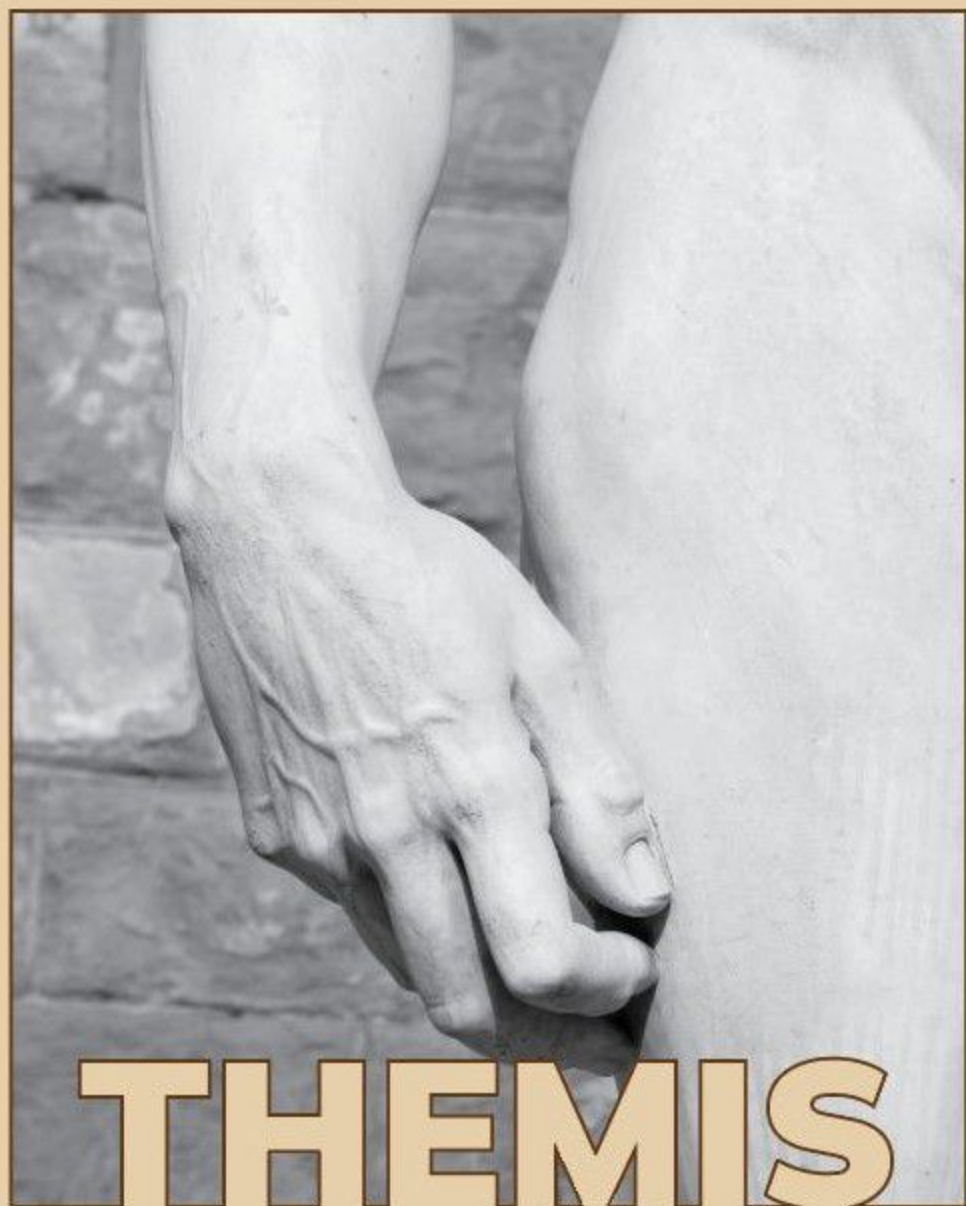




REVISTA DA ESMEC

v. 21, n. 1, janeiro-junho, 2023

ISSN (IMPRESSO) 1808-6470
ISSN (ELETRÔNICO) 2525-5096



THEMIS

REVISTA DA ESMEC

Publicação Oficial da Escola Superior da
Magistratura do Estado do Ceará – ESMEC



Themis | Fortaleza | V. 21 | N. 1 | jan./jun. 2023

Pede-se que acusem o recebimento deste volume.
Rogamus ut acceptionem nunties.
Se ruego acusar recibo dei presente numero.
Con preghiera di accusare ricevuta dei presente numero.
On prie de vouloir accuser reception de cette revue.
Please acknowledge receipt of this exemplar.
Bitte, den Empfang dieser Zeitschrift zu bescheinigen.
Oni peats konfirmi la ricevon.



**Acesse a
versão
eletrônica**

THEMIS : Revista da Esmec / Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará. – v. 1, n. 1, (1997-) –. Fortaleza : Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, 2023.
v. 21, n. 1, 2023.

Semestral.

A partir do v. 15 com periodicidade semestral.

A partir de 2011 passou a ser publicada também em formato eletrônico.

Disponível em: <http://revistathemis.tjce.jus.br/>.

ISSN (versão impressa): 1808-6470

ISSN (versão online): 2525-5096

1. Direito – Periódico. 2. Doutrina. 3. Jurisprudência. I. Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará.

CDDir: 340.04

Ficha Catalográfica Elaborada Por
Jackson Clayton dos Anjos Lima (CRB - 3/1686)

Permuta

Solicