria da Dupla Imputação; analisar a guinada jurisprudencial do STF em busca da efetividade constitucional; e demonstrar, por meio da análise do colapso da barragem de Mariana, que o abandono da dupla imputação é insuficiente para romper o escudo da impunidade corporativa se o sistema de justiça penal não adotar novas ferramentas dogmáticas, como a Teoria da Causalidade Corporativa.

2 Os obstáculos dogmáticos e a superação do *societas delinquere non potest*

A ciência penal foi desenvolvida a partir do princípio da legalidade, um dos pilares do Estado Democrático de Direito. A dogmática penal clássica que surgiu na primeira metade do século XX em oposição às escolas penais causal-naturalista e neokesiana, promoveu uma reestruturação do sistema jurídico penal fundado em um viés neo-ontológico, estabelecendo que há limites ônticos para o Direito que o legislador não pode ignorar (Guaragni, 2012, p.347).

O Direito Penal moderno sofreu grande influência do positivismo científico e de seu método analítico, que decompunha o objeto em elementos para o conhecimento do todo (Busato, 2011, p.175), e ele fez com as infrações penais, para a estruturação de um sistema de imputação jurídico-penal racional, a adoção de um conceito analítico forjado na conduta humana, que altera a realidade, “movimento corporal voluntário que produz modificação do mundo exterior” (Guaragni, 2009,

p.75), prevalecendo a hermenêutica de que *societas delinquere non potest* do Pretório Excelso.

Gimbernát Ordeig (1990, p.163) afirma que “os sistemas finalista e tradicional concordam que ambos estruturam o crime em termos de tipicidade, ilegalidade e culpabilidade; no entanto, eles diferem no conteúdo que atribuem a esses elementos”⁷⁹. A conduta humana é o destaque entre os elementos constitutivos do crime, pois é objeto de valoração do Direito Penal (Hassemer, 1984, p.256), o que levou ao Código Penal pátrio adotar a teoria finalista da ação.

Segundo a teoria de Hans Welzel, a conduta orientada por uma finalidade, o Direito não poderia alterar a ordem física das coisas, muito menos, exigir o que é fisicamente impossível. Esta teoria, que foi inspirada pelo pensamento de Aristóteles⁸⁰, defende que a conduta humana tem uma realidade própria e é sempre guiada por um fim imanente (Guaragni, 2012), entende que o legislador está subordinado a uma estrutura lógica-objetiva tendo a conduta humana como a pedra de toque do conceito analítico de crime. A antijuridicidade, de maneira formal, é a conduta contrária a norma, e a culpabilidade consiste no liame subjetivo da ação e o agente (Faria, 2016, p. 57).

Welzel (1694, p.25), afirma que:

A ação humana é o exercício da atividade final. A ação é, portanto, um evento “final” e não meramente “causal”. A “finalidade”, ou o caráter final da ação, baseia-se no fato de que o homem, graças ao seu conhecimento causal, pode prever, dentro de certos limites, as possíveis consequências de sua conduta, atribuir, portanto, diversos fins e direcionar sua atividade, de acordo com um plano, para a consecução desses fins. Graças ao seu conhecimento causal prévio,

⁷⁹ Texto original: “El sistema finalista y el tradicional coinciden en que ambos estructuran el delito en tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad; difieren en cambio entre sí en el contenido que dan a esos elementos”.

⁸⁰ “Aristóteles, já na antiguidade grega, elencava entre as causas primeiras do ser, a causa final. Por isso, quando o finalismo atribui a finalidade ao conceito de ação ele compreendeu que a atividade humana tem um motor propulsor que, enfatize-se, é a finalidade. Por tanto, quando falamos em ação humana, estamos dizendo que o homem se propõe a fins, elege os meios para obtenção de seus fins e modifica o mundo exterior”. (Brandão, 2008, p. 132).

ele pode direcionar seus vários atos de forma a orientar os eventos causais externos em direção a um fim e, em última instância, controlá-los. A atividade final não é uma atividade conscientemente direcionada em termos do fim, mas sim a causa resultante da constelação de causas existentes a cada momento. A finalidade é, portanto – para colocar de forma gráfica – “ver”, enquanto a causalidade é “cega”.⁸¹

A partir dessa visão, o finalismo alterou a estrutura dos elementos do crime adotada pelas escolas anteriores. A conduta, fundada pela vontade, e a culpa saíram da culpabilidade e passaram a integrar a conduta do agente, conseqüentemente, o fato típico. A ilicitude passou a ser a simples ausência de causas de justificação, exigindo o elemento subjetivo, pois toda ação visa uma finalidade. E a culpabilidade foi esvaziada dos aspectos psicológicos, transformando em juízo de reprovação, formada por elementos normativos, imputabilidade, potencial consciência da ilicitude e exigibilidade de conduta diversa (Faria, 2016, p. 57).

Tentando compatibilizar as determinações da Lei de Crimes Ambientais que regulamentou o artigo 225, §3º da Constituição Federal de 1988, com a dogmática penal clássica tradicional que fora influenciada pela teoria finalista, que determinou a atribuição de responsabilidade penal da pessoa jurídica, mas exige a conduta humana orientada pela vontade e uma culpabilidade baseada no livre-arbítrio humano, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) construiu e consolidou a teoria da dupla imputação.

⁸¹ Texto original: “La acción humana es ejercicio de actividad final. La acción es, por tanto, un acontecer ‘final’ y no solamente ‘causal’. La ‘finalidad’, o el carácter final de la acción, se basa en que el hombre, gracias a su saber causal, puede prever, dentro de ciertos límites, las consecuencias posibles de su conducta, asignares, por tanto, fines diversos y dirigir su actividad, conforme a un plan, a la consecución de estos fines. Gracias a su saber causal previo puede dirigir sus diversos actos de modo que oriente el suceder causal externos a un fin y lo domine finalmente. Actividad final es una actividad dirigida conscientemente en función del fin, sino que es la resultante causa de la constelación de causas existente en cada momento. La finalidad es, por ello – dicho en forma gráfica – ‘vidente’, la causalidad ‘ciega’”.

Dois julgados paradigmáticos, REsp 564.960/SC e RMS 16.696/PR, construíram esta teoria que, como será visto, já foi superada.

No REsp 564.960/SC, o STJ, nas palavras do relator, Ministro Gilson Dipp, reconheceu-se que a criminalização dos entes coletivos, pessoas jurídicas, foi uma opção política do legislador para impedir os danos causados pelas sociedades empresárias, exigindo uma modificação da dogmática clássica (Brasil, 2005).

Para superar a suposta incapacidade de uma pessoa jurídica praticar uma ação com relevância penal, o STJ atrelou a conduta desta, à atuação de seus administradores, assentando a culpabilidade da pessoa jurídica de forma moderna, na responsabilidade social que se limita à vontade do administrador ao agir em seu nome e proveito.

Desta forma, a pessoa jurídica seria responsabilizada somente quando houver intervenção de uma pessoa física/natural, que atua em nome e em benefício do ente ficto, criando uma espécie de “co-responsabilidade”, exigindo a presença de um indivíduo por trás da pessoa jurídica para poder aplicar a punição a estes tipos de entes, salvando a aplicação da dogmática jurídica (Brasil, 2005).

O REsp 564.960 criou as bases teóricas para a dupla imputação, e o Recurso em Mandado de Segurança (RMS) 16.696 de 2006 de relatoria no Ministro Hamilton Carvalhido, cristalizou a obrigatoriedade processual.

Neste julgado a *actio poenalis* (ação penal) contra a pessoa jurídica só seria possível se o requisito inafastável da imputação simultânea da pessoa física, no exercício da sua atribuição, também o fosse. O STJ justificou essa trava processual fundado na dogmática clássica de que não há crime sem ação humana, e, como consequência, se não foi possível a identificação ou houver a exclusão do dirigente da pessoa jurídica, haveria o trancamento da ação penal em relação a pessoa representada, obrigatoriamente, pela falta deste elemento essencial (Brasil, 2006).

Este modelo de compatibilização de heteroresponsabilidade penal, ou responsabilidade por ricochete, ou, ainda, vicariante, criou um impasse, pois não rompe totalmente com a tradição dogmática tradicional, não havendo crime sem substrato humano, pois a pessoa jurídica não tem vontade autônoma no Direito Penal, havendo um “empréstimo” do elemento subjetivo de seus representantes e/ou do seu colegiado.

Com isso, a lei ambiental foi validada e aplicada, mas apenas sob a condição estrita de que a pessoa jurídica ocupasse o lugar passivo da demanda penal com a pessoa física que o representou. Essa decisão atuou como uma ponte entre a dogmática clássica e a determinação legal de punibilidade penal da pessoa jurídica, mas gerou um efeito colateral da identificação da pessoa física responsável em grandes corporações, quando as decisões são fragmentadas e a autoria individual é quase impossível, passando a dupla imputação atuar como um escudo da impunidade da pessoa jurídica, que anos mais tarde veio a ter esta tese superada por decisão do Supremo Tribunal Federal (STF).

O sistema penal finalista era baseado em um viés ontológico, onde exigia-se uma ação humana física governada pela vontade, seria impossível punir uma pessoa jurídica de maneira isolada. Claus Roxin (1998), ao introduzir o funcionalismo teleológico, argumentou que se deve retirar a “conduta humana”, dado naturalístico, do centro do sistema penal e inserir no lugar a função do Direito Penal, que é a proteção subsidiária e fragmentária de bens jurídicos.

Com o funcionalismo, as categorias do conceito analítico de crime deixaram de ser meramente descritivas e passaram a ser funcionalizadas e valoradas de acordo com a função do Direito Penal permitindo a responsabilização das pessoas jurídicas, mas ainda necessitava do elemento humano para a configuração da ação.

No século XXI, frente a uma sociedade de consumo e de risco, o Direito Penal buscou uma base na filosofia de linguagem para um novo giro hermenêutico. Com isso, o Direito Penal abandona a busca por

descrições físicas e/ou intenções psicológicas do agente e foca na compreensão do significado da pretensão do sujeito a partir do seu contexto, passando o crime a ser visto como um processo de comunicação, perdendo a importância do que o agente praticou, enfatizando a ideia de que a conduta transmite a sociedade.

Houve a transferência do plano psicológico para o plano normativo e social, ressignificando os elementos do crime praticado pela pessoa jurídica. Elas tomam decisões reais e, em um plano pragmático-sociológico, reconhece-se a vontade deste tipo de pessoa por meio de uma “ação delituosa institucional”, no sentido de transmitir as ações organizadas no mercado. E o dolo deixa de ser o estado mental passando a ser o resultado de uma atribuição baseada no grau de indiferença da corporação em relação ao bem jurídico protegido (Farias, 2016).

Estes bens ambientais tutelados pela legislação penal passaram a ser ativos contabilizados pelas pessoas jurídicas que ficavam com os bônus, deixando os ônus para a sociedade, eximindo-as sua responsabilidade social ao exigir a dupla imputação, requisito da dogmática penal clássica.

3 O paradigma da autorresponsabilidade no Supremo Tribunal Federal

A exigência da teoria da dupla imputação recebeu severas críticas pela doutrina ambiental e penalista fomentando uma guinada jurisprudencial do STF. As grandes degradações ambientais não eram resultado de atividades singulares praticadas por pessoas, mas por corporações, necessitando que a pessoa jurídica fosse responsabilizada, como em outros países como França, Noruega, Portugal, Venezuela (Fiorillo, 2020, p. 71).

A Constituição Federal de 1988 não condicionou a responsabilidade da pessoa jurídica à uma imputação simultânea de uma pessoa física/natural para contornar a dificuldade de apontar a

responsabilidade criminal do ente ficto ou da impossibilidade de identificar o dirigente que emitiu a ordem criminosa. A exigência da identificação da pessoa física para processar uma corporação significava que era um instituto natimorto, inaplicável, esvaziando a finalidade preventiva da norma constitucional (Costa Neto e Bello Filho, 2000).

A gestão perdeu seus traços de simples conjunções de vontade humana nas grandes corporações, tornando-se uma estrutura burocrática, gigante e hiper complexa, que dilui e fragmenta as decisões de forma vertical e horizontal, somando-se a delegação de deveres, gerando um sistema de competências parciais, onde todos são responsáveis, mas ao mesmo tempo ninguém, quicá a ordem é dada por um sistema eletrônico de coordenação de processos.

O ilícito penal poderá decorrer de uma falha sistêmica prolongada, e não de uma ordem direta e individualizável, além disso, as ordens corporativas que irão gerar algum crime ambiental são tomadas por órgãos colegiados, sob o escrutínio secreto, sequer reduzidos a termo as manifestações, funcionando como uma blindagem contra a persecução penal (Sanchez, 1999 *apud* Brasil, 2013).

Condicionar a responsabilidade da pessoa moral à apuração individual transforma a dupla imputação em um alibi perfeito para impedir o andamento da persecução penal, diante da impossibilidade de identificar o elemento subjetivo individual, inviabilizando o processamento da pessoa jurídica, garantindo uma impunidade total da corporação poluidora, que, no fim das contas, foi a beneficiária direta da atividade lesiva ao meio ambiente, deixando o ônus para a comunidade.

Além disso, a necessidade de dupla imputação, esbarra em um efeito colateral, pois este tipo de responsabilidade recai sobre funcionários que executaram diretamente a poluição, mas não deram a ordem, uma vez que eram subalternos. A autoria da ordem está nas esferas de direção e é dificilmente provada, sendo atribuída apenas àquele que a executou, enquanto os tomadores de decisão e a

corporação beneficiada continuam a desfrutar dos benefícios da degradação ambiental sem atribuição de qualquer responsabilidade.

No julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 548.181 de 2013, relatado pela Ministra Rosa Weber, julgado pela 1ª Turma do STF, consolidou um divisor de águas no Direito Ambiental e Penal no Brasil representando uma mudança hermenêutica sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica, uma vez que, este giro hermenêutico da heterorresponsabilidade para a autorresponsabilidade marca uma evolução deste entendimento.

Inicialmente, com a promulgação da Constituição em 1988, o STF adotava uma visão do finalismo ontológico de Hans Welzel, exigindo a pessoa física e a vontade psicológica para a configuração de crime, consagrando o adágio *societas delinquere non potest* (sociedade não pode delinquir), este entendimento foi firmado pelo Recurso em Habeas Corpus 66.102 julgado em 03 de maio de 1988 (Brasil, 1988).

A partir de 2005 passou-se a admitir a responsabilidade da pessoa moral, mas apenas de forma vicariante ou ricochete, exigindo a aplicação da teoria da dupla imputação, havendo a necessidade de denúncia de alguém dos cargos de administração simultaneamente, conforme a determinação legal. Este era o posicionamento tanto do STF (HC 83.554/PR) quanto do STJ (REsp 564.960/SC).

Esta foi a primeira mudança hermenêutica, a segunda, por sua vez, ocorreu em 2013, sob influência da filosofia da linguagem, o STF superou a necessidade de dupla imputação quando passou a entender que a pessoa jurídica possui uma responsabilidade autônoma, que independe da identificação concreta e simultânea à pessoa física que agiu em seu interesse ou benefício (RE 548.181).

Nesta decisão paradigmática a ministra relatora Rosa Weber, que foi acompanhada pela maioria da turma, estruturou o voto em bases constitucionais, sociológicas e paradigmáticas para afastar a teoria da dupla imputação.

No voto da relatora, o argumento central do acórdão é que há ausência de condicionante constitucional da responsabilidade penal das pessoas jurídicas simultânea da persecução penal da pessoa física. Subordinar a imputação das corporações à condenação de um indivíduo constitui uma restrição indevida imposta pela dogmática clássica e uma determinação constitucional clara. Onde, deverá haver um combate à “irresponsabilidade penal organizada” extraindo a necessidade da imputação da pessoa física à condenação da pessoa jurídica pelo crime ambiental. Desta forma, esta manutenção faria com que o Estado ficasse refém de identificar a pessoa física na estrutura administrativa de uma corporação, garantindo a impunidade das corporações que retiraram os lucros da exploração lesiva ao meio ambiente (Brasil, 2013).

O STF entendeu, que diante de uma ação institucional e ao benefício da corporação, bastaria a demonstração que o ilícito ocorreu de deliberações cometidos por indivíduos ou órgãos da administração da pessoa jurídica, no exercício regular de suas atribuições, para gerar esta responsabilidade.

Antes desta decisão o Ministério Público não conseguia provas o suficiente para denunciar o administrador ou gerente da pessoa jurídica, e esta denúncia era automaticamente retirada por inépcia, trancando a ação penal, e a decisão prolatada neste acórdão (RE 548.181) resolveu este grave problema.

Com esta segunda metamorfose hermenêutica, o STF passou a dar o entendimento de que o Direito Penal precisa se adaptar à nova criminalidade macroeconômica, uma nova perspectiva das grandes corporações, onde elas não poderão ser isentas de responsabilidade penal pela falta de individualização da pessoa física, utilizado este artifício como escudo para proteger a pessoa jurídica poluidora. Portanto, ao consolidar a autorresponsabilidade da pessoa jurídica, o STF maximizou a eficácia do mandamento constitucional de proteção integral ao meio ambiente.

O STF passou a entender que a irresponsabilidade penal organizada é a justificativa definitiva da superação da teoria da dupla imputação nos crimes ambientais. O artigo 225, §3º da Constituição Federal de 1988 instituiu um mandato expresso de criminalização, focando na proteção do meio ambiente, não estabelecendo como requisito a imputabilidade da pessoa física, não há uma imposição da carta magna pela dupla imputação (Brasil, 2013).

O meio ambiente, classificado como direito fundamental de terceira geração, tem sua tutela ambiental penal delimitada pela Constituição Federal e legislação infraconstitucional pertinente, e a dupla imputação, se atuasse como requisito para punibilidade da pessoa jurídica, funcionaria como um alibi ou um escudo para os verdadeiros poluidores, esvaziando a norma constitucional, assim, a finalidade do constituinte é maximizar a proteção ecológica e garantir que as corporações não saiam impunes (Brasil, 2013).

Este RE mergulhou na realidade sociológica e prática das empresas modernas que atuam com descentralização e divisão do trabalho, tanto vertical quanto horizontal, fazendo com que os processos decisórios sejam diluídos, tornando a identificação da culpa de um indivíduo uma tarefa quase inexequível. Esta dificuldade fez com que o STF entendesse que identificar a pessoa física responsável pelo crime seria quase impossível, e isso não poderia ser sinônimo de isenção da pena para a corporação que auferiu o lucro com a atividade danosa (Brasil, 2013).

A identificação dos setores e agentes internos da empresa determinantes da produção do fato ilícito tem relevância e deve ser buscada no caso concreto como forma de esclarecer se esses indivíduos ou órgãos atuaram ou deliberaram no exercício regular de suas atribuições internas à sociedade, e ainda para verificar se a atuação se deu no interesse ou em benefício da entidade coletiva. Tal esclarecimento, relevante para fins de imputar determinado delito à pessoa jurídica, não se confunde, todavia, com subordinar a responsabilização da pessoa jurídica à responsabilização conjunta e cumulativa das pessoas físicas envolvidas (Brasil, 2013).

A superação da dupla imputação não significa uma responsabilidade irracional ou puramente objetiva, a decisão do STF delimitou a punibilidade na demonstração de que o fato ilícito se originou de órgãos ou indivíduos vinculados a ela, atuando em seu nome, e revertendo o ato em prol dos seus interesses institucionais ou financeiros.

Portanto, o STF atacou diretamente os entraves da dogmática clássica finalista, que se recusava a aceitar crimes “sem corpo” e “vontade psicológica”, consagrando a *societas delinquere non potest*. Ao declarar a autorresponsabilidade penal da pessoa jurídica, o STF impediu que a complexidade burocrática das grandes corporações servisse como salvo-conduto para poluir e degradar o meio ambiente, garantindo a máxima efetividade do comando constitucional de preservação do meio ambiente para as presentes e futuras gerações.

Admitiu-se a responsabilidade penal da pessoa jurídica em crimes ambientais desde que haja a imputação simultânea do ente moral e da pessoa física que atua em seu nome ou em seu benefício, uma vez que não se pode compreender a responsabilização do ente moral dissociada da atuação de uma pessoa física, que age com elemento subjetivo próprio⁸², o mesmo, todavia não pode ser dito em relação a Pessoa Jurídica de Direito Público já que que ela não pode cometer delito em benefício próprio a medida que a pessoa jurídica sempre almeja o interesse público.

4 A tragédia de Mariana como paradigma

O embate entre a exigência constitucional de proteção dos bens jurídicos difusos e a dogmática penal clássica resultou na criação da teoria da dupla imputação, mas com a realidade prática das grandes

⁸² (...) (REsp 889528/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2007, DJ 18/06/2007, p. 303) (ACR 0002365-08.2005.4.01.4100/RO, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CÂNDIDO RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, e-DJF1 p.48 de 31/01/2013)

corporações demonstrou, a aplicação desta teoria se converteu em um mecanismo de irresponsabilidade organizada, exigindo uma nova hermenêutica, que levou em direção a autorresponsabilidade autônoma do ente coletivo.

O caso paradigmático que levou a necessidade de superação da teoria da dupla imputação foi o rompimento de um oleoduto que lançou óleo cru nos rios Barigui e Iguaçu, este vazamento de óleo ocorrido em 2000 foi na Refinaria Presidente Getúlio Vargas, pertencente à Petrobras S/A, no Estado do Paraná (Brasil, 2013).

Da mesma forma, o colapso da barragem de Fundão, em Mariana/MG, ocorrido em 2015, representou a consolidação de que o sistema de justiça penal seja incapaz de trazer justiça a tragédias originadas por corporações, caso mantidos o dogma da dupla imputação.

Neste caso, a estrutura da Samarco Mineração S.A. despejou aproximadamente 40 milhões de metros cúbicos de rejeitos tóxicos de minério na bacia hidrográfica do Rio Doce, matando 19 pessoas e gerando um dano ecossistêmico de proporções continentais (Brasil, 2024).

O modelo de governança e a engenharia societária da Samarco S/A ilustram o labirinto burocrático para determinar a culpabilidade individual. Esta corporação é marcada por ser uma *joint venture* sob controle da Vale S/A e da BHP Billiton Brasil Ltda., havendo um conselho de administração integrado por membros indicações de ambas as controladoras (Samarco Mineração S.A, 2017; Samarco Mineração S.A, 2025).

As decisões sobre a utilização da barragem de Fundão eram aprovadas por comitês colegiados, compostos por executivos de ambas as controladoras. A cúpula deliberava sobre o mapa estratégico no empreendimento, as gerências técnicas da geotécnica e operações de campo lidavam com as anomalias diárias. Esta fragmentação impediu com que as advertências da base operacional chegassem com clareza ao

conselho de administração, e esta irresponsabilidade organizada permitiu que cada executivo alegasse desconhecimento técnico e/ou ausência de competência direta para agir, operou-se um sistema de delegação de deveres em que “todos eram responsáveis, mas ninguém o era”, não acarretando responsabilidade suficiente para nenhum agente para caracterizar o crime ambiental.

A persecução penal deflagrada pelo Ministério Público Federal em 2016, foi contra 22 pessoas físicas e 4 pessoas jurídicas (Samarco, Vale, BHP Billiton e VogBR) de crimes como homicídio qualificado, poluição qualificada, inundação, desabamento e outros crimes ambientais.

A jurisprudência do TRF-1 estabeleceu balizas rígidas para a imputação de crime de dano doloso aos dirigentes de uma corporação no contexto do colapso de uma barragem, a denúncia deve especificar com precisão o momento em que surgiu o dever de agir e descrever a volição individual direta em relação às mortes, não bastando a mera aceitação genérica dos riscos de engenharia.

Em 14 de novembro de 2024 foi prolatada a sentença que absolveu sumariamente todas as pessoas físicas e jurídicas acusadas no desastre de Mariana. A fundamentação central da decisão baseou-se estritamente na ausência de provas suficientes para demonstrar o nexo de causalidade direto entre as condutas individuais e o rompimento físico da estrutura geotécnica. Embora as investigações de engenharia tenham apontado anomalias graves no alteamento da barragem, a instrução processual penal falhou em individualizar qual conduta, de qual diretor ou técnico específico, de forma exclusiva e determinante, causou o colapso físico. Conforme destacado no corpo da decisão, a dúvida insanável a respeito do liame de causalidade só pode ser resolvida em favor dos réus (Brasil, 2016).

Esta decisão expõe a disfuncionalidade na aplicação do sistema de imputação tradicional, apesar da superação da teoria da dupla imputação. Mesmo com o reconhecimento de que a Samarco, a Vale e a BHP Billiton conheciam os riscos e reduziram deliberadamente as

despesas com segurança, a ausência de uma conduta típica provada contra um indivíduo específico resultou na absolvição penal das próprias corporações, comprovando que elas se utilizam de sua própria complexidade estrutural como escudo.

Apesar da superação da teoria da dupla imputação, a responsabilidade penal das pessoas jurídicas ainda não consegue abranger todos os aspectos necessários para que a determinação constitucional seja efetivada. Algumas teorias poderiam ser aplicadas para dar efetividade a norma que tutela penalmente os bens ambientais.

Originária do direito anglo-saxão, a Doutrina da Identificação estabelece que a pessoa jurídica adquire a responsabilidade direta quando os crimes são cometidos por indivíduos que constituem a “mente e a vontade controladora” da corporação, mas limita-se pela identificação de um indivíduo de alta administração (Sullivan e Simester, 2007). Esta foi a teoria aplicada pela Ministra relatora Rosa Weber no RE, mas não foi o suficiente para condenar as pessoas jurídicas indiciadas.

A Teoria da Agregação propõe que o elemento subjetivo e as condutas materiais da pessoa jurídica podem ser extraídos da soma dos conhecimentos fragmentados e dos atos incompletos, mesmo que um indivíduo não tenha a totalidade das informações, é caracterizada a culpabilidade do ente moral (Lederman, 2000; Estados Unidos da América, 1987). Em relação ao caso de Mariana, esta teoria permitiria aglutinar as manifestações de vontade que culminaram na tragédia, constituindo a conduta dolosa da corporação.

Outra teoria a ser aplicada para fundamentar a responsabilidade penal do ente moral é a Teoria da Causalidade Corporativa, ela propõe que o nexo de causalidade nos crimes promovidos por corporações não deve ser buscado em forças físicas materiais, mas no próprio funcionamento organizacional e estratégico deste ente coletivo. A causa corporativa penalmente relevante é o próprio desenho interno da corporação, que, ao estabelecer metas produtivas insustentáveis, restringir recursos de segurança e tolerar anomalias geotécnicas, torna o

resultado danoso diretamente imputável ao seu sistema de decisões (Ramos e Dias, 2025).

No caso da barragem de Fundão, não foi constatado nexo de causalidade entre a conduta do corpo executivo e o dano causado, porém, se aplicada esta teoria, as políticas públicas de produtividade, somados as decisões de redução de custos em segurança e as falhas de compliance, tiveram como resultado a ruptura da barragem (causalidade corporativa sistêmica), decorrente do defeito de organização estrutural da corporação, culpabilidade própria da pessoa jurídica.

Portanto, a superação da Teoria da Dupla Imputação deve ser acompanhada de uma reforma dogmática na práxis do sistema de justiça, havendo uma compreensão de que a pessoa jurídica, como ente moral, tem capacidade de ação, causalidade e culpabilidade organizacional autônoma. A Culpabilidade por Agregação e pela Causalidade Corporativa são vias acessíveis com capacidade de romper a blindagem burocrática das grandes corporações, abrindo espaço para a imposição de sanções adequadas que previnam novas tragédias ambientais.

5 Considerações Finais

A trajetória da jurisprudência brasileira demonstra o esforço dos tribunais em compatibilizar a dogmática tradicional com o dever constitucional de tutelar o meio ambiente. A superação da Teoria da Dupla Imputação pelo Supremo Tribunal Federal (RE 548.181) consagra um marco hermenêutico indispensável, ao reconhecer que vincular a punição do ente moral à responsabilização de uma pessoa física transformava a fragmentação corporativa em um salvo-conduto para a poluição.

No entanto, o impacto dessa superação sobre a efetividade da persecução penal ainda é limitado. A análise do desastre de Mariana revela que a extinção da dupla imputação, por si só, não resolve a

incapacidade da dogmática clássica em lidar com crimes corporativos. O juízo penal ordinário continua ancorado em exigências individualistas, buscando provar um nexo causal direto entre a ação isolada de um diretor e o resultado físico do colapso, o que invariavelmente leva à absolvição em sistemas gerenciais hipercomplexos.

Para que as corporações respondam adequadamente pelos danos causados, o Direito Penal precisa avançar para além da autorresponsabilidade isolada. É imperativa a aplicação de modelos funcionais e sistêmicos, como a Teoria da Agregação e a Teoria da Causalidade Corporativa, que reconhecem que os defeitos de conformidade (compliance), a política de cortes de gastos de segurança e o foco exclusivo no lucro predatório constituem, em si, a própria culpabilidade autônoma e institucional da pessoa jurídica.

A Lei nº 9.605/98 deve ser interpretada à luz dos princípios do desenvolvimento sustentável e da prevenção, sendo possível a responsabilização da pessoa jurídica tão somente com a indicação do conjunto de ações que formam a conduta da pessoa coletiva, prescindindo de indicação da conduta da pessoa física individual. Mostra-se, portanto perfeitamente cabível a persecução penal com relação às empresas porquanto de acordo com a jurisprudência dos tribunais superiores, no sentido de que não mais se adotar a teoria da dupla imputação. A respeito do tema, inclusive, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que:

[...] o artigo 225, §3º, da Constituição Federal, não condiciona a responsabilização penal da pessoa jurídica por crimes ambientais à simultânea persecução penal da pessoa física em tese responsável no âmbito da empresa, sendo desnecessária, portanto, a dupla imputação. [...] Em não raras oportunidades, as responsabilidades internas pelo fato estarão diluídas ou parcializadas de tal modo que não permitirão a imputação de responsabilidade penal individual (RE 548181, Rel. min. Rosa Weber)

conforme acima citado.

6 Referências

BRANDÃO. Cláudio. **Curso de direito penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

BRASIL. Presidência da República. **Linha do tempo do rompimento da barragem de Fundão**. Acordo do Rio Doce, Brasília, DF, 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/planalto/pt-br/acordo-do-rio-doce/linha-do-tempo-do-rompimento-da-barragem-de-fundao>. Acesso em: 13 jul. 2026.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5ª Turma). Recurso Especial nº 564.960/SC (2003/0107368-4). Relator: Ministro Gilson Dipp. Julgado em 13 de junho de 2005. **Diário da Justiça**, Brasília, DF, 13 jun. 2005. Disponível em <https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ITA?seq=554040&nreg=200301073684&dt=20050613&formato=PDF>. Acesso em 8 jul 2026.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Sexta Turma). Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 16.696/PR. Relator: Ministro Hamilton Carvalhido. Julgado em 9 fev. 2006. **Diário da Justiça**, Brasília, DF, 13 mar. 2006.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). Recurso em Habeas Corpus nº 66.102/SP. Relator: Ministro Moreira Alves. **Diário da Justiça**, Brasília, DF, 1 jul. 1988. Julgado em 3 de maio de 1988. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur127097/false>. Acesso em: 9 jul. 2026.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 83.554/PR. Relator: Min. Gilmar Mendes. Segunda Turma, Julgamento em 16 ago. 2005. **Diário da Justiça**, Brasília, DF, 28 out. 2005. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur93616/false>. Acesso em: 9 jul. 2026.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 548191. Relator: Min. Rosa Weber. Primeira Turma, Julgado em 06 ago. 2013. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7087018>. Acesso em: 9 jul. 2026.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (6. Região). **Processo nº 0002725-15.2016.4.01.3822**. Ação Civil Pública. Autor: Ministério Público Federal. Réu: Samarco Mineração S.A. e outros. Belo Horizonte, MG, 2016. Disponível em: <https://www.trf6.jus.br/>. Acesso em: 13 jul. 2026.

COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e; BELLO FILHO, Ney de Barros; COSTA, Flávio Dino de Castro e. **Crimes e infrações administrativas ambientais: comentários à Lei nº 9.605/98**. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

COSTA, Rafael Santiago. Responsabilidade penal da pessoa jurídica pelo dano ambiental e a teoria da dupla imputação: uma visão crítica. **Fórum de direito urbano e ambiental**. Belo Horizonte, v. 11, n. 65, 2012. Disponível em: <https://srst.com.br/assets/img/artigos/2012-10-FDUA-01.pdf>. Acesso em: 9 jul. 2026.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Court of Appeals (First Circuit). **United States v. Bank of New England, N.A.: case nº 86-1334**. Relator: Judge Bownes. Julgamento: 15 jun. 1987. Federal Reporter, Second Series, v. 821, p. 844-857, 1987. Cert. Denied, 484 U.S. 943 (1987). Disponível em: <https://law.resource.org/pub/us/case/reporter/F2/821/821.F2d.844.86-1334.html>. Acesso em: 13 jul. 2026

FARIA, Marcus Vinícius Aguiar. A responsabilidade penal da pessoa jurídica na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal brasileiro. **Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Pelotas**, v. 2, n. 1, 2016. Disponível em: <https://periodicos.ufpel.edu.br/index.php/revistadireito/article/view/9307>. Acesso em: 7 jul. 2026

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 20. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

GIMBERNAT ORDEIG, Enrique. **Estudios de Derecho Penal**. Madri: Tecnos. 1990.

GUARAGNI, Fábio André. **As teorias da conduta em Direito Penal**: um estudo da conduta humana do pré-causalismo ao funcionalismo pós-finalista. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

GUARAGNI, Fábio André. LOUREIRO, Maria Fernanda. A autoria criminal de pessoa jurídica. In: BUSATO, Paulo César (Org.). **Teria do Delito**. Série: Direito Penal baseado em casos. Curitiba: Juruá, 2012.

HASSEMER. Winfried. **Fundamentos del derecho penal**. Barcelona: Boch. 1984.

LEDERMAN, Eli. Models for Imposing Corporate Criminal Liability: from adaptation and imitation toward aggregation and the search for self-identity. **Buffalo Criminal Law Review**, Buffalo, v. 4, n. 1, p. 641-708, abr. 2000. Disponível em <https://www.jstor.org/stable/10.1525/nclr.2000.4.1.641>. Acesso em: 13 jul. 2026.

RAMOS, Samuel Ebel Braga; DIAS, Isabella de Souza. A responsabilidade penal da pessoa jurídica no Brasil à luz da absolvição da Samarco: análise crítica dos fundamentos jurídicos adotados pela Justiça Federal de Ponte Nova/MG. **Aracê**, São José dos Pinhais, v. 7, n. 10, p. e9328, 2025. Disponível em:

<https://periodicos.newsciencepubl.com/arace/article/view/9328>. Acesso em: 13 jul. 2026.

SAMARCO MINERAÇÃO S.A. **Relatório Biental 2015-2016**. Belo Horizonte: Samarco, 2017. 104 p. Disponível em: https://www.samarco.com/wp-content/uploads/2024/06/Samarco_Relatorio-Biental-2015_16-08092017.pdf. Acesso em: 13 jul. 2026.

SAMARCO MINERAÇÃO S.A. **Relatório da Administração e Demonstrações Financeiras 2024**. Belo Horizonte: Samarco, 2025. Disponível em: <https://www.samarco.com/wp-content/uploads/2025/03/Relatorio-Administracao-e-DFs-PT-2024.pdf>. Acesso em: 13 jul. 2026.

SULLIVAN, George; SIMESTER, A. P. **Criminal Law: Theory and Doctrine** 3rd edition. 2007.

WELZEL, Hans. **El Nuevo Sistema del Derecho Penal**: Una introducción a la doctrina de la acción finalista. Barcelona: Ariel. 1964.

Felipe da Silva Claudino

Doutorando em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Mestre em Território, Urbanismo e Sustentabilidade Ambiental no Marco da Economia Circular pela Universidade de Alicante/Espanha. Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Graduado em Direito pela Universidade Regional de Blumenau – FURB. Professor da Fundação Universidade de Blumenau – FURB. Advogado.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0168774065681773>

E-mail: felipe@claudino.adv.br

Nicolau Cardoso Neto

Doutor em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS, Mestre em Engenharia Ambiental pela Universidade de Blumenau - FURB, Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí - UNIVALI. Especialista em Direito Ambiental pela Fundação Boiteux - UFSC. Professor titular da Fundação Universidade de Blumenau - FURB dos Programas de Pós-graduação de Direito e de Ciências Ambientais – PPGD e PPGCA. Advogado. Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos Fundamentais, Cidadania e Diferenciação, na linha Sustentabilidade Socioambiental, Eco complexidade, Políticas Sanitárias e Ambientais. Líder do Grupo de Pesquisa Políticas Ambientais e Sanitárias como

gerador de qualidade de vida - GAIA QUAERERE., linha Políticas de Saúde e ambiental para um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9877056120236239>

E-mail: ncardoso@furb.br

Ivan Naatz

Doutorando em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI, Mestre em Desenvolvimento Regional pela FURB - Universidade Regional de Blumenau. Pós-graduado em Processo Civil pela Universidade Regional de Blumenau – FURB. Graduado em Direito pela Universidade Regional de Blumenau - FURB.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3373878036715489>

E-mail: ivan@ivannaatz.com.br

JUSTIÇA COM AS PRÓPRIAS MÃOS: O RETORNO SIMBÓLICO DO CARRASCO E A FALÊNCIA DAS POLÍTICAS CRIMINAIS ESTATAIS

Jordana Vitoria Tamanho Ferreira

Fernando Dal Zot

Cesar Marcio

1 Introdução

A recorrência de episódios de justiça com as próprias mãos, é um fenômeno que desafia (diretamente) o monopólio estatal da força e a legitimidade das instituições de segurança pública. A (in)eficácia/(in)efetividade do Estado em reprimir/prevenir os crimes, tem oportunizado debates sociais quanto ao exercício de práticas violentas (punição extralegal).

A pesquisa objetiva analisar as políticas públicas criminais adotadas pelo Estado e seus reflexos/impactos sociais no âmbito econômico, uma vez que os cidadãos abrem mão de liberdades individuais em busca de garantias/liberdades coletivas. Os cidadãos (pelo pacto) confiam que, com os recursos arrecadados, o Estado garantirá a proteção prometida (paz social), fruto da Entrega de uma Tutela Jurisdicional, realidade que tem sido questionada no campo cultural, ao retomarem debates relacionados a valores como justiça, moralidade e, em especial, a vingança punitiva (guerra de todos contra todos) que, em certa medida, ainda persistem no imaginário coletivo.

Nessa conjuntura necessário se faz refletir sobre a (in)efetividade/(in)eficácia das políticas criminais implementadas pelo Estado e sua relação (ou não) com a instabilidade social conhecida como justiça com as próprias mãos. O objetivo deste estudo é analisar se a (in)efetividade/(in)eficácia das políticas criminais adotadas pelo Estado

contribui para a recorrência da justiça com as próprias mãos, tendo como mote a teoria penal e o contexto da atual segurança pública. Para tanto, serão analisadas, no decorrer do estudo, as concepções clássicas e contemporâneas que tratam da função da pena e o papel do Estado na manutenção da ordem social, avaliando a (in)efetividade/(in)eficácia das políticas criminais no enfrentamento da criminalidade e na prevenção de práticas extralegais.

Para tanto, o conteúdo da pesquisa apresentará a evolução das penas desde suas formas históricas até os modelos contemporâneos, oferecendo a base teórica para compreender a função da punição e, na sequência, abordará a política criminal, momento em que serão discutidas as finalidades da pena e seus reflexos no imaginário da vingança punitiva da sociedade, manifestada pela prática da justiça com as próprias mãos.

2 Evolução das penas

A sanção penal sempre despertou inquietações ao longo da história da humanidade, sobretudo quanto à sua capacidade de reprimir delitos. Em suas fases iniciais, predominava a crença de que a severidade e a retribuição impostas pelo Estado seriam suficientes para inibir comportamentos criminosos, por isso as penas eram marcadas por uma crueldade extrema⁸³.

Essa abordagem punitiva surgiu do contexto de violência e insegurança vivido pelas sociedades primitivas, em permanente guerra de todos contra todos, conforme descreve Hobbes⁸⁴. Nesse contexto de conflito constante, os povos recorriam à reprodução como forma de garantir sua sobrevivência frente à hostilidade de outros grupos⁸⁵. Nas

⁸³ TASSE, Adel El. **Teoria da Pena**, 1ª ed., 2ª tir., Curitiba: Juruá, 2004, p. 17

⁸⁴ HOBBS, Thomas. **Leviatã**. Tradução de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. Disponível em: <https://www.dhnet.org.br>. Acesso em: abr. 2025. p. 117.

⁸⁵ BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**, trad. Antonio Carlos Campana, São Paulo: Bushatsky, 1978, p. 106.

relações interpessoais dos mencionados grupos primitivos, a vingança era considerada uma forma legítima de reação à ofensa. Com o tempo, essa prática foi gradualmente limitada, sobretudo com o advento da lei de Talião, que passou a regular a proporcionalidade entre o dano e a punição. Ainda que embasada na lógica da retaliação, tal norma restringia a vingança ao agressor direto e estabelecia parâmetros mais previsíveis para a resposta punitiva. A aplicação literal dessas regras, contudo, provocou mutilações recorrentes e reduções populacionais significativas⁸⁶. Esse modelo punitivo, ainda que tenha representado certa ordem, não foi suficiente para garantir uma convivência pacífica entre os indivíduos, o que promoveu a formação de sociedades mais estruturadas, em busca de segurança.

A necessidade de segurança, portanto, foi o que levou os indivíduos a abdicarem de parte de sua liberdade para formar uma sociedade, com o intuito de garantir a preservação da ordem. A soma dessas renúncias, outrossim, constituiu o direito do soberano de punir⁸⁷. É importante destacar que esse direito de punir, bem como as etapas da pena, não se desenvolveram de maneira isolada e linear, mas frequentemente coexistiram em diferentes períodos, influenciando-se mutuamente e caracterizando os distintos momentos do processo histórico de evolução da punição. A partir da Idade Média, houve o predomínio das sanções corporais, com o uso sistemático da tortura como meio de obtenção de confissões ou de aplicação de castigos, especialmente em contextos marcados pela influência da Igreja Católica, como nas perseguições aos hereges⁸⁸.

Nesse cenário, a pena de morte voltou a ser amplamente utilizada, mas com uma intensificação da crueldade: a execução não era imediata, e sim prolongada, marcada por práticas brutais que buscavam causar dor extrema antes do desfecho fatal. Foucault, ao abordar o suplício de

⁸⁶ TASSE, Adel El. **Teoria da Pena**, 1ª ed., 2ª tir., Curitiba: Juruá, 2004, p. 25-27.

⁸⁷ BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**, trad. Antonio Carlos Campana, São Paulo: Bushatsky, 1978, p. 107-108.

⁸⁸ TASSE, Adel El. **Teoria da Pena**, 1ª ed., 2ª tir., Curitiba: Juruá, 2004, p. 22-28.

Damiens em *Vigiar e Punir*, revela como essas execuções públicas funcionavam como rituais simbólicos de reafirmação do poder soberano, transformando o corpo do condenado em palco para a exibição da autoridade punitiva do Estado⁸⁹.

Hodiernamente, sob uma perspectiva crítica, o principal desafio da penologia não se limita à legitimidade jurídica das penas ou aos critérios utilizados para restringi-las, mas reside no fato de que os discursos de justificação, as chamadas teorias da pena, tendem a naturalizar os efeitos concretos negativos e perversos da punição⁹⁰. Há um processo de inversão ideológica dos direitos humanos, em que técnicas discursivas criadas para garanti-los acabam, na prática, por violá-los. Essa inversão torna-se particularmente evidente no exercício do poder punitivo, especialmente quando se reconhece que a pena sempre carregou a natureza de um mal, ainda que seja aplicada sob a justificativa de beneficiar o próprio condenado⁹¹.

2.1 O espetáculo das penas corporais

O sistema penal tradicional contava com uma variedade de punições, muitas delas marcadas pela crueldade e pelo simbolismo. Entre as sanções aplicadas estavam a morte em diferentes formas, mutilações, açoites, queimaduras com instrumentos em brasa, confisco de bens, multas e penas infamantes, como o uso de marcas visuais que expunham publicamente o condenado ao escárnio. Dentre essas formas de punição, destacava-se o degredo, que consistia no afastamento forçado do indivíduo condenado para regiões distantes, por tempo

⁸⁹ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão**, trad. Raquel Ramalhete, 42ª ed., Petrópolis, RJ: Vozes, 2014, p. 9-12.

⁹⁰ CARVALHO, Salo de. **Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro**. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Saraiva, 2020, p. 61.

⁹¹ SÁNCHEZ RUBIO, David. **Inversión Ideológica y Derecho Penal Mínimo, Decolonial, Intercultural y Antihegemónico**. In: BORGES, Paulo César Corrêa (Org.). *Leituras de um Realismo Jurídico-Penal Marginal: Homenagem a Alessandro Baratta*. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2012, p. 139.

determinado ou indefinido. Essa prática revelava uma sociedade que exercia o poder punitivo tanto sobre o corpo, por meio da dor física, quanto sobre o pertencimento social, por meio da exclusão e do exílio⁹².

Os contextos históricos marcados por punições extremamente cruéis também foram aqueles com maior incidência de crimes graves. A mesma lógica que orientava a criação de leis severas contribuía para a banalização da violência. Governantes impunham seu poder por meio da força, e, mesmo quando derrubados, eram substituídos por novos líderes que reproduziam as mesmas práticas autoritárias. Pouco a pouco, a sociedade tornava-se insensível à brutalidade, e as punições violentas deixavam de causar repulsa. A repetição de castigos cruéis não inibia a criminalidade; ao contrário, enfraquecia sua eficácia, pois as paixões e impulsos permaneciam ativos, e a violência, longe de ser contida, tornava-se um elemento naturalizado da vida social⁹³.

Com o tempo, a punição deixou de ser um espetáculo público e visível, passando a ocorrer de forma discreta e afastada dos olhos da sociedade. A justiça moderna procura esconder a violência que exerce, deixando de valorizar a força visível da pena e atribuindo sua eficácia à certeza da punição, e não à intensidade do castigo. A execução penal se tornou uma função administrativa, separada do juiz e do julgamento, como forma de aliviar o desconforto moral de quem pune. Assim, enquanto o julgamento e a condenação são públicos, a aplicação da pena se torna sigilosa, quase envergonhada. A modernidade criou um distanciamento simbólico entre o ato de julgar e o de punir, atribuindo à pena finalidades socialmente aceitáveis, como a correção e a reeducação, para disfarçar seu caráter de castigo. Essa tentativa de transformar o castigo em um processo técnico e moral esconde uma

⁹² MOTTA, Manoel Bastos da. **Crítica da Razão Punitiva**. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 13-14.

⁹³ BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**, trad. Antonio Carlos Campana, São Paulo: Bushatsky, 1978, p. 29.

vergonha institucional de punir, ainda que, na prática, o sofrimento continue presente⁹⁴.

Ademais, cumpre salientar que a soberania e as leis resultam da soma das pequenas parcelas de liberdade que cada indivíduo entrega à sociedade, expressando a vontade coletiva formada pela união das vontades individuais. Nesse pacto, não está incluída a autorização para que o Estado tire a vida de um cidadão, pois a existência é o bem mais valioso do ser humano e não pode ser cedida, assim como não se admite o suicídio como direito individual. A pena de morte, portanto, não possui fundamento legítimo, representando apenas uma forma de violência institucional, em que o Estado declara guerra contra um de seus membros. Essa prática se sustenta na falsa premissa de que eliminar alguém pode ser útil ou necessária à sociedade. No entanto, quando se demonstra que a pena capital não contribui para a segurança pública nem é indispensável para a ordem, sua aplicação perde qualquer justificativa ética ou jurídica. Apenas em situações excepcionais, como períodos de extrema instabilidade política ou risco concreto à estrutura do governo, a eliminação de um indivíduo poderia ser considerada uma medida de proteção coletiva. Fora desses contextos, a pena de morte configura um ato desnecessário e incompatível com os princípios de uma justiça racional e humanitária⁹⁵.

As práticas penais que envolviam espetáculo, portanto, passaram a ser vistas de forma negativa, uma vez que sua função simbólica original foi se perdendo. A exibição pública da pena começou a gerar desconfiança, pois parecia estabelecer uma relação ambígua entre o castigo e o próprio crime, podendo igualá-los em termos de violência. Em vez de reafirmar a autoridade da justiça, tais rituais expunham a brutalidade institucional, aproximando o carrasco do criminoso e os

⁹⁴ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão**, trad. Raquel Ramalhete, 42ª ed., Petrópolis, RJ: Vozes, 2014, p. 12.

⁹⁵ BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**, trad. Antonio Carlos Campana, São Paulo: Bushatsky, 1978, p. 31.

juízes dos autores dos delitos. Ao final, o condenado podia até despertar compaixão ou simpatia, subvertendo a lógica da punição⁹⁶.

2.2 O monopólio estatal da pena

A pena e o Estado estão profundamente interligados, pois a evolução de um acompanha a do outro. Para entender a sanção penal, é necessário considerar o contexto socioeconômico e a forma do Estado em que ela se insere. Cada concepção de Estado está associada a uma visão específica da pena e da culpabilidade, já que o Direito Penal é usado pelo Estado para regular a convivência social e proteger bens jurídicos essenciais à sua organização. Estado, pena e culpabilidade formam conceitos dinâmicos que evoluem conforme mudanças políticas, culturais e sociais, refletindo o espírito de cada época, e as teorias da pena são influenciadas por esses mesmos contextos históricos e ideológicos⁹⁷. Dessa forma, é necessário compreender as razões históricas e teóricas que justificaram a centralização do poder no Estado como forma de garantir a ordem social.

Para Hobbes⁹⁸, o ser humano nasce fora da sociedade, em um estado anterior à vida civil que ele chama de estado de natureza. Ao contrário de Aristóteles⁹⁹, que vê a vida em sociedade como algo natural, Hobbes entende que a sociedade é uma construção artificial, criada pelos próprios homens. Nesse estado pré-social, os indivíduos vivem em constante insegurança, pois, sendo todos iguais em força e capacidade, qualquer um pode ameaçar a vida do outro. Essa situação é definida como um estado de guerra permanente, em que todos estão contra todos. Nesse contexto, não existem leis, justiça ou moralidade, pois cada

⁹⁶ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão**, trad. Raquel Ramalhete, 42^a ed., Petrópolis, RJ: Vozes, 2014, p. 12.

⁹⁷ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal. Parte geral**. v. 1. 31. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2025, p. 108.

⁹⁸ HOBBS, Thomas. **Do contrato social**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 171

⁹⁹ ARISTÓTELES. **Política**. Tradução Pedro Constantin Tolens. São Paulo: Martin Claret, 2007. p. 200

um age livremente para preservar a própria vida, exercendo um direito natural baseado apenas na autopreservação¹⁰⁰.

No estado puramente natural, anterior a qualquer pacto ou obrigação entre os homens, cada indivíduo possuía o direito de agir conforme sua própria vontade, inclusive em relação aos outros, podendo tomar, usar e desfrutar tudo aquilo que desejasse ou conseguisse alcançar. Esse direito natural era ilimitado e permitia qualquer ação que contribuísse para a preservação da própria existência. Nesse cenário sem leis ou restrições, tudo era permitido a todos, e o direito de cada um se media pela vantagem que fosse capaz de obter. Essa concepção está presente na teoria de Hobbes, ao descrever o estado de natureza como um momento em que a ausência de normas torna o poder individual a única medida de ação legítima¹⁰¹.

Diante da ameaça constante de morte violenta e do medo que a acompanha, a autopreservação torna-se um dos principais impulsos que orientam a vida individual e a convivência coletiva. Para Hobbes, não é apenas o medo que leva os homens a buscar a paz, mas também o desejo por uma existência mais confortável e a esperança de alcançá-la por meio do próprio esforço. É nesse contexto de insegurança e instabilidade que se justifica, segundo o autor, a celebração de um pacto entre os indivíduos, dando origem ao Estado Civil como forma de garantir a ordem e a proteção mútua¹⁰². Quanto à formação e ao conteúdo do pacto, Bobbio¹⁰³ explica que a constituição de um poder comum requer o consentimento unânime dos indivíduos em transferir a uma única autoridade todos os seus direitos e forças. Essa concentração de poder visa garantir a eficácia do acordo, possibilitando a resistência contra qualquer tentativa de violação por parte de terceiros.

¹⁰⁰ OLIVEIRA, Fernando Antônio Sodré de. **O Direito de Punir em Thomas Hobbes**. Ijuí: Unijuí, 2012, p. 51-54.

¹⁰¹ HOBBS, Thomas. **Do cidadão**. São Paulo: Martins Fontes, 2002a.

¹⁰² OLIVEIRA, Fernando Antônio Sodré de. **O Direito de Punir em Thomas Hobbes**. Ijuí: Unijuí, 2012, p. 55.

¹⁰³ BOBBIO, Norberto. **Thomas Hobbes**. Rio de Janeiro: Campus, 1991, p. 41.

Embora o pacto fundamente a autoridade soberana, sua validade não é absoluta. A teoria hobbesiana admite exceções quando o soberano ultrapassa os limites da legitimidade ou se mostra incapaz de garantir a paz e a segurança da coletividade. Nessas circunstâncias, o vínculo de obediência se desfaz, já que a proteção, entendida como elemento central do acordo, deixa de existir. Ainda que a proposta de Hobbes represente um avanço ao oferecer uma justificativa racional para o poder político, ela revela um modelo fortemente centralizador, cuja legitimidade depende exclusivamente da capacidade de impor controle e evitar o conflito. Essa concepção passa a ser contestada com o desenvolvimento do pensamento iluminista, que propõe uma nova leitura do contrato social, mais voltada à defesa dos direitos individuais e à limitação do poder estatal¹⁰⁴.

Com o passar do tempo, a ideia de contrato social permaneceu central nas teorias políticas e penais, mas ganhou novos contornos com o surgimento do Iluminismo. A partir do século XVIII, com a ascensão das ideias iluministas, observou-se uma mudança significativa nas concepções sobre a pena, com um movimento de humanização das sanções¹⁰⁵. Nesse contexto, Rousseau¹⁰⁶ destacou-se ao afirmar que o homem, originalmente bom por natureza, era corrompido pela sociedade, cujos valores e práticas distorciam sua bondade intrínseca. Para ele, a convivência em sociedade demandava a celebração de um contrato social, pelo qual cada indivíduo se comprometia a ceder uma parte de sua liberdade para garantir o bem comum. A violação desse pacto, ou seja, a prática de crimes, entretanto, enquanto consequência do descumprimento do acordo estabelecido, resultava na aplicação de uma pena.

Esse movimento iluminista, que buscava uma abordagem mais racional e humanitária da pena, foi fundamental para a transformação

¹⁰⁴ OLIVEIRA, Fernando Antônio Sodré de. **O Direito de Punir em Thomas Hobbes**. Ijuí: Unijui, 2012, p. 65.

¹⁰⁵ TASSE, Adel El. **Teoria da Pena**, 1ª ed., 2ª tir., Curitiba: Juruá, 2004, p. 32.

¹⁰⁶ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O Contrato Social**, 7. ed. São Paulo: Brasil, 1963, p. 23.

das práticas punitivas, como evidenciado pela transição dos métodos de castigo. Foucault¹⁰⁷, por exemplo, observou a gradual extinção dos suplícios a partir do século XIX, quando as punições começaram a ser moduladas conforme as características individuais dos culpados. O castigo físico, visível e violento, deu lugar a formas mais discretas e sutis de sofrimento, refletindo uma mudança na forma de conceber a repressão penal. Em poucas décadas, a pena deixou de ser um espetáculo público, com o corpo do condenado sendo exposto e mutilado, para se tornar um processo mais administrativo e escondido, sem a ostentação das antigas práticas. Essa transformação das punições foi marcada também por uma maior atenção aos direitos individuais e à minimização das penas, como exemplificado pela crítica de Beccaria.

Do ponto de vista da teoria política, a sanção penal moderna permite duas conclusões fundamentais. A aplicação da força e sua legitimação fundam a ordem jurídico-política, e a pena representa um ato de violência institucionalizado, estruturado pelo poder político e racionalizado pelo saber jurídico. Por se tratar de uma forma de violência, o uso da força pelo Estado deve ser regulado por normas e sustentado por discursos teóricos que conferem legitimidade à punição, pois, na ausência desses limites, o poder de punir se tornaria indistinguível da atuação de uma organização criminosa, já que ambos recorreriam à privação de bens como vida, liberdade ou patrimônio para impor sua vontade¹⁰⁸.

Kelsen¹⁰⁹ trata dessa temática ao considerar o direito como um conjunto normativo baseado na coação e ao diferenciar a estrutura jurídica de uma simples associação criminosa. Segundo sua perspectiva, o que distingue a coerção exercida pelo Estado daquela praticada por grupos criminosos é o fato de que a sanção jurídica está inserida em um sistema de normas interligadas, que possui validade dentro de um

¹⁰⁷ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão**, trad. Raquel Ramallete, 42ª ed., Petrópolis, RJ: Vozes, 2014, p. 13

¹⁰⁸ CARVALHO, Salo de. **Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro**. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Saraiva, 2020, p. 60.

¹⁰⁹ KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 4. ed. Coimbra: Arménio Amado, 1979, p. 74-82.

território específico e encontra seu fundamento último em uma Constituição que lhe confere legitimidade.

Nesse contexto, a legitimidade do direito de punir, já distinguida por Kelsen como característica própria da ordem jurídica em oposição à violência exercida por grupos criminosos, também encontra, no Estado Civil, limites bem definidos. Esse poder, no âmbito estatal, não é absoluto, como ocorria no estado de natureza, mas está submetido à legalidade e à racionalidade próprias de um Estado de Direito. O soberano deve agir em nome do interesse coletivo, tendo como finalidade central a promoção da paz e da segurança. Por isso, o direito de punir passa por um processo de civilização, tornando-se legítimo apenas quando exercido de acordo com as normas estabelecidas pela ordem jurídica vigente, cujo fundamento está na Constituição¹¹⁰.

2.3 O ideal humanitário e os novos contornos da punição

O período humanitário foi marcado pelo desenvolvimento da ideia de uma maior benignidade na sanção penal, influenciado pelo iluminismo, cujos princípios estavam alicerçados em ideias racionais de liberdade e emancipação do ser humano¹¹¹. Nesse contexto, como afirmado, passou-se a dar maior atenção aos direitos de defesa e aos direitos humanos, contrastando com o período anterior, caracterizado pela aplicação de penas excessivamente cruéis.

Registra-se que as correntes iluministas e humanitárias, representadas por pensadores como Voltaire, Montesquieu e Rousseau, criticaram severamente os abusos cometidos pelas legislações penais de seu tempo. De acordo com esses pensadores, a pena não deveria ter como finalidade causar sofrimento a um ser sensível, mas sim representar uma resposta justa e proporcional ao crime praticado. Nesse

¹¹⁰ OLIVEIRA, Fernando Antônio Sodré de. **O Direito de Punir em Thomas Hobbes**. Ijuí: Unijui, 2012, p. 143.

¹¹¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Hacia un Realismo Jurídico Penal Marginal**. Caracas/Venezuela: Monte Ávila Latinoamericana, 1992, p. 31.

sentido, defendia-se que fosse levada em conta a situação individual do infrator, seu grau de intenção e malícia, buscando-se sempre que a punição exercesse um efeito dissuasório sobre a sociedade e, ao mesmo tempo, fosse a menos cruel possível para o corpo do condenado¹¹².

Ainda, as aspirações iluministas foram incorporadas ao Direito Penal por Beccaria em sua obra *Dos Delitos e das Penas*, tornando-se um marco deste período, principalmente na busca por uma melhor compreensão do fenômeno do crime e uma aplicação mais justa da pena. Nesse viés, ele foi responsável por criticar uma sociedade fundamentada no preconceito e na injustiça, e observar que suas concepções, embora úteis, muitas vezes não se adequam à realidade prática das legislações nacionais. A pena, para não ser um ato de violência contra o cidadão, deveria ser essencialmente pública, pronta, necessária, a menor das penas aplicáveis nas circunstâncias, proporcional e determinada pela lei¹¹³. Com base nesses princípios, os teóricos iluministas passaram a criticar as punições cruéis e desproporcionais, sustentando que a sanção penal não deveria ter como única finalidade a retribuição do mal causado. Ganhava força o entendimento de que a pena deveria cumprir uma função prática e utilitária. Foi nesse ambiente de transformações que surgiu a pena privativa de liberdade como alternativa à barbárie das punições corporais¹¹⁴.

Nessa conjuntura, embora não tenha focado diretamente na questão prisional, Beccaria apresentou reflexões que contribuíram para a humanização e racionalização da pena de privação de liberdade. Sem abandonar a concepção da prisão como instrumento de punição e sanção, ele já indicava, ainda que de forma inicial, uma possível finalidade reformadora associada a essa forma de punição¹¹⁵. Contrário

¹¹² BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: edição comemorativa**. 6. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024, p. 37.

¹¹³ BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**, trad. Antonio Carlos Campana, São Paulo: Bushatsky, 1978, p. 315.

¹¹⁴ TASSE, Adel El. **Teoria da Pena**. 1. ed., 2. tiragem. Curitiba: Juruá, 2004, p. 17.

¹¹⁵ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: edição comemorativa**. 6. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024, p. 42.

as condições degradantes das prisões de sua época, defendia que o ambiente carcerário não deveria ser marcado por sujeira e fome, mas orientado por uma postura mais humanitária e compassiva por parte da justiça. Criticava o sistema penal vigente, no qual predominava a força e o autoritarismo, evidenciados pela prática de manter, indiscriminadamente, acusados e condenados em um mesmo espaço insalubre, como se a distinção entre culpa e suspeita fosse irrelevante¹¹⁶. Em razão disso o autor é reconhecido por sua contribuição fundamental para o processo de humanização da justiça penal e das penas, sendo considerado um dos precursores de um movimento que gradualmente valorizou a dignidade da pessoa humana¹¹⁷.

Esse novo paradigma desencadeou um dilema. Em determinados contextos, os prisioneiros enfrentavam menos privações do que trabalhadores pobres, o que gerava incômodo social. Tal desconforto foi utilizado como argumento moral para o endurecimento do regime penal, sustentando a visão de que o criminoso, concebido como inimigo, não poderia desfrutar de melhores condições que o cidadão honesto. Esse raciocínio, longe de refletir um anseio genuíno por justiça, revela, na verdade, a permanência simbólica do suplício, ainda que sob formas mais sutis¹¹⁸. A lógica punitiva, baseada mais no ressentimento social do que em critérios de justiça e reintegração, contribui para moldar a percepção pública sobre o sistema penal e influencia diretamente a formulação das políticas criminais. Nesse sentido, o Brasil enfrenta críticas constantes pela ausência de uma política criminal coesa, alternando entre medidas severas, como a Lei dos Crimes Hediondos e abordagens mais brandas, como as dos Juizados Especiais Criminais, resultando em normas fragmentadas e execução penal caótica, marcada por superlotação e deficiência estrutural. O processo penal oscila entre

¹¹⁶ BECCARIA, Cesare. **De los delitos y de las penas**. Trad. Juan Antonio de las Casas. Madrid, Alianza Editorial, 1986, p. 82.

¹¹⁷ MARCO DEL PONT, Luís. **Penología y sistemas carcelarios**. Buenos Aires, Depalma, 1971, p. 56.

¹¹⁸ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão**. Trad. Raquel Ramallete, 42ª ed., Petrópolis, RJ: Vozes, 2014, p. 20-21.

rigor e tolerância, agravando problemas como o excesso de prisões provisórias. Nesse contexto, destaca-se que o modelo penal brasileiro não tem como finalidade primordial a proteção dos direitos fundamentais ou a prevenção da criminalidade, mas se configura como instrumento de dominação sobre as camadas socialmente vulneráveis, reforçando estereótipos discriminatórios e afrontando o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana¹¹⁹.

3 Política criminal e justiça paralela

Esse quadro de insatisfação e desconforto com as condições do sistema penal reflete a falência das promessas do humanitarismo penal, que pretendia transformar a pena em instrumento de reabilitação e respeito à dignidade humana. No cenário contemporâneo, essa tensão se manifesta por meio de duas vertentes antagônicas no campo do Direito penal. De um lado o Direito Penal do Inimigo, que combate perigos¹²⁰, justificando o tratamento severo dos infratores e, de outro, o Garantismo Penal, que resgata os fundamentos iluministas do direito penal moderno, defendendo que a punição deve se limitar à defesa dos direitos individuais, opondo-se a qualquer forma de arbitrariedade estatal¹²¹.

O Garantismo Penal, nessa perspectiva, propõe um modelo de justiça criminal orientado por um rigoroso respeito à legalidade e aos direitos fundamentais, tanto no âmbito material quanto processual. Defende que o exercício do poder punitivo estatal deve estar estritamente vinculado à lei, sendo limitado por princípios constitucionais como o devido processo legal, a presunção de inocência e a imparcialidade do juiz. Ao enfatizar a proteção do indivíduo frente ao Estado, esse modelo

¹¹⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Criminologia**. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 278-279.

¹²⁰ JAKOBS, Gunther. **Direito Penal do Inimigo: noções e críticas**. 6. ed., organização e tradução de André Luis Callegari e Nereu Giacomolli (Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012), p. 29.

¹²¹ CERQUEIRA, Átilo Antonio. **Direito penal garantista e nova criminalidade**. Curitiba: Juruá, 2002, p. 21.

busca evitar que o sistema penal se converta em um instrumento de repressão indiscriminada, comprometendo-se com a contenção do arbítrio e a preservação das liberdades públicas¹²².

Nesse contexto, conforme leciona Ferrajoli, o direito penal foi instituído no paradigma da razão, com a finalidade de proteger o indivíduo contra os abusos do soberano ou de terceiros, sem se confundir com a moral ou com juízos subjetivos de valor¹²³. Assim, o jurista entende que o recrudescimento da violência revela uma crise do Direito Penal, uma vez que este não cumpre as expectativas de proporcionar segurança, já que não responde de maneira eficaz e proporcional às práticas criminosas, falhando em garantir a convivência pacífica e harmoniosa entre os membros da sociedade¹²⁴.

Diante dessa conjuntura de ineficiência e descrédito do sistema penal, começa a ganhar espaço uma vertente oposta ao garantismo. Proposto por Günther Jakobs, o Direito Penal do Inimigo rompe com a lógica protetiva do Estado Democrático de Direito ao admitir que determinadas pessoas, por representarem ameaça contínua à ordem social, devem ser tratadas não como cidadãos portadores de direitos, mas como inimigos. Nessa perspectiva, sustenta-se a possibilidade de relativização das garantias fundamentais, como o contraditório e a ampla defesa, bem como a flexibilização de princípios basilares, a exemplo da legalidade e da proporcionalidade. A proposta é antecipar a intervenção penal para punir condutas em estágios ainda iniciais, como atos preparatórios, aplicando penas severas e, por vezes, desproporcionais, sob a justificativa de proteger a sociedade de riscos intoleráveis¹²⁵.

Assim como o Direito Penal do Inimigo institui uma divisão clara entre categorias de pessoas, cidadãos e inimigos, e legitima a

¹²² NUCCI, Guilherme de Souza. **Criminologia**. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 304.

¹²³ FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y Razón: teoría del garantismo penal**. 3. ed. Madrid: Trotta, 1998, p. 851.

¹²⁴ CERQUEIRA, Átilo Antonio. **Direito penal garantista e nova criminalidade**. Curitiba: Juruá, 2002, p. 22.

¹²⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. **Criminologia**. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 317.

sobreposição da ordem às garantias e direitos individuais¹²⁶, os linchamentos expressam essa mesma lógica na prática social. Neles, certos indivíduos ou grupos se sentem no direito de exercer poder sobre outros, rompendo com a igualdade e a dignidade que deveriam nortear o Estado Democrático de Direito. Essa dinâmica revela uma concepção autoritária e excludente em que a ideia de justiça se confunde com o exercício arbitrário da violência, reproduzindo, assim, uma cultura que marginaliza e desumaniza sob a justificativa da manutenção da ordem.

Nesse sentido, diz-se que os linchamentos expressam uma longa tradição de desigualdade estrutural no Brasil, profundamente enraizada no passado escravocrata, quando a violência era monopólio do poder privado dos grandes senhores. Com o fim formal da escravidão, essa lógica não foi superada, mas disseminada, alimentando a ilusão de que a ordem poderia ser mantida mesmo na ausência de direitos efetivos. A ditadura brasileira agravou ainda mais esse cenário ao colocar a ordem acima do direito, institucionalizando o arbítrio, legitimando a repressão e fragilizando a distinção entre público e privado. A redemocratização não foi suficiente para romper com essa herança autoritária. Muitos acreditaram que bastaria um novo governo e uma constituição democrática para restaurar a legalidade, desconsiderando que a cultura do poder pessoal, da vendeta e do desprezo pela dignidade humana permanecia viva, inclusive nas instituições estatais. A violência, antes concentrada, tornou-se difusa, e hoje qualquer indivíduo pode se sentir autorizado a exercer punições arbitrárias, revelando a permanência simbólica da lógica do suplício sob novas formas¹²⁷.

Essa tendência punitiva, contudo, não passa despercebida pelas críticas doutrinárias. Eugenio Raúl Zaffaroni, por exemplo, observa que, em contextos marcados pela insegurança social, intensificada pelas incertezas da globalização, proliferam discursos penais de cunho emocional, rudimentar e apelativo. Essas narrativas simplificadas

¹²⁶ ESTEFAM, André. **Direito Penal Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2022, p. 60.

¹²⁷ MARTINS, José de Souza. **Linchamentos: a justiça popular no Brasil**. São Paulo: Contexto, 2015, p. 60.

ganham espaço justamente por oferecerem uma resposta rápida ao medo coletivo, muitas vezes sob a forma de apelos por vingança. Nesse cenário, o direito penal deixa de cumprir seu papel racional e garantidor, tornando-se instrumento de coesão simbólica baseado na exclusão e na retaliação¹²⁸.

3.1 A finalidade da pena

O Direito Penal, historicamente, tem sido utilizado como forma de o Estado exercer controle sobre os indivíduos, podendo esse poder ser mais ou menos expansivo, conforme a estrutura adotada pelo sistema penal. No entanto, para que seja legítimo, o Direito Penal deve funcionar como um limite ao poder de punir, protegendo os mais vulneráveis contra abusos, tanto por parte do Estado quanto de particulares. Esse modelo deve estar em sintonia com um Estado e uma sociedade comprometidos com a promoção de políticas públicas que reduzam desigualdades sociais e fortaleçam a cidadania, assegurando o acesso efetivo aos direitos fundamentais, como saúde, educação, vida e subsistência¹²⁹, fruto da transição de um Estado Reativo para um Estado que se propõe Ativo e Responsivo¹³⁰.

A compreensão atual do Direito Penal está diretamente ligada aos efeitos que ele deve produzir, tanto sobre o indivíduo quanto sobre a sociedade. Nesse sentido, a pena é vista como necessária para garantir a convivência social, funcionando como um instrumento fundamental do Estado para manter a ordem. As concepções modernas do Direito Penal relacionam-se às ideias de finalidade e função, que se diferenciam entre os efeitos pretendidos pela norma e os resultados efetivamente

¹²⁸ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p. 73.

¹²⁹ BICUDO, Tatiana Viggiani. **Por que punir? Teoria geral da pena**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 186.

¹³⁰ MARCIÓ, Cesar. A jurisdição como locus democrático horizontal: uma análise hermenêutico-filosófica da legitimação democrática da decisão policêntrica. 2018. Tese (Doutorado em Direito) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), São Leopoldo, 2018. p. 132-134.

observados na prática, mesmo quando distantes desses objetivos¹³¹. Nesse viés, ao se definir as penas e a forma proporcional de aplicá-las aos crimes, é fundamental optar por meios capazes de produzir no imaginário coletivo um impacto marcante e duradouro, causando o menor sofrimento físico possível ao condenado¹³².

Dentro de uma concepção garantista do Direito Penal, a pena deve servir tanto para prevenir a prática de delitos que atentem contra bens jurídicos quanto para conter reações privadas, impulsivas e arbitrárias contra o autor da infração ou contra pessoas próximas a ele. Nesse sentido, sua função não é satisfazer desejos de vingança, mas impedir a repetição de injustiças, tanto por meio do crime quanto por meio do castigo. O Direito Penal emerge, assim, como superação da lógica da vingança pessoal, ao substituir a relação direta entre ofendido e ofensor por uma estrutura mediada, na qual cabe ao Estado, por meio de um juiz imparcial, exercer o papel de regulador dos conflitos¹³³.

Acrescente-se que o garantismo protege os direitos fundamentais, mesmo contra a vontade da maioria, buscando impedir abusos nas proibições e punições, defender os vulneráveis e preservar a dignidade do réu, assegurando a liberdade com respeito à verdade. Nesse sentido, Luigi Ferrajoli critica as penas excessivamente longas, apontando a contradição entre a severidade das sanções e a concessão frequente e discricionária de benefícios durante a execução penal. Para ele, é necessário limitar o direito penal, abolindo a prisão perpétua e reduzindo as penas privativas de liberdade, além de transformar os benefícios em direitos do condenado, aplicando medidas alternativas, como liberdade

¹³¹ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal. Parte geral**. v. 1. 31. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2025, p. 108.

¹³² BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**, trad. Antonio Carlos Campana, São Paulo: Bushatsky, 1978, p. 29.

¹³³ BICUDO, Tatiana Viggiani. **Por que punir? Teoria geral da pena**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 17.

vigiada e prisão domiciliar, especialmente para infrações menos graves¹³⁴.

Desse modo, o garantismo penal, ao defender a limitação do poder punitivo e a proteção incondicional da dignidade humana, orienta-se também por uma perspectiva ressocializadora. A pena, nesse modelo, não deve apenas evitar o arbítrio e os excessos do Estado, mas também oferecer condições reais de reintegração social ao condenado. Por isso, os cuidados preventivos e ressocializadores, concretos e eficazes, devem ser aplicados desde os primeiros contatos com o sistema penal, a fim de evitar que medidas como a internação se tornem o início de um percurso de exclusão e reincidência¹³⁵.

Nessa conjuntura, Nucci registra que, para preservar a humanidade, a pena não pode assumir um caráter meramente retributivo. Ainda assim, observa-se que muitas vítimas e associações representativas pressionam o Estado por punições em moldes talionais, movidas por um sentimento de justiça imediata. Diante disso, o autor defende que a resposta estatal deve ser pautada pelo esclarecimento, pela argumentação racional e pelo compromisso com valores jurídicos e morais¹³⁶.

Por outro lado, o Direito Penal do Inimigo parte da premissa de que é possível separar os indivíduos, dentro de um mesmo Estado, entre cidadãos e inimigos, atribuindo a cada grupo um regime penal distinto. Essa distinção, pilar central da teoria de Jakobs, viola diretamente os princípios da liberdade e da igualdade, ao permitir a antecipação da punição, o agravamento desproporcional das penas e a relativização das garantias fundamentais no tratamento do chamado inimigo. Ao criar duas categorias de pessoas submetidas a tratamentos jurídicos desiguais, a teoria compromete o ideal de cidadania e colide frontalmente com os

¹³⁴ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 2. ed. Trad. Ana Paula Zomer Sica *et al.* São Paulo: RT, 2006, p. 374-377.

¹³⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. **Criminologia**. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 359.

¹³⁶ CHRISTIE, Nils. **Uma razoável quantidade de crime**. Trad. André Nascimento. Rio de Janeiro: Instituto Carioca de Criminologia, 2011, p. 130-131.

fundamentos do Estado Democrático de Direito e dos direitos humanos, que pressupõem proteção universal. Nessa conjuntura, a história já mostrou, em diferentes regimes autoritários, as graves consequências da divisão arbitrária entre quem tem ou não acesso a direitos¹³⁷.

Nesse contexto, a teoria preventiva ganha forma ao fundamentar-se na ideia de que a pena deve funcionar como um instrumento de coação psicológica, ameaçando o mal maior antes da infração, com o objetivo de intimidar e desestimular a prática criminosa. Entretanto, essa lógica pressupõe que a punição é mais eficaz pelo medo que provoca nos demais do que pela justiça em relação ao indivíduo punido. Isso pode justificar a aplicação de penas cada vez mais severas, independentemente da necessidade ou proporcionalidade, já que o foco está na dissuasão social, e não na reparação ou reabilitação. Ademais, ao transformar o punido em instrumento para intimidar outros, essa teoria desconsidera a complexidade dos fatores que levam ao delito, presumindo equivocadamente que todos realizam cálculos racionais de risco antes de agir¹³⁸.

3.2 Políticas criminais

A metáfora do Leviatã é utilizada para representar a necessidade de um Estado forte o bastante para controlar os conflitos naturais entre os indivíduos e assegurar a paz social. Esse poder soberano deve possuir autoridade suficiente para superar as disputas e garantir a ordem, funcionando como uma força única capaz de impor a disciplina e a estabilidade necessárias à convivência coletiva¹³⁹.

Nesse sentido, registra-se que uma das exceções à obrigação dos súditos em relação ao soberano ocorre quando este deixa de oferecer a

¹³⁷ ESTEFAM, André. **Direito Penal Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2022, p. 60.

¹³⁸ RAIZMAN, Daniel A. **Manual de Direito Penal. Parte geral**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2019, p. 65-66.

¹³⁹ OLIVEIRA, Fernando Antônio Sodré de. **O Direito de Punir em Thomas Hobbes**. Ijuí: Unijuí, 2012, p. 68.

proteção que fundamenta o pacto. Segundo Hobbes, o dever de obediência perdura apenas enquanto o poder soberano for capaz de garantir a segurança dos indivíduos. Caso essa proteção cesse, o vínculo estabelecido pelo contrato também perde sua validade, pois os homens só renunciaram ao uso da força em benefício de uma autoridade que assegurasse sua preservação. Sem essa garantia, o pacto deixa de ter sentido, e o indivíduo retorna à condição de insegurança que marca o estado de natureza, rompendo-se, assim, a necessidade de submissão ao soberano¹⁴⁰.

Nesse contexto, os linchamentos ultrapassam a simples condição de problema social, configurando-se como manifestações trágicas de desagregação social, ao mesmo tempo em que revelam a busca por um novo padrão de convivência distinto daquele imposto pelas tendências fragmentadoras. Reduzir sua interpretação a uma expressão de conservadorismo ou, em sentido oposto, a um ato de cidadania inovadora, ainda que inadequada, é insuficiente. É fundamental reconhecer neles a dimensão profunda do medo e da busca por segurança, elementos que frequentemente acompanham períodos de transformação social¹⁴¹.

Esses elementos de medo e de busca por segurança, aproximam-se da lógica hobbesiana do estado de natureza, uma condição marcada pela insegurança constante, pela ameaça da violência e pela ausência de garantias efetivas de proteção. Segundo Hobbes, o contrato social surge justamente para pôr fim a esse cenário de conflito generalizado, conferindo ao Estado o monopólio da força com a finalidade de assegurar a paz e preservar a vida¹⁴². No entanto, quando a população recorre à

¹⁴⁰ HOBBS, Thomas. **Leviatã ou matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil**. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 188-189.

¹⁴¹ MARTINS, José de Souza. **Linchamentos: a justiça popular no Brasil**. São Paulo: Contexto, 2015, p. 20.

¹⁴² OLIVEIRA, Fernando Antônio Sodré de. **O Direito de Punir em Thomas Hobbes**. Ijuí: Unijuí, 2012, p. 51-54.

justiça com as próprias mãos, evidencia-se que esse pacto está falhando, impactando em retrocesso social¹⁴³.

O fenômeno das multidões, portanto, não é apenas um ato de violência isolado, mas o sintoma de uma ruptura na confiança coletiva no poder soberano. A incapacidade do Estado em oferecer respostas eficientes à criminalidade e em garantir a segurança dos cidadãos recoloca os indivíduos em uma lógica de autopreservação própria do estado de natureza. Assim, tais práticas revelam que, para uma parcela da sociedade, o pacto que legitima o poder estatal já não representa uma garantia concreta de proteção, o que compromete diretamente a legitimidade da autoridade instituída e evidencia a fragilidade das estruturas estatais diante da crise de confiança social. Tais episódios estão frequentemente ligados a períodos de transição social, marcados pela instabilidade e pela indefinição dos valores que deveriam orientar a organização da vida coletiva¹⁴⁴. Dentro desse panorama, Nucci ressalta que a política criminal é, essencialmente, uma construção cultural, permeada por dilemas éticos complexos. Por isso, embora não se possa extinguir totalmente o sistema penal, o caminho mais prudente e humanizador é a adoção de uma política criminal orientada pelo minimalismo¹⁴⁵.

Sob a perspectiva da intervenção penal mínima, destaca-se a importância da chamada cifra oculta da criminalidade, expressão cunhada por Lola Aníyar de Castro para indicar a diferença entre a criminalidade real, ou seja, o total de delitos efetivamente cometidos em determinado tempo e espaço, e a criminalidade aparente, aquela que chega ao conhecimento das autoridades. A existência dessa discrepância evidencia, de forma incontestável, a limitação do sistema

¹⁴³ MARCIÓ, Cesar. **A jurisdição como locus democrático horizontal**: uma análise hermenêutico-filosófica da legitimação democrática da decisão policêntrica. 2018. Tese (Doutorado em Direito) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), São Leopoldo, 2018. p. 127.

¹⁴⁴ MARTINS, José de Souza. **Linchamentos: a justiça popular no Brasil**. São Paulo: Contexto, 2015, p. 39.

¹⁴⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. **Criminologia**. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 284.

penal em exercer com eficácia a função de controle social, o que reforça os argumentos em favor da descriminalização de condutas cuja repressão possui caráter predominantemente simbólico¹⁴⁶.

Nesse cenário, em que se defende uma política criminal mais contida e racional, torna-se ainda mais evidente o impacto negativo da morosidade judicial sobre a percepção de justiça. A lentidão dos processos alimenta a insatisfação popular e mina a confiança nas instituições formais, contribuindo para o descrédito do sistema penal. De acordo com o relatório *Justiça em Números*, o tempo médio dos processos pendentes supera o tempo de baixa, sendo as fases de execução particularmente problemáticas, com duração média de 7 anos e 1 mês na Justiça Federal e 5 anos e 6 meses na Justiça Estadual¹⁴⁷. Essa demora, aliada à seletividade e à ineficiência do sistema, reforça a sensação de impunidade.

Por fim, no tocante às causas dessa morosidade, José Rogério Cruz e Tucci apontam que as causas da demora podem, em princípio, ser agrupadas em três categorias principais, que envolvem fatores institucionais, aspectos de ordem técnica e subjetiva, além de questões relacionadas à insuficiência de recursos materiais¹⁴⁸. Essa disfunção processual intensifica a percepção de que o aparato estatal é incapaz de cumprir suas promessas de segurança e justiça, o que abre espaço para reações extraleais por parte da população. Assim, a lentidão judicial não é apenas um problema administrativo, mas também um fator que contribui diretamente para a erosão da autoridade estatal e para o surgimento de práticas punitivas informais, como a justiça com as próprias mãos.

¹⁴⁶ CASTRO, Lola Aniyar de. **Criminología de la Reacción Social**. Manacaibo: Instituto de Criminología, Universidad de Zulia, 1977. p. 81.

¹⁴⁷ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2024: ano-base 2023**. Departamento de pesquisas judiciárias. Brasília, 2024.

¹⁴⁸ CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Tempo e processo: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual (civil e penal)**. São Paulo, 1997, p. 133.

3.3 A permanência simbólica do carrasco

Apesar da sofisticação dos discursos penais contemporâneos e da consolidação de princípios garantistas no ordenamento jurídico, observa-se, na prática, um crescente descompasso entre a teoria e a realidade do sistema penal. Tal cenário reflete o alerta de Luigi Ferrajoli, de que o Direito Penal entra em crise justamente quando falha em sua dupla função: prevenir a violência arbitrária e garantir a segurança social¹⁴⁹. A morosidade judicial, a seletividade na persecução penal e a sensação de impunidade alimentam um ambiente de descrença generalizada. Outrossim, a falência das políticas criminais estatais, evidenciada na incapacidade de oferecer respostas eficazes e justas à criminalidade, tem contribuído para a corrosão da confiança da população nas instituições formais de justiça.

Nesse contexto, surge com força o alarmante fenômeno da justiça com as próprias mãos. Diante da ineficiência do Estado em garantir segurança e punir de forma proporcional e tempestiva, partes da população começam a adotar a punição direta, baseada em julgamentos morais instantâneos, muitas vezes sem qualquer comprovação dos fatos. Esse comportamento, longe de ser restrito a casos isolados, revela a falência simbólica do monopólio estatal da força, reacendendo práticas de suplício sob novas roupagens. Trata-se, em última análise, de um regresso momentâneo ao Estado de Natureza descrito por Thomas Hobbes, onde a ausência de um poder soberano capaz de impor temor e garantir a segurança faz com que os indivíduos retomem para si o direito natural de autopreservação pela força, instaurando novamente a guerra de todos contra todos¹⁵⁰.

O justicamento popular ocorre em um plano simbólico profundo, ligado a estruturas sociais antigas que, mesmo parecendo superadas

¹⁴⁹ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 2. ed. Trad. Ana Paula Zomer Sica *et al.* São Paulo: RT, 2006, p. 374-377.

¹⁵⁰ HOBBS, Thomas. **Leviatã ou matéria, forma e poder de um Estado eclesiástico e civil**. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

pelo tempo, ainda influenciam as ações coletivas, sobretudo em contextos de crise. Esses comportamentos revelam uma espécie de memória social inconsciente, que ressurge quando o Estado falha em oferecer respostas. Os linchamentos, nesse sentido, funcionam como rituais de regeneração e refletem a lógica do bode expiatório, punindo aquele que é visto como estranho ou ameaçador à ordem social.

Nesse sentido, Eugenio Raúl Zaffaroni alerta que o poder punitivo, alimentado pelo medo e pela insegurança, tende a selecionar inimigos para canalizar a vingança coletiva. Para o autor, essa dinâmica cria uma ilusão de segurança através da neutralização de quem é considerado uma não-pessoa, legitimando a barbárie como um ato de defesa social¹⁵¹. Essa prática retoma elementos de violências fundadoras do passado, como os autos de fé e execuções públicas da Inquisição, reproduzindo hoje, em tom mais informal, o mesmo espetáculo punitivo coletivo, marcado pela participação ativa da comunidade no ato de punir. Trata-se, portanto, de uma violência com raízes históricas e culturais profundas, reatualizada quando as instituições perdem legitimidade¹⁵².

Casos recentes ilustram essa tendência. Em Tramandaí (RS), um homem foi linchado até a morte após ser acusado de abuso sexual contra uma criança; o episódio foi filmado e amplamente divulgado nas redes sociais¹⁵³. Em Tabira (PE), a população invadiu uma delegacia, retirou um suspeito da viatura policial e o executou em plena via pública, sob aplausos¹⁵⁴. Em Juiz de Fora (MG), um homem foi espancado por populares após ser falsamente acusado de estupro, e posteriormente a polícia confirmou sua inocência¹⁵⁵. Além desses episódios recentes, destacam-se casos emblemáticos que ilustram a gravidade do problema,

¹⁵¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p. 73.

¹⁵² MARTINS, José de Souza. **Linchamentos: a justiça popular no Brasil**. São Paulo: Contexto, 2015, p. 7.

¹⁵³ G1. **Homem é linchado até a morte em Tramandaí após suspeita de estupro**. Disponível em: <https://g1.globo.com/rs>. Acesso em: abr. 2025

¹⁵⁴ UOL Notícias. **Multidão invade delegacia e mata suspeito em Tabira**. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br>. Acesso em: abr. 2025.

¹⁵⁵ Estado de Minas. **Homem agredido por populares em Juiz de Fora é inocente, diz polícia**. Disponível em: <https://www.em.com.br>. Acesso em: abr. 2025.

como o da mulher espancada até a morte por dezenas de moradores em Guarujá (SP), motivada por um boato disseminado por uma página nas redes sociais que a acusava falsamente de sequestrar crianças para rituais de magia negra¹⁵⁶; e do adolescente que teve tatuada na testa a inscrição que o identificava como ladrão e vacilão, após uma tentativa de furto, com o vídeo da agressão amplamente divulgado nas redes sociais¹⁵⁷. Esses episódios, além de chocantes, revelam a fragilidade do pacto civilizatório e a substituição da justiça institucional por uma justiça punitiva imediatista, guiada pela emoção e pelo desejo de vingança. Há uma aparente legitimação social para a prática da justiça com as próprias mãos, na qual os autores não se reconhecem como criminosos ao cometer tais atos.

Nessa conjuntura, a persistência dos linchamentos no Brasil, com certeza, aponta um descompasso entre a justiça formal e a realidade social. Embora a pena de morte tenha sido abolida oficialmente no período imperial, sua prática simbólica permanece viva no comportamento coletivo, como forma de punição extralegal. Esse fenômeno evidencia a distância histórica entre Estado e sociedade, e tende a se intensificar em contextos de insegurança e descrença institucional. Mais do que simples atos de violência, os linchamentos expressam uma tentativa desordenada de restaurar a ordem diante da percepção de colapso da autoridade estatal. Refletem, assim, uma crise de coesão social e um fracasso das instituições em garantir direitos, segurança e justiça, aprofundando a tensão entre o discurso democrático e a prática cotidiana de exclusão e violência¹⁵⁸.

¹⁵⁶ G1. **Mulher espancada após boatos em rede social morre em Guarujá, SP.** Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/santos-regiao/noticia/2014/05/mulher-espancada-apos-boatos-em-rede-social-morre-em-guaruja-sp.html>. Acesso em: 20 jun. 2025.

¹⁵⁷ VEJA. **Dupla é presa por tatuar 'ladrão e vacilão' em testa de jovem.** Disponível em: <https://veja.abril.com.br/brasil/dupla-e-presa-por-tatuar-ladrao-e-vacilao-em-testa-de-jovem/>. Acesso em: 20 jun. 2025.

¹⁵⁸ MARTINS, José de Souza. **Linchamentos: a justiça popular no Brasil.** São Paulo: Contexto, 2015, p. 7.

4 Considerações finais

A análise fruto do estudo realizada, denota ser impossível afastar a relação entre a (in)efetividade/(in)eficácia estatal e a recorrência da justiça com as próprias mãos. O fenômeno não pode ser explicado apenas por falhas institucionais isoladas, uma vez que decorre da complexa combinação entre essas falhas e fatores econômicos, culturais, emocionais e sociais que restam enraizados na historicidade brasileira. Há uma relação complexa entre ordem e direito, expediente reforçado por períodos não democráticos e uma tradição que naturaliza a violência como instrumento de controle social. Essa herança se soma à sensação permanente de insegurança, realidade que mina a confiança da população nas instituições públicas e abre espaço para que a justiça paralela apareça como uma resposta imediata e simbólica à ausência do Estado.

O Estado (ausente), ao se afastar de suas responsabilidades constitucionais (apenas Reativo e não Ativo e Responsivo), não só gera a sensação de insegurança/impunidade, como oportuniza o retrocesso social (não cumprimento do pacto e o retorno ao castigo pessoal). A pena é materializada não mais pelas mãos do carrasco oficial, mas por uma coletividade desiludida que assume o papel de julgador e executor. O retorno simbólico do suplício encontra, assim, nas falhas do sistema penal o combustível necessário para se manter vivo no imaginário popular, agora, supostamente, legitimado pela indignação e pelo medo. A manutenção desse fenômeno evidencia a necessidade urgente de políticas públicas que ultrapassem a mera repressão (Estado Reativo) e abarquem a dimensão cultural e educacional, promovendo uma compreensão crítica sobre a função da justiça e a valorização dos direitos fundamentais (Estado Ativo e Responsivo). A cultura da vingança e do medo precisa ser combatida com ações que fortaleçam o diálogo, a prevenção e a inclusão social, de modo a construir uma sociedade mais justa e pacífica.

Por fim, é imprescindível destacar que o combate efetivo à justiça com as próprias mãos depende da integração articulada entre os diferentes setores do Estado, órgãos de segurança, justiça, saúde e assistência social, bem como da participação ativa da sociedade civil. A reconstrução da confiança social passa pela transparência, eficiência e humanização das instituições, que devem assegurar proteção real e acesso a direitos. Somente assim será possível avançar rumo a uma democracia sólida, na qual o monopólio legítimo da força esteja garantido e a justiça seja efetivamente plural, justa e respeitosa da dignidade humana.

5 Referências

BECCARIA, Cesare. **De los delitos y de las penas**. Trad. Juan Antonio de las Casas. Madrid, Alianza Editorial, 1986.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. Tradução de Antonio Carlos Campana. São Paulo: Bushatsky, 1978.

BICUDO, Tatiana Viggiani. **Por que punir? Teoria geral da pena**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: edição comemorativa**. 6. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2024.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal. Parte geral**. v. 1. 31. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2025.

BOBBIO, Norberto. **Thomas Hobbes**. Rio de Janeiro: Campus, 1991.

CARVALHO, Salo de. **Penas e Medidas de Segurança no Direito Penal Brasileiro**. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Saraiva, 2020.

CASTRO, Lola Aniyar de. **Criminología de la Reacción Social**. Manacaibo: Instituto de Criminología, Universidad de Zulia, 1977.

CERQUEIRA, Átilo Antonio. **Direito penal garantista e nova criminalidade**. Curitiba: Juruá, 2002.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2024: ano-base 2023**. Departamento de pesquisas judiciárias. Brasília, 2024.

CHRISTIE, Nils. **Uma razoável quantidade de crime**. Trad. André Nascimento. Rio de Janeiro: Instituto Carioca de Criminologia, 2011.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Tempo e processo**: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual (civil e penal). São Paulo, 1997.

EL TASSE, Adel. **Teoria da Pena**. 1ª ed., 2ª tiragem. Curitiba: Juruá, 2004.

Estado de Minas. **Homem agredido por populares em Juiz de Fora é inocente, diz polícia**. Disponível em: <https://www.em.com.br>. Acesso em: abr. 2025.

ESTEFAM, André. **Direito Penal Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2022.

FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón**: teoría del garantismo penal. 3. ed. Madrid: Trotta, 1998.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão**: teoria do garantismo penal. 2. ed. Trad. Ana Paula Zomer Sica *et al.* São Paulo: RT, 2006.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir**: nascimento da prisão. Tradução de Raquel Ramalhete. 42ª ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2014.

G1. Homem é linchado até a morte em Tramandaí após suspeita de estupro. Disponível em: <https://g1.globo.com/rs>. Acesso em: abr. 2025.

G1. **Mulher espancada após boatos em rede social morre em Guarujá, SP**. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/santos-regiao/noticia/2014/05/mulher-espancada-apos-boatos-em-rede-social-morre-em-guaruja-sp.html>. Acesso em: 20 jun. 2025.

HOBBS, Thomas. **Do cidadão**. São Paulo: Martins Fontes, 2002a.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**. Tradução de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. Disponível em: <https://www.dhnet.org.br>. Acesso em: abr. 2025.

HOBBS, Thomas. **Leviatã ou matéria, forma e poder de um Estado eclesástico e civil**. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

JAKOBS, Günther. **Direito penal do inimigo**: noções e críticas. Organização e tradução de André Luis Callegari, Nereu Giacomolli. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 4. ed. Coimbra: Arménio Amado, 1979.

MARCIÓ, Cesar. A jurisdição como locus democrático horizontal: uma análise hermenêutico-filosófica da legitimação democrática da decisão policêntrica. 2018. Tese (Doutorado em Direito) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS), São Leopoldo, 2018.

MARCO DEL PONT, Luís. **Penología y sistemas carcelarios**. Buenos Aires, Depalma, 1971.

MARTINS, José de Souza. **Linchamentos: a justiça popular no Brasil**. São Paulo: Contexto, 2015.

MOTTA, Manoel Bastos da. **Crítica da razão punitiva**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Criminologia**. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

OLIVEIRA, Fernando Antônio Sodré de. **O Direito de Punir em Thomas Hobbes**. Ijuí: Unijuí, 2012.

RAIZMAN, Daniel A. **Manual de Direito Penal. Parte geral**. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2019.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O contrato social**. 7. ed. São Paulo: Brasil, 1963.

SÁNCHEZ RUBIO, David. **Inversión Ideológica y Derecho Penal Mínimo, Decolonial, Intercultural y Antihegemónico**. In: BORGES, Paulo César Corrêa (Org.). Leituras de um Realismo Jurídico-Penal Marginal: Homenagem a Alessandro Baratta. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2012.

UOL Notícias. **Multidão invade delegacia e mata suspeito em Tabira**. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br>. Acesso em: abr. 2025.

VEJA. **Dupla é presa por tatuar 'ladrão e vacilão' em testa de jovem**. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/brasil/dupla-e-presa-por-tatuar-ladrao-e-vacilao-em-testa-de-jovem/>. Acesso em: 20 jun. 2025.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **Hacia un Realismo Jurídico Penal Marginal**. Caracas/Venezuela: Monte Ávila Latinoamericana, 1992.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

Jordana Vitoria Tamanho Ferreira

Graduada em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC.
Advogada.

E-mail: jordana.vtf@gmail.com

Fernando Dal Zot

Procurador Municipal em Xanxerê-SC. Possui graduação em Direito pela Universidade Comunitária da Região de Chapecó - UNOCHAPECÓ - (2004). Pós-graduação em Direito Penal e Processual Penal pela Universidade Comunitária da Região de Chapecó - UNOCHAPECÓ - (2007). Formado pela Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul - AJURIS - (2008). Professor de Criminologia, Direito Penal e Processual Penal no Curso de Direito da UNOESC - Campus Xanxerê. Professor em Cursos de Pós-graduação em Direito da UNOESC. Possui experiência na área de Direito Público, Direito Penal e Processual Penal.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1046409650329490>

E-mail: fernando.zot@unoesc.edu.br

Cesar Marcio

Advogado, Professor/Pesquisador, Gestor Acadêmico e de Pesquisa e Empreendedor. Pós-Doutor pela FURB em Desenvolvimento (Aplicação e Desenvolvimento de Políticas diante de um Estado Ativo-Responsivo - 2025), Mestre (teoria da decisão e democracia - 2013) e Doutor pela Unisinos (teoria da decisão a partir do processo diante de um modelo de Estado Ativo-Responsivo e a incidência policêntrica - 2019). Também detém especialização junto a Pós-Graduado em Preparação para Magistratura. Foi Coordenador Curso de Direito Unoesc Xanxerê/SC por duas oportunidades entre 2007 e 2012 e entre 2015 e 2016. E ainda, Coordenou e Organizou e Ministrou Aulas em diversas especializações e cursos de Pós-Graduação, em diversas áreas do direito, entre os anos de 2008 a 2014. Relevante apontar, que além de ter sido Coordenador do Curso de Direito, é hoje membro dos Núcleos Docentes Estruturantes dos Cursos de Direito da Unoesc Xanxerê, Joaçaba, Videira e Xaxim, externado o impacto da experiência profissional, recebendo em sua atuação como gestor 2 selos da OAB Recomenda. Relevante destacar, que detém mais de 25 anos de docência, concentrando as atividades em disciplinas propedêuticas e formativas como Sociologia e Antropologia do Direito, Ciência Política e Teoria do Estado, Introdução ao Estudo do Direito, História das Instituições Jurídicas, Direitos Humanos e Democracia, Filosofia Jurídica, Novos Direitos e disciplinas

dogmáticas que aliam a prática profissional a teoria, assim como Direito Constitucional, Direito Público (Penal, Processo Penal e Civil) Direito Privado (Civil, Empresarial e Trabalhista), por fim destaca sua atuação em disciplinas como Teoria Geral da Decisão e Métodos Consensuais de Solução de Conflitos. Junto a preocupação em aliar teoria, prática, pesquisa e empreendedorismo, trabalhou como professor orientador do Núcleo de Práticas Jurídicas (Estágio) no curso de Direito, foi docente nos Cursos de Administração e Ciências Contábeis (Xanxerê), onde ministrou as cadeiras de Direito Empresarial, Direito Público e Privado, Legislação Social e Tributária e Noções de Direito. No que corresponde a pesquisa, consolida seus mais de 25 anos de docência, detendo mais de 800 bancas de TCC, já que é Professor de Metodologia Científica e de Trabalho de Conclusão de Curso junto aos Campus de Xanxerê, Joaçaba e Chapecó. Além disso, a experiência é consolidada, participando ativamente do Comitê de avaliação e seleção de projetos de pesquisa Unoesc Xanxerê. Somado a isso, sua experiência em pesquisa é consolidada, já que é Líder do Grupo de Pesquisa: 1) Constitucionalismo Pós-Moderno, Hermenêutica e Processo: direitos humanos e novas tecnologias. e ainda, participa como pesquisador junto aos grupos de pesquisa: 1) SINJUS - Sociedade, Instituições e Justiça; 2) Direito, Justiça e Democracia; 3) Proteção de Direitos dos Vulneráveis e Hipervulneráveis na Pós-modernidade, por fim, também compôs como pesquisador nos grupos de pesquisa: 1) Teoria Crítica do Processo: perspectivas hodiernas do Processo Civil em relação à Constituição, cultura, democracia, inteligência artificial e Poder; 2) GEPETHOS - Desenvolvimento Local e Cidadania Participativa; 3) Direitos Fundamentais e Desenvolvimento Sustentável: Teorias do Direito e Políticas Públicas; 4) Direitos Fundamentais Sociais: Relações de Trabalho e Seguridade Social. Dentre a experiência adquirida, é membro- fundador da Rede Internacional de Pesquisa Nexus Scientia. Outros aspectos relevantes da carreira, Membro do Comitê Jurídico FECOMÉRCIO/SC, Assessor Jurídico - SINCOVAR Xanxerê - SC. Além disso, foi Secretário da OAB Xanxerê/SC - gestão 2013-2015. É Secretário COMED Xanxerê/SC desde 2014 - até presente data. É Assessor Jurídico e Diretor de Legislação e Normas da UNCME/SC - desde 2019 até a presente data. É Membro FME Xanxerê/SC desde 2021.

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8262198505603551>

E-mail: cesar.marcio@unoesc.edu.br

CÁRCERE ELETRÔNICO E EXPANSÃO DO CONTROLE PENAL: LIMITES DA MONITORAÇÃO ELETRÔNICA COMO ALTERNATIVA À PRISÃO

Fernanda Analú Marcolla

Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth

1 Introdução

A monitoração eletrônica de pessoas no âmbito penal foi incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro pela Lei nº 12.258, de 2010, sendo inicialmente apresentada como instrumento capaz de contribuir para a redução do encarceramento, a racionalização dos custos estatais, a diminuição da reincidência e o fortalecimento de estratégias voltadas à inserção social de indivíduos submetidos ao controle penal (Brasil, 2010). Inserida em um contexto marcado pela superlotação carcerária e pela precariedade estrutural do sistema prisional, a adoção dessa tecnologia passou a ser associada ao discurso de modernização da política criminal, sendo frequentemente divulgada como alternativa à pena privativa de liberdade.

Entretanto, a expansão desse modelo de vigilância telemática tem suscitado questionamentos relevantes no campo da criminologia e da filosofia do direito. Tais indagações dizem respeito não apenas ao seu efetivo potencial desencarcerador, mas também aos efeitos concretos produzidos na experiência cotidiana das pessoas submetidas à monitoração eletrônica, bem como às possíveis implicações dessa tecnologia para a ampliação das formas contemporâneas de controle penal.

A reflexão crítica desenvolvida por Foucault (2022, p. 15-16) permite compreender que o sistema punitivo não deve ser analisado apenas a partir de seus fracassos declarados, mas sobretudo em relação

às funções que efetivamente desempenha no interior das sociedades modernas. Ao problematizar a ideia recorrente de “falência” da prisão, o autor demonstra que o cárcere pode cumprir com precisão a tarefa de gerir populações consideradas indesejáveis, funcionando como tecnologia de administração de corpos, condutas e marginalidades sociais.

No contexto brasileiro, esse diagnóstico adquire particular relevância diante do reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, do chamado “estado de coisas inconstitucional” no sistema prisional no julgamento da ADPF 347 (Brasil, 2023). Tal reconhecimento demonstra a persistência de violações estruturais de direitos fundamentais no interior das instituições carcerárias e reforça a necessidade de examinar criticamente as respostas político-criminais propostas para enfrentar a crise do encarceramento, entre as quais se destaca a expansão da monitoração eletrônica.

Segundo informações disponibilizadas pela Secretaria Nacional de Políticas Penais, em 2025 o Brasil contava com 941.752 pessoas privadas de liberdade, das quais 202.225 se encontravam submetidas à monitoração eletrônica (SENAPPEN, 2025, n. p.). Embora a incorporação da tecnologia seja frequentemente associada à redução do encarceramento, a manutenção de índices elevados de aprisionamento e a ampliação do contingente de pessoas monitoradas sugerem que o controle penal pode estar sendo expandido, e não substituído. A precariedade das condições prisionais, marcadas por insuficiência de acesso ao trabalho, educação, saúde e condições materiais adequadas, convive, no espaço extramuros, com formas intensificadas de vigilância que restringem a mobilidade e produzem novas modalidades de exposição e estigmatização.

Diante do exposto, a presente pesquisa possui como problemática o seguinte questionamento: em que medida a monitoração eletrônica contribui para a ampliação do alcance do controle penal no Brasil? Preliminarmente, à luz das contribuições da criminologia crítica e da dogmática penal contemporânea, observa-se que a monitoração

eletrônica, tal como vem sendo implementada no contexto brasileiro, distancia-se progressivamente da promessa político-criminal de alternativa ao encarceramento. Em vez de reduzir o alcance da pena privativa de liberdade, o instituto tem coexistido com a prisão física, ampliando o contingente de pessoas submetidas ao controle penal e revelando um movimento de expansão punitiva.

De acordo com Rodríguez Magariños (2012, p. 83), não houve propriamente superação do cárcere com o surgimento da monitoração eletrônica, mas transformação de sua forma, adaptada às exigências técnicas e simbólicas da contemporaneidade. Nessa perspectiva, as expressões “cárcere eletrônico” ou “prisão a céu aberto” não configuram figuras retóricas, mas categorias analíticas destinadas a evidenciar a permanência da racionalidade punitiva sob nova materialidade tecnológica. Na mesma perspectiva, Marcolla e Wermuth (2024, p. 319) também reforçam a compreensão de que a monitoração eletrônica não substitui a prisão, mas constitui uma nova modalidade de privação de liberdade mediada por dispositivos técnicos.

Deste modo, o objetivo geral desta pesquisa consiste em analisar se a monitoração eletrônica pode ser considerada, no contexto brasileiro, uma alternativa efetiva à prisão ou se representa mecanismo de expansão do controle penal. Como objetivos específicos, propõe-se: a) examinar criticamente a monitoração eletrônica no Brasil a partir da tensão entre a promessa de desencarceramento b) analisar os efeitos estigmatizantes e os impactos sociais da monitoração eletrônica.

Para alcançar tais objetivos, adota-se o método hipotético-dedutivo, partindo-se da formulação da hipótese acima delineada para, em seguida, confrontá-la com dados empíricos e referenciais teóricos pertinentes. O percurso metodológico envolve pesquisa bibliográfica em obras, artigos científicos, relatórios institucionais e documentos normativos, bem como a análise de dados quantitativos oficiais e depoimentos de indivíduos submetidos à monitoração eletrônica. Busca-se, assim, oferecer exame crítico fundamentado acerca dos limites dessa

política criminal e de suas implicações para a estrutura do sistema penal brasileiro.

Monitoração eletrônica no Brasil: entre a promessa de desencarceramento e a ampliação do controle punitivo

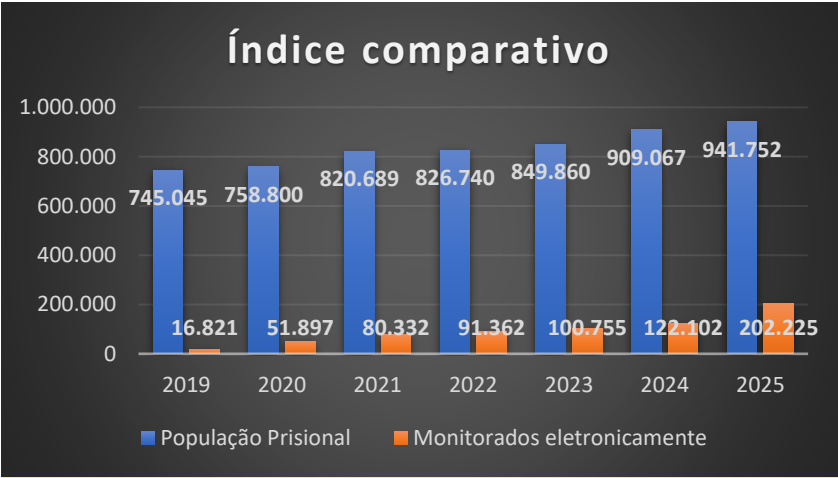
A incorporação da monitoração eletrônica ao ordenamento jurídico brasileiro foi apresentada como resposta à crise estrutural do sistema penitenciário, o qual foi historicamente marcado por precariedade, superlotação e incapacidade de cumprir suas finalidades declaradas (Brasil, 2010). Inserida no discurso de modernização da execução penal, a tecnologia foi concebida como alternativa ao encarceramento tradicional; contudo, parte da doutrina descreve esse mecanismo como um “panóptico digital¹⁵⁹”, na medida em que o rastreamento contínuo por meio de dispositivos telemáticos intensifica a vigilância para além do modelo arquitetônico idealizado por Bentham (1791), ampliando a capacidade de supervisão estatal.

A experiência empírica demonstra que a promessa de substituição do cárcere pela monitoração eletrônica não se concretizou de forma consistente, uma vez que, conforme apontam estudos recentes, o dispositivo tem funcionado, em múltiplas hipóteses, como prolongamento tecnológico da lógica prisional, e não como sua efetiva superação (Marcolla; Wermuth, 2023). Tal constatação é corroborada pelo fato de que a ampliação do contingente de pessoas submetidas ao

¹⁵⁹ Conforme interpreta Castro (2023, p. 102), o panoptismo não se restringe à edificação prisional, mas representa técnica de poder destinada à produção de subjetividades dóceis mediante a internalização da vigilância. No contexto contemporâneo, essa racionalidade é reconfigurada por meio de dispositivos telemáticos capazes de monitorar continuamente os indivíduos, sem necessidade de presença física do vigia. A visibilidade permanente, ainda que potencial, induz estado de autocontrole e conformação comportamental, pois o sujeito age sob a presunção de estar sendo observado. A monitoração eletrônica, nesse sentido, pode ser lida como expressão do panoptismo em chave digital, uma vez que desloca a lógica da torre central para sistemas informatizados de rastreamento que ampliam o alcance espacial e temporal da vigilância, extrapolando os limites da prisão tradicional.

rastreamento eletrônico não foi acompanhada por redução proporcional da população privada de liberdade, evidenciando uma dinâmica de expansão cumulativa, e não substitutiva, do poder punitivo.

Imagem 1. Comparativo entre a população prisional e a população monitorada eletronicamente.



Fonte: Produzido pelos autores.

A partir dos dados apresentados no gráfico (2019–2025), observa-se que a população prisional passou de 745.045 pessoas em 2019 para 941.752 em 2025, o que representa um aumento absoluto de 196.707 indivíduos. Em termos percentuais, esse crescimento corresponde a aproximadamente 26,4% no período analisado. No mesmo intervalo, o número de pessoas submetidas à monitoração eletrônica passou de 16.821 para 202.125, registrando aumento absoluto de 185.304 indivíduos e crescimento percentual superior a 1.100%. Embora a expansão da monitoração eletrônica seja proporcionalmente muito superior, o dado mais relevante para a análise político-criminal reside na dinâmica estrutural do sistema punitivo.

O crescimento expressivo do monitoramento não foi acompanhado por redução proporcional da população prisional; ao contrário, ambas as curvas evoluem de forma ascendente ao longo de todo o período analisado. Isso indica que o dispositivo tecnológico não tem funcionado como mecanismo substitutivo do cárcere, mas como camada adicional de controle penal.

Tal fenômeno aproxima-se do que a criminologia denomina *net widening*, conceito utilizado para descrever processos de expansão das redes de controle penal através da incorporação de novas tecnologias ou modalidades de sanção. Nessas circunstâncias, medidas originalmente concebidas como alternativas à prisão acabam ampliando o alcance do sistema punitivo ao incorporar novos indivíduos às estruturas de vigilância estatal.

Dessa forma, a monitoração eletrônica não pode ser compreendida simplesmente como alternativa mais benigna em relação ao encarceramento. Trata-se de modalidade distinta de exercício do poder punitivo, na qual o confinamento físico é substituído por formas tecnológicas de vigilância e controle sobre os deslocamentos e comportamentos do indivíduo no espaço social.

Ainda que frequentemente apresentada como instrumento capaz de reduzir o uso da prisão, a monitoração eletrônica preserva elementos estruturais da lógica penal tradicional, especialmente no que diz respeito à identificação pública da condição penal do sujeito monitorado. O dispositivo eletrônico torna visível a marca do controle penal sobre o corpo do indivíduo, produzindo efeitos simbólicos e sociais que podem dificultar processos de integração social ao reforçar estigmas associados à criminalização (Marcolla; Wermuth, 2023).

Nesse contexto, a vigilância eletrônica não atua apenas como mecanismo técnico de supervisão, mas também como dispositivo simbólico de rotulação social. A presença física da tornozeleira eletrônica pode funcionar como marcador visível da condição penal do

indivíduo, influenciando suas relações sociais, profissionais e comunitárias.

Segundo Rodríguez Magariños (2012, p. 57), a monitoração eletrônica é uma forma específica de coerção que, embora não produza necessariamente contenção física direta, funciona como mecanismo permanente de constrangimento. A vigilância tecnológica atua sobretudo no plano psicológico, gerando estado contínuo de autocontrole decorrente da consciência constante de estar sendo monitorado.

Esse deslocamento do exercício do poder punitivo do corpo para a dimensão psíquica do indivíduo já havia sido analisado por Foucault (2014, p. 12) ao examinar as transformações das práticas penais nas sociedades modernas. Para o autor, as tecnologias disciplinares não funcionam apenas sobre o corpo físico, mas também sobre a subjetividade dos indivíduos, produzindo formas de vigilância e normalização que passam a atuar no interior da própria conduta dos sujeitos.

Nesse sentido, aquilo que Foucault (2014, p. 12) denomina “alma” não corresponde a entidade metafísica, mas ao espaço no qual se articulam as relações entre saber e poder que incidem sobre os indivíduos. A subjetividade torna-se campo estratégico de intervenção das técnicas disciplinares, permitindo que os mecanismos de vigilância produzam conhecimento sobre os sujeitos e utilizem esse conhecimento para intensificar e aperfeiçoar as práticas de controle social.

Sob essa perspectiva, a expansão da monitoração eletrônica pode ser interpretada como manifestação contemporânea dessa racionalidade disciplinar e biopolítica. O controle penal deixa de depender exclusivamente do confinamento institucional e passa a funcionar através de dispositivos que regulam comportamentos, deslocamentos e interações sociais no interior da vida cotidiana.

A percepção social do monitorado como sujeito potencialmente perigoso reforça esse processo, pois a identificação pública do indivíduo por meio da tornozeleira eletrônica contribui para a construção simbólica

de um inimigo visível cuja circulação deve ser permanentemente supervisionada. Christie (1998) já alertava para o crescimento da chamada “indústria do controle do crime”, na qual a expansão das tecnologias de vigilância tende a ampliar as redes de supervisão social. Na mesma compreensão, Campello (2019, p. 22) observa que o monitoramento eletrônico intensifica as ambiguidades entre regimes de liberdade e confinamento, expandindo a malha punitiva por meio de dispositivos tecnológicos que acompanham continuamente os indivíduos fora dos limites físicos da prisão.

No interior desse arranjo tecnológico, verifica-se aquilo que Campello (2019) descreve como processo de “coisificação” do indivíduo. O sujeito passa a ser reduzido à condição de componente operacional de um sistema técnico de rastreamento, no qual o corpo humano funciona como ponto de conexão de fluxos informacionais destinados a viabilizar a vigilância permanente.

Nessa interpretação, a tornozeleira aproxima-se da noção de “prisão eletrônica”, pois, conforme assinala Rodríguez Magariños (2005, p. 73), a eliminação das barreiras físicas não implica emancipação efetiva do indivíduo monitorado. O que ocorre é o deslocamento da contenção para uma dimensão tecnológica que produz sensação de liberdade mitigada e permanentemente condicionada pela vigilância.

A promessa de maior flexibilidade em relação ao cárcere tradicional também se revela problemática quando se consideram os efeitos simbólicos da marca penal visível. A tecnologia, em vez de ampliar autonomias, pode reforçar mecanismos de suspeição contínua, dificultando a circulação social e a reconstrução identitária do monitorado.

Embora Rodríguez Magariños (2005, p. 73) sustente que o objetivo último da vigilância eletrônica seria a recuperação da confiança social no indivíduo submetido ao controle penal, a permanência do estigma e a intensificação das práticas de vigilância comprometem esse horizonte normativo. Configura-se, assim, o paradoxo do cárcere eletrônico: a

liberdade formal é mantida, mas condicionada por vigilância constante e pela persistência de um signo penal que acompanha o indivíduo nos espaços sociais.

É precisamente nesse ponto que se impõe o aprofundamento da análise sobre as consequências sociais da monitoração eletrônica. Se a tecnologia reconfigura o exercício do poder punitivo e desloca a prisão para o cotidiano extramuros, torna-se necessário investigar como essa marca tecnopenal interfere nos processos de reconhecimento social e nas possibilidades de inserção plena do indivíduo na vida comunitária. Tal deslocamento conduz ao exame do estigma como categoria central para compreender os limites da chamada liberdade vigiada e os efeitos do cárcere eletrônico sobre os processos de integração social.

2 Estigma e vigilância: o paradoxo da monitoração eletrônica como cárcere tecnológico

Uma das críticas mais consistentes dirigidas à monitoração eletrônica refere-se ao seu potencial estigmatizante, uma vez que o dispositivo acoplado ao corpo não atua apenas como instrumento técnico de rastreamento, mas como símbolo social de pertencimento ao sistema penal. A tornozeleira transforma-se, assim, em marca penal visível, convertendo o corpo do indivíduo em suporte material da punição e produzindo identificação imediata do sujeito como desviante perante a coletividade.

Na tradição sociológica inaugurada por Goffman (2017), o estigma corresponde a atributo desacreditador capaz de redefinir a identidade social do indivíduo nas interações cotidianas. Nesse processo, a comunicação não verbal assume papel decisivo, pois o corpo passa a ser interpretado pelos outros como portador de informações socialmente relevantes (Nizet; Rigaux, 2016).

No contexto da monitoração eletrônica, essa dinâmica torna-se particularmente intensa, pois a marca penal não depende de revelação

voluntária. A presença física do dispositivo impõe visualmente a condição penal do indivíduo, tornando sua identificação imediata e permanente.

A marcação corporal como mecanismo de identificação e exclusão social não constitui fenômeno recente. Richards (1993) demonstra que diferentes sociedades utilizaram técnicas de identificação pública para distinguir criminosos, escravizados e grupos considerados indesejáveis, estabelecendo fronteiras simbólicas entre sujeitos “normais” e indivíduos classificados como perigosos.

Nesse sentido, a tornazeleira eletrônica pode ser compreendida como atualização tecnológica dessas antigas práticas de diferenciação social. A inovação tecnológica não elimina a lógica da marcação corporal, mas a reconfigura em formato contemporâneo de identificação penal. A análise também ganha relevância quando considerada sob a perspectiva da expansão do poder punitivo. Zaffaroni (2010, p. 126) observa que o sistema penal tende a ampliar seus mecanismos de controle sempre que percebe riscos de retração de sua autoridade, mobilizando discursos de segurança para legitimar novas formas de vigilância.

Nesse cenário, tecnologias de monitoramento pessoal inserem-se em processo mais amplo de ampliação das redes de controle social. Karam (2007) destaca que a proliferação desses dispositivos aproxima-se de racionalidade totalizante na qual a liberdade formal convive com supervisão permanente. A vigilância deixa de estar limitada ao espaço prisional e passa a acompanhar o indivíduo em sua residência, no trabalho e nos deslocamentos cotidianos. O resultado é a expansão territorial do controle penal, que ultrapassa os limites institucionais da prisão.

Tal dinâmica intensifica processos de estigmatização ao ampliar as formas de intervenção do sistema penal na vida cotidiana. O controle que antes se concentrava no confinamento físico passa, com a monitoração eletrônica, a assumir configuração semelhante a um

panóptico digital, no qual o indivíduo se percebe permanentemente observado e converte-se em “carcereiro de si” (Campello, 2019, p. 179).

Esse deslocamento do poder punitivo torna-se particularmente visível nos relatos de indivíduos submetidos à monitoração eletrônica. Um monitorado afirma que, mesmo fora do cárcere, “meu direito de ir e vir ainda está sob controle do Estado [...] seja por algemas ou por fios e GPS” (Mello, 2019, p. 126), indicando a percepção de continuidade da condição de aprisionamento.

O depoimento demonstra que a retirada dos muros físicos não significa superação da experiência subjetiva do cárcere. A liberdade torna-se relativa e condicionada, pois a restrição passa a incidir sobre os deslocamentos e sobre o tempo de vida do indivíduo (Rodríguez Magariños, 2012, p. 51).

Percepções semelhantes aparecem em pesquisas analisadas por Nellis (2009), nas quais indivíduos monitorados relatam sensação constante de observação por “controladores invisíveis”. A eficácia do dispositivo, nesse caso, relaciona-se menos à vigilância técnica direta e mais à internalização da possibilidade permanente de monitoramento.

Ademais, Rodríguez Magariños (2012, p. 84) adverte que os riscos associados à vigilância eletrônica podem ser tão expressivos quanto os benefícios que se pretende alcançar com sua utilização. O autor destaca que o dispositivo incorpora lógica comportamentalista ao transformar o indivíduo monitorado em objeto de observação permanente, perspectiva incompatível com a compreensão do apenado como sujeito de direitos.

Essa dinâmica aproxima-se da análise foucaultiana sobre as tecnologias disciplinares. Para Foucault (2014, p. 157), o poder disciplinar torna-se mais eficaz quando dispensa a coerção física direta e passa a atuar por meio da possibilidade constante de observação. Nesse contexto, a vigilância eletrônica produz efeitos que ultrapassam a dimensão técnica do monitoramento. A monitoração desloca o foco da punição do corpo para a interiorização da vigilância, incentivando o próprio indivíduo a regular continuamente suas condutas.

Além dos efeitos subjetivos, o dispositivo também gera impactos sociais relevantes associados à visibilidade da marca penal. A presença da tornozeleira influencia as interações sociais e condiciona as possibilidades de circulação do indivíduo em ambientes comunitários. Os efeitos da estigmatização não se restringem ao monitorado, alcançando também seu núcleo familiar. Estudos de Carvalhido (2016) demonstram que filhos e cônjuges passam a compartilhar os efeitos sociais da marca penal, tornando-se vítimas indiretas da estigmatização.

Importa destacar que pesquisas conduzidas pelo Conselho Nacional de Justiça *et al.* (2021, p. 47) indicam que pessoas submetidas à monitoração eletrônica enfrentam algumas dificuldades, tais como; inserção laboral, abordagens policiais reiteradas e constrangimentos públicos decorrentes da visibilidade do dispositivo. Tais fatores revelam um paradoxo da política penal contemporânea, pois obstáculos associados ao estigma do monitoramento acabam comprometendo justamente o objetivo que se pretende alcançar com a medida: a inserção social do indivíduo monitorado.

Diante desse cenário, evidencia-se um paradoxo central das políticas penais contemporâneas: embora a monitoração eletrônica seja frequentemente apresentada como alternativa ao encarceramento, seus efeitos concretos tendem a reproduzir mecanismos de controle e exclusão social semelhantes aos observados no sistema prisional. A chamada “prisão a céu aberto”, portanto, não se define pela ausência de muros ou grades institucionais, mas pela reconfiguração tecnológica do poder punitivo, que se difunde pelos trajetos cotidianos e transforma a vigilância em condição permanente da vida social.

Nesse contexto, o cárcere eletrônico não representa superação da lógica carcerária, mas seu deslocamento para formas mais difusas e capilares de controle. A punição torna-se menos visível no plano físico, porém potencialmente mais abrangente na experiência cotidiana dos indivíduos monitorados, revelando os limites da promessa de inserção social que fundamenta a expansão desse dispositivo penal.

3 Conclusão

A investigação desenvolvida buscou examinar em que medida a monitoração eletrônica, incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro como alternativa à pena privativa de liberdade, concretiza os objetivos que fundamentaram sua adoção ou se, ao contrário, configura nova modalidade de exercício do poder punitivo. Para responder a essa questão, a análise concentrou-se em três eixos principais: o potencial desencarcerador da medida, suas implicações econômicas para a política penal e os efeitos sociais produzidos sobre os indivíduos submetidos à vigilância eletrônica.

Os resultados indicam que a expansão da monitoração eletrônica não foi acompanhada por retração proporcional da população prisional. Observa-se, ao contrário, crescimento simultâneo do número de pessoas encarceradas e do contingente submetido ao monitoramento, evidenciando dinâmica cumulativa de controle penal na qual a tecnologia não substitui o cárcere, mas se soma a ele como nova camada de vigilância institucional.

Sob a perspectiva político-criminal e social, a monitoração eletrônica revela paradoxo significativo, embora apresentada como alternativa ao cárcere, seus efeitos concretos indicam a difusão da vigilância para além dos limites físicos da prisão. A visibilidade da tornazeleira, associada à intensificação da supervisão estatal, contribui para processos de estigmatização e dificulta a inserção social dos monitorados, aproximando a experiência da liberdade vigiada daquilo que a literatura crítica tem denominado cárcere eletrônico, uma forma contemporânea de punição que desloca o encarceramento para os espaços cotidianos da vida social.

4 Referências

BENTHAM, Jeremy. **Panopticon:** or, the inspection-house. Containing the idea of a new principle of construction applicable to any sort of establishment, in which

persons of any description are to be kept under inspection, etc. Thomas Byrne, 1791. Disponível em: https://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=&id=SE5iAAAAcAAJ&oi=fnd&pg=PA21&dq=Panopticon%3B+or,+The+Insp+ection-House&ots=wOmSlwcQOn&sig=ffETvjS9c071jjVhULy6M9-u_lE#v=onepage&q=Panopticon%3B%20or%2C%20The%20Inspection-House&f=false. Acesso em: 9 dez. 2025.

BRASIL. **Decreto Lei nº 3.689 de 03 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 9 dez. 2025.

BRASIL. **Lei nº 12.258, de 15 de junho de 2010**. Altera o Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), e a Lei no 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal), para prever a possibilidade de utilização de equipamento de vigilância indireta pelo condenado nos casos em que especifica. Brasília/DF. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12258.htm. Acesso em: 9 dez. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF nº 347**. Intimado: União. Requerente: Partido Socialismo e Liberdade - PSOL. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. Brasília, DF, 04 de outubro de 2023. Violação Massiva de Direitos Fundamentais no Sistema Carcerário Brasileiro. Brasília, Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/1ADPF347Informao%20sociedadeV2_6out23_17h55.pdf. Acesso em: 9 dez. 2025.

CAMPELLO, Ricardo Urquizas. **Faces e interfaces de um dispositivo tecnopenal: o monitoramento eletrônico de presos e presas no Brasil**. 2019. 207 f. Tese. (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo, São Paulo. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8132/tde-16122019-185040/en.php>. Acesso em: 9 dez. 2025.

CARVALHIDO, Maria LL. **Histórias de vida, prisão e estigma: o uso da tornozeleira eletrônica por mulheres no Estado do Rio de Janeiro**. 2016. 146 f. Dissertação. (Mestrado em Sociologia Política). Universidade Estadual do Norte Fluminense Darcy Ribeiro, Campos dos Goytacazes, Rio de Janeiro. Disponível em: <https://uenf.br/posgraduacao/sociologia-politica/wp-content/uploads/sites/9/2013/03/MariaLuizaL.Carvalhido-HIST%C3%93RIAS-DE-VIDA-PRIS%C3%83O-E-ESTIGMA-O-USO-DA-TORNOZELEIRA-ELETR%C3%94NICA-POR-MULHERES-NO-ESTADO-DO-RJ.pdf>. Acesso em: 9 dez. 2025.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA; CONSELHO PENITENCIÁRIO NACIONAL; CENTRO DE ESTUDOS DE CRIMINALIDADE E SEGURANÇA PÚBLICA; PROGRAMA DAS NAÇÕES UNIDAS PARA O DESENVOLVIMENTO. **Monitoração**

eletrônica criminal: evidências e leituras sobre a política no Brasil. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2021. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/04/diagnostico-politica-monitoracao-eletronica-digital.pdf>. Acesso em: 9 dez. 2025.

CORRÊA JUNIOR, Alceu. **Monitoramento eletrônico de penas e alternativas penais**. 2012. 285 f. Tese. (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-20062013-132709/en.php>. Acesso em: 9 dez. 2025.

CHRISTIE, Nils. **A indústria do controle do crime:** a caminho dos GULAGS em estilo ocidental. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade:** a vontade de saber. Vol. 1. Tradução: Maria Thereza da Costa Albuquerque. São Paulo: Paz e Terra, 2014.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 14. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2022.

GOFFMAN, Erving. **Estigma:** notas sobre a manipulação da identidade deteriorada. 4. ed. Tradução: Márcia Bandeira de Mello Leite Nunes. Rio de Janeiro: LTC, 2017.

KARAM, Maria Lúcia. **Monitoramento eletrônico:** a sociedade do controle. Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. São Paulo, a. 14, n. 170, p. 4-5, jan. 2007.

MARCOLLA, Fernanda Analú; WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. **Indivíduos estigmatizados:** uma análise a partir dos impactos causados pelo monitoramento eletrônico de pessoas. In: BÜHRING, Marcia Andrea; SILVA, Rogerio Kuiz Nery da; FACHIN, Zulmar Antonio. Criminologias e política criminal. Florianópolis; CONPEDI, 2023.

MARCOLLA, Fernanda; WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. **Prisão a céu aberto:** a ineficácia da monitoração eletrônica de pessoas como alternativa ao sistema prisional brasileiro. Revista Latino-Americana de Criminologia, [S. l.], v. 4, n. 2, p. 300–325, 2024. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/relac/article/view/54417>. Acesso em: 9 dez. 2025.

MELLO, Adriana Loriato Citro Vieira de. O monitoramento eletrônico: liberdade vigiada ou estigma que liberta? **Direito em Movimento**, [S.l.], v. 17, n. 1, p. 90-141, jun. 2019. ISSN 2238-7110. Disponível em: <https://ojs.emerj.com.br/index.php/direitoemmovimento/article/view/122>. Acesso em: 9 dez. 2025.

NELLIS, Mike. Surveillance and confinement: explaining and understanding the experience of electronically monitored curfews. **European journal of probation, University of Bucharest**, v.1, n.1, p. 41-65, 2009. Disponível em: http://www.ejprob.ro/uploads_ro/679/mn.pdf . Acesso em: 9 dez. 2025.

NIZET, Jean. RIGAUX, Natalie. **A sociologia de Erving Goffman**: pontos de referências. Tradução: Ana Cristina Arantes Nasser. Rio de Janeiro: Vozes, 2016.

RICHARDS, Jeffrey. **Sexo, desvio e danação**: as minorias na Idade Média. Tradução: Marco Antonio Esteves da Rocha e Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1993.

RODRÍGUEZ MAGARIÑOS, Faustino Gudín. **Cárcel electrónica**: bases para la creación del sistema penitenciario del siglo XXI. Valencia: Tirant lo Blanch, 2007.

RODRÍGUEZ MAGARIÑOS, Faustino Gudín. **La nueva medida de seguridad postdelictual de liberdade vigiada**: especial referencia a los sistemas de control telemáticos. Valencia: Tirant lo Blanch, 2012.

RODRÍGUEZ MAGARIÑOS, Faustino Gudín. Prisão eletrônica e sistema penitenciário do século XXI. **Anuário da Faculdade de Direito da Universidade de Alcalá de Henares**, n. 2005, 2005. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/58906562.pdf>. Acesso em: 9 dez. 2025.

SENAPPEN. Secretaria Nacional de Políticas Penais. **Monitoração eletrônica**: indicadores gerais. 2025. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrJoiYzZlNWQ2OGUtYmMyNi00ZGVkLTgwO> D. Acesso em: 9 dez. 2025.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas**: a perda da legitimidade do sistema penal. Tradução: Vânia Romano Pedrosa e Amir Lopes da Conceição. Rio de Janeiro: Revan, 2010.

Fernanda Analú Marcolla

Doctoranda en Derecho pela Universidad de Sevilla/ES, y pelo programa de Pós-Graduação em Direitos Humanos da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUÍ. Mestre em Direito Público pelo Programa de Pós-Graduação da Universidade Regional de Blumenau (FURB). Especialista em Direitos Humanos e Direito Constitucional pela Universidade de Direito de Coimbra/PT. Especialista em Direito Penal e Direito Processual Penal pela Universidade Damásio de Jesus.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/3320760922393919>

E-mail: marcolla.advocacia@gmail.com

Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth

Mestre e Doutor em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos, com estágio Pós-doutoral pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP). Bolsista de Produtividade do CNPq. Bolsista da Escola Nacional de Administração Pública (Cátedras Brasil 2024). Professor e coordenador do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu (Mestrado e Doutorado) em Direito da UNIJUÍ. Membro Titular do Comitê de Assessoramento de Ciências Humanas e Sociais da FAPERGS (2022-2024). Líder do Grupo de Pesquisa Biopolítica e Direitos Humanos (CNPq). Consultor ad hoc FAPERGS, FAPESC, CNPq e CAPES.

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/0354947255136468>

E-mail: madwermuth@gmail.com

PARA ALÉM DO POPULISMO PENAL: O MÉTODO APAC COMO MECANISMO DE RESISTÊNCIA AO RETROCESSO SOCIAL NA EXECUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE

Francielly Melo Pereira

Robério Vinícius Almeida Cruz

Ronaldo Alves Marinho da Silva

1 Introdução

A execução da pena privativa de liberdade ocupa espaço central no debate jurídico contemporâneo, especialmente em sociedades marcadas por elevados índices de criminalidade e pelo avanço de políticas penais de caráter punitivista. O Brasil, em particular, apresenta um cenário prisional crítico, com superlotação, reincidência elevada e condições degradantes de cumprimento da pena. Nesse contexto, torna-se imprescindível refletir sobre alternativas que conciliem segurança pública, respeito à dignidade da pessoa humana e reintegração social, de forma a evitar retrocessos civilizatórios.

Diante desse panorama, o populismo penal revela-se um fenômeno cada vez mais influente na formulação de políticas criminais, sustentado pela crença de que o aumento de penas e o endurecimento do regime prisional representam respostas eficazes à criminalidade. Contudo, experiências práticas e estudos empíricos demonstram que tais medidas, embora atrativas ao senso comum, não oferecem soluções duradouras e, em muitos casos, aprofundam a crise do sistema carcerário. Essa lógica punitivista desafia o núcleo essencial dos direitos fundamentais previstos pela Constituição de 1988, que estabeleceu parâmetros claros para a execução da pena em consonância com a dignidade humana.

É nesse cenário que emerge o método APAC (Associação de Proteção e Assistência aos Condenados) como uma alternativa concreta e inovadora ao modelo prisional tradicional. Diferentemente do sistema estatal, a proposta apaqueana aposta em uma execução penal humanizada, fundamentada na corresponsabilidade, na disciplina e no resgate da autoestima do condenado. O êxito da experiência, comprovado por índices de reincidência significativamente inferiores à média nacional, confere ao método caráter paradigmático, capaz de orientar políticas públicas voltadas à execução penal em conformidade com o Estado Democrático de Direito.

O presente artigo parte da hipótese de que a tentativa de limitação ou inviabilização do método APAC configura verdadeiro retrocesso social, em afronta à vedação constitucional de supressão de direitos e garantias fundamentais. A Constituição Federal de 1988, ao delinear o modelo de execução da pena, não apenas assegurou o respeito à dignidade da pessoa presa, mas também determinou a busca por mecanismos efetivos de reintegração social. Assim, o esvaziamento ou desconsideração da experiência apaqueana significaria um retrocesso em relação a conquistas jurídicas e sociais já consolidadas.

A investigação, de caráter qualitativo, bibliográfico e exploratório, estrutura-se em análise de obras jurídicas, artigos científicos e estatísticas oficiais que revelam os impactos do populismo penal e a eficácia diferenciada do método APAC. Essa metodologia permite não apenas a compreensão crítica da evolução das políticas penais no Brasil, mas também o exame de alternativas que atendam ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

O objetivo geral da pesquisa consiste em demonstrar que a efetividade da pena privativa de liberdade depende da adoção de modelos que conciliem segurança pública e reintegração social, em consonância com a força normativa da Constituição de 1988. Trata-se de reafirmar a necessidade de que o cumprimento da pena não seja reduzido a mero instrumento de segregação, mas sim reconhecido como etapa essencial de reconstrução cidadã e de retorno ao convívio social.

Como objetivos específicos, busca-se: examinar a influência do populismo penal na formulação das políticas de execução da pena; discutir o alcance do princípio da vedação ao retrocesso social na tutela dos direitos dos apenados; e avaliar o método APAC como paradigma funcional e constitucionalmente adequado para assegurar maior eficácia e humanidade à execução penal. Tais objetivos visam oferecer um panorama crítico que supere tanto a visão reducionista da punição quanto a negação da dignidade do preso.

A relevância da discussão proposta reside no fortalecimento de alternativas constitucionais que, em vez de ceder ao clamor social punitivista, reafirmem os compromissos civilizatórios da ordem democrática. Refletir sobre a execução da pena a partir da experiência apaqueana significa enfrentar um dos maiores desafios da contemporaneidade: compatibilizar justiça, segurança e humanidade.

Ademais, espera-se que o estudo contribua para o debate acadêmico e para a prática jurídica, oferecendo elementos críticos que demonstrem a centralidade do método APAC na concretização dos valores constitucionais. Ao propor uma reflexão para além do populismo penal, este artigo reafirma que a execução da pena deve ser compreendida como instrumento de promoção da dignidade da pessoa humana e não como mecanismo de exclusão social.

2 Entre o Populismo Penal e a Vedação ao Retrocesso Social: desafios constitucionais na execução da pena privativa de liberdade

O avanço do populismo penal no Brasil constitui fenômeno estrutural que redefine a política criminal contemporânea. Trata-se de uma orientação político-legislativa que instrumentaliza o medo social da criminalidade para legitimar o endurecimento das penas e a expansão do encarceramento. O discurso punitivista constrói a ideia de que a

severidade da sanção é sinônimo de eficiência estatal, produzindo uma simplificação de um problema social complexo.

Nesse contexto, o sistema prisional deixa de ser concebido como etapa de reintegração e passa a ser apresentado como instrumento de neutralização permanente. A pena privativa de liberdade assume centralidade simbólica, sendo convertida em resposta automática às demandas sociais por segurança. O resultado é o encarceramento massivo, acompanhado da precarização estrutural das unidades prisionais e da normalização de condições degradantes.

A leitura desse fenômeno à luz de Debord (2003) permite compreender que a política criminal contemporânea opera sob lógica simbólica. Na obra “Sociedade do Espetáculo”, o autor afirma que o espetáculo não deve ser compreendido apenas como um acúmulo de imagens difundidas pela mídia, mas como uma forma de organização das relações sociais em que as interações entre as pessoas passam a ocorrer mediadas por representações imagéticas.

No campo penal, isso significa que a punição se torna performance pública. O cárcere passa a funcionar como representação vitoriosa de uma bandeira erguida pela autoridade estatal, ainda que, na prática, fracasse na redução da violência. A espetacularização da punição cria uma narrativa dualista: de um lado, os “cidadãos de bem”; de outro, os “inimigos”.

Essa divisão simplificada sustenta o consenso social em torno do encarceramento como solução. O sofrimento intramuros, invisibilizado ou naturalizado, torna-se elemento legitimador da ordem. O presídio converte-se, assim, em palco onde o Estado encena sua capacidade de controle, fazendo com que a retórica punitivista não apenas amplie o encarceramento, mas enfraquece estruturalmente políticas de reintegração social, pois, ao deslocar o foco da ressocialização para a punição exemplar, o discurso político reduz investimentos em educação, assistência psicológica, qualificação profissional e acompanhamento pós-pena.

Sob efeito, conforme analisa Zaffaroni (2007), o sistema penal não atua de forma neutra, ele seleciona preferencialmente indivíduos em situação de vulnerabilidade social. O chamado “direito penal do inimigo” transforma determinados sujeitos em categorias permanentes de exclusão, tendo em vista que separa aqueles que são considerados “cidadãos” dos que são “inimigos”. O populismo penal se alimenta dessa seletividade, haja vista que ela reforça a narrativa de combate ao “outro perigoso”.

De forma convergente, Wacquant (2003) demonstra que o Estado contemporâneo redireciona recursos do campo social para o campo penal. Na obra “Punir os Pobres”, o autor sustenta que o cárcere se torna instrumento de gestão da marginalidade. Nesse sentido, o presídio funciona como mecanismo de contenção da pobreza estrutural, substituindo políticas públicas de inclusão.

A consequência é a formação de um ciclo: o encarceramento massivo produz exclusão social, que por sua vez alimenta novas condutas criminalizadas, justificando novas expansões punitivas. A reintegração deixa de ser prioridade, pois a lógica predominante é a manutenção da separação social.

Essa lógica punitivista entra em tensão direta com a Constituição da República Federativa do Brasil. A dignidade da pessoa humana, fundamento da República, não admite que a pena seja executada como mecanismo de degradação, motivo pelo qual o art. 5º, XLIX, assegura respeito à integridade física e moral do preso (Brasil, 1988). Esse comando revela que a Constituição não autoriza o encarceramento como vingança institucionalizada, devendo a execução penal observar os limites materiais intransponíveis.

De acordo com Ferrajoli (2002), a pena somente se justifica quando assume uma função socialmente relevante, devendo apresentar utilidade e também um caráter pedagógico capaz de legitimar sua própria existência no âmbito do sistema penal. O populismo penal, ao priorizar a resposta simbólica e ignorar a finalidade ressocializadora, aproxima-se

perigosamente de um modelo incompatível com o Estado Democrático de Direito. A Constituição atua, portanto, como barreira normativa contra retrocessos arbitrários.

O princípio da vedação ao retrocesso social, também denominado efeito cliquet, constitui mecanismo de proteção da progressividade dos direitos fundamentais. Ele impede que o Estado, após ter alcançado determinado patamar civilizatório de proteção jurídica, retroceda a níveis inferiores sem fundamento constitucional legítimo, proporcional e razoável.

No âmbito da execução penal, esse princípio assume especial relevância. A consolidação de garantias mínimas ao preso, como assistência material, educacional, médica, jurídica e social, representa conquistas normativas que não podem ser esvaziadas por reformas legislativas movidas por clamor social ou por agendas de endurecimento penal. A vedação ao retrocesso não impede reformas, mas exige que qualquer modificação preserve o núcleo essencial da dignidade da pessoa humana.

A execução penal não é campo livre para experimentações regressivas, pois o preso, ainda que submetido à restrição da liberdade, permanece titular de direitos fundamentais que não podem ser suspensos pelo simples fato da condenação. Assim, políticas que restrinjam direitos executórios, dificultem progressões de regime de maneira desproporcional ou inviabilizem métodos humanizados de cumprimento da pena configuram retrocesso material.

O Estado Democrático de Direito exige coerência evolutiva, e não regressão punitiva. A Constituição da República Federativa do Brasil inaugura um paradigma garantista no sistema penal brasileiro, concebendo a pena privativa de liberdade como medida excepcional e juridicamente limitada (Brasil, 1988). A Constituição, ao assegurar aos presos o respeito à integridade física e moral, não se revestiu de um caráter meramente declaratório; ela impõe dever positivo ao Estado.

A execução da pena deve observar padrões de humanidade compatíveis com o valor-fonte da dignidade. A responsabilização penal, portanto, não pode ser dissociada da finalidade ressocializadora. A pena deve promover a reintegração social do condenado, sob pena de converter-se em mecanismo de exclusão permanente. O encarceramento não suspende a condição de sujeito de direitos. Ao contrário, intensifica o dever estatal de proteção.

Quando o legislador promove reformas que ampliam o rigor punitivo sem reforçar mecanismos de reintegração, rompe-se a harmonia constitucional entre repressão e dignidade. A Constituição não autoriza a transformação do sistema prisional em espaço de degradação psicológica, e, segundo Moraes (2025), há uma blindagem que é central para compreender a constituição dos direitos fundamentais. Segundo o autor, a Carta Magna de 1988 possui uma “super-rigidez” quanto ao seu processo legislativo ou à estabilidade da lei constitucional no tocante às cláusulas pétreas previstas no art. 60, §4º.

As cláusulas pétreas não significam imutabilidade absoluta, mas proteção do núcleo essencial das decisões políticas fundamentais. Direitos e garantias individuais integram esse núcleo e não podem ser abolidos ou esvaziados pelo poder constituinte derivado. Aplicando esse entendimento à execução penal, verifica-se que a dignidade da pessoa humana e o respeito à integridade do preso constituem elementos estruturantes do Estado Democrático de Direito. Não se trata de política pública contingente, mas de fundamento constitucional permanente.

Somando-se ao disposto, tem-se que a preservação da dignidade é elemento estruturante para a consolidação de uma ordem jurídica formada por sujeitos de direitos. Nessa ordem de ideias, Branco, Barros e Filho (2014) assinalam que o princípio em comento funciona como uma chave de compreensão prévia da própria organização do Estado brasileiro, superando a ideia restrita de um simples enunciado otimizador. Por conseguinte, a dignidade também atua como eixo central do ordenamento constitucional.

Assim, reformas legislativas que reduzam drasticamente garantias executórias, que eliminem instrumentos de reintegração ou que agravem deliberadamente as condições de cumprimento da pena afrontam a super-rigidez da Carta Magna de 1988. A vedação ao retrocesso conecta-se diretamente à proteção das cláusulas pétreas. Se a Constituição impõe que a execução penal esteja orientada à dignidade e à reintegração, limitar ou inviabilizar métodos humanizados representa afronta à sua força normativa.

Quando o Estado restringe alternativas comprovadamente eficazes na redução da reincidência e na promoção da responsabilidade com dignidade, promove retrocesso material. A limitação da APAC, por exemplo, não atinge apenas uma política pública específica; atinge a concretização do comando constitucional de humanização da pena.

O núcleo essencial da dignidade exige políticas que maximizem a possibilidade de reintegração. Substituir métodos humanizados por modelos puramente repressivos significa priorizar a lógica do espetáculo punitivo em detrimento da eficácia constitucional. Portanto, qualquer medida que dificulte a expansão de métodos como a APAC deve ser analisada sob o crivo da constitucionalidade material, pois pode configurar violação ao princípio da vedação ao retrocesso social e às cláusulas pétreas.

3 O método APAC como instrumento de efetividade da pena e materialização dos postulados do estado democrático de direito

O método APAC, idealizado por Ottoboni (2001), estrutura-se sobre doze elementos fundamentais, dentre eles, a valorização humana, o trabalho, a assistência jurídica, a espiritualidade, a família e a corresponsabilidade do recuperando. Diferentemente do sistema comum, a APAC não se fundamenta na vigilância armada permanente,

mas na autodisciplina e no compromisso do próprio recuperando com seu processo de transformação.

O condenado deixa de ser mero objeto da execução penal e passa a ser sujeito ativo de sua reintegração. A disciplina interna não é imposta exclusivamente por coerção física, mas construída por meio de responsabilidade compartilhada. A confiança institucional substitui a lógica da ameaça constante. Essa mudança estrutural altera a percepção do condenado sobre si mesmo, rompendo o estigma permanente associado ao cárcere tradicional. O ambiente organizado, a rotina de trabalho e estudo e o acompanhamento psicológico criam condições objetivas para reconstrução da identidade social.

O método busca restaurar vínculos e reconstruir projetos de vida, elementos ausentes no modelo tradicional. Os dados estatísticos indicam que a reincidência no sistema comum atinge índices significativamente elevados, enquanto nas unidades APAC os percentuais são drasticamente inferiores (Ferreira; Ottoboni, 2016). Essa diferença não decorre de benevolência, mas de racionalidade executória. O método exige disciplina rigorosa, cumprimento de regras internas e participação ativa do recuperando. A responsabilização é real, porém acompanhada de suporte estruturado.

A redução da reincidência demonstra que a humanização não fragiliza a segurança pública. Pelo contrário, fortalece-a. O indivíduo que retorna ao convívio social com qualificação profissional, apoio familiar e acompanhamento psicológico possui maior probabilidade de romper com o ciclo criminal. O cumprimento digno da pena produz efeitos concretos na diminuição da violência estrutural, motivo pelo qual o método APAC se revela como meio no qual a eficiência penal não está na intensificação do sofrimento, mas na reconstrução da autonomia responsável.

A expansão do método APAC concretiza o projeto constitucional de execução penal humanizada. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 exige que a pena respeite a dignidade humana e

promova reintegração social, como preconiza em seu artigo 1º. Ao alinhar disciplina, responsabilidade e valorização da pessoa, a APAC materializa a força normativa da Constituição.

Não se trata de alternativa paralela, mas de instrumento que dá efetividade ao texto constitucional. Além disso, a adoção do método funciona como barreira prática contra o populismo penal, pois o mesmo demonstra empiricamente que a humanização reduz a reincidência, desmontando a narrativa de que apenas o endurecimento punitivo produz segurança. A inviabilização ou limitação desse modelo representaria retrocesso social e constitucional.

O Estado Democrático de Direito não pode optar por soluções simbólicas quando dispõe de modelo comprovadamente mais eficaz e constitucionalmente adequado. Assim, a expansão da APAC não constitui ato de indulgência, mas cumprimento do dever estatal de realizar a dignidade humana em sua máxima efetividade. Trata-se da afirmação concreta de que a verdadeira segurança pública decorre da reintegração, e não da exclusão permanente.

4 Conclusão

A análise desenvolvida ao longo do presente estudo evidencia que a execução penal brasileira encontra-se situada em um ponto de tensão estrutural entre dois paradigmas antagônicos: de um lado, o avanço do populismo penal, marcado pela expansão simbólica do encarceramento e pela centralidade do discurso punitivista; de outro, a força normativa da Constituição da República Federativa do Brasil, que impõe limites materiais intransponíveis ao poder de punir do Estado.

O populismo penal, ao instrumentalizar o medo social e transformar a punição em espetáculo, aproxima-se da leitura proposta por Guy Debord, na qual a realidade é substituída por representações que produzem sensação de controle sem efetividade concreta. O cárcere comum, nesse contexto, converte-se em palco de reafirmação simbólica

da autoridade estatal, enquanto suas condições estruturais revelam fracasso na reintegração social e elevada reincidência.

A seletividade penal denunciada por Eugenio Raul Zaffaroni demonstra que o sistema não opera de forma neutra, mas incide preferencialmente sobre sujeitos em situação de vulnerabilidade. Essa dinâmica é aprofundada pela lógica descrita por Loic Wacquant, segundo a qual o Estado contemporâneo desloca investimentos do campo social para o campo penal, transformando o encarceramento em mecanismo de gestão da marginalidade.

Entretanto, a Constituição de 1988 estabelece que a dignidade da pessoa humana constitui fundamento do Estado Democrático de Direito e assegura respeito à integridade física e moral do preso. A execução da pena não pode ser orientada pela vingança institucionalizada, mas pela responsabilização compatível com a reintegração social. Nesse sentido, o princípio da vedação ao retrocesso social impede que conquistas normativas humanizatórias sejam suprimidas sob a justificativa de endurecimento penal.

A contribuição doutrinária de Alexandre de Moraes reforça essa compreensão ao sustentar a super-rigidez constitucional e a proteção das cláusulas pétreas, dentre as quais se inserem os direitos e garantias fundamentais. A dignidade do preso integra o núcleo essencial da Constituição e não pode ser relativizada por pressões conjunturais.

É nesse cenário que o método APAC, idealizado por Mario Ottoboni, revela-se não apenas como alternativa administrativa, mas como instrumento de concretização constitucional. Ao substituir a lógica da exclusão pela corresponsabilidade, pelo trabalho e pela valorização da pessoa, o modelo demonstra empiricamente que a humanização da pena não enfraquece a segurança pública, mas a fortalece por meio da redução da reincidência.

Conclui-se, portanto, que a verdadeira fidelidade à Constituição não reside no endurecimento simbólico das penas, mas na efetividade de políticas que promovam reintegração social. A expansão de métodos

humanizados como a APAC representa cumprimento da força normativa constitucional e resistência ao retrocesso social. A segurança pública duradoura não se constrói pela degradação do indivíduo encarcerado, mas pela sua reconstrução como sujeito de direitos e responsabilidades.

Assim, a execução penal brasileira somente estará em consonância com o Estado Democrático de Direito quando abandonar a lógica espetacular do populismo penal e assumir, de forma concreta e institucional, o compromisso constitucional com a dignidade humana e a reintegração social.

5 Referências

BRANCO, Maurício de Melo Teixeira; BARROS, Renato da Costa Lino de Goes; FILHO, Rodolfo Mário Veiga Pamplona. Fundamentação material dos direitos fundamentais na contemporaneidade. **Revista eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia**, Salvador, v. 3, n. 4, p. 147-161, jun. 2014. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/20.500.12178/147150/2014_branco_mauricio_fundamentacao_material.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 20 jun.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 dez. 2025.

DEBORD, Guy. **A Sociedade do Espetáculo**. Tradução de Railton Sousa Guedes. São Paulo: eBooksBrasil, 2003.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 3. ed. rev. Prefácio de Norberto Bobbio. Tradução de Ana Paula Zomer Sica, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. Colaboração de Alexis Couto de Brito, Alice Bianchini, Evandro Fernandes de Pontes, Fernanda Lara Tórtima, José Antônio Siqueira Pontes e Lauren Paoletti Stefanini. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FERREIRA, Valdeci; OTTOBONI, Mário. **Método APAC**: sistematização de processos. Colaboração de Maria Solange Rosaleme Senese *et al.* Belo Horizonte: Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, Programa Novos Rumos, 2016. Disponível em: <https://bd-login.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/7821/1/APAC.pdf>. Acesso em: 20 dez. 2025.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 41. ed. Barueri, SP: Atlas, 2025.

OTTOBONI, Mário. **Ninguém é irrecuperável**: APAC, a revolução do sistema prisional. 2. ed. São Paulo: Cidade Nova, 2001.

WACQUANT, Loïc. **Punir os pobres**: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos. Tradução de Eliana Aguiar. Rio de Janeiro: Instituto Carioca de Criminologia; Editora Revan, 2003. Disponível em: <https://files.ufgd.edu.br/arquivos/arquivos/78/MESTRADO-FRONTEIRAS/Punir%20os%20Pobres.pdf>. Acesso em: 20 dez. 2025.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Tradução de Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2007. Disponível em: <https://deusgarcia.wordpress.com/wp-content/uploads/2015/10/o-inimigo-no-direito-penal.pdf>. Acesso em: 20 dez. 2025.

Francielly Melo Pereira

Graduanda em Direito pela Universidade Tiradentes (UNIT). Pesquisadora Bolsista (CNPq). Integrante do Grupo de Pesquisa “Execução Penal e Segurança Pública” (CNPq).

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/7986621913709899>

E-mail: franciellymelo.fmp@gmail.com

Robério Vinicius Almeida Cruz

Mestrando em Direitos Humanos, Universidade Tiradentes (UNIT). Integrante do Grupo de Pesquisa “Execução Penal e Segurança Pública” (CNPq).

Lattes: <https://lattes.cnpq.br/0450877252163224>

E-mail: mestrado_roberiovca@souunit.com.br

Ronaldo Alves Marinho da Silva

Pós-Doutor pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Doutor em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie (UPM). Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC/PR). Professor permanente do Programa de Pós-Graduação em Direitos Humanos, Universidade Tiradentes (UNIT). Líder do Grupo “Execução Penal e Segurança Pública” (CNPq).

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2969015202546827>

E-mail: ronaldo_marinho@outlook.com.br

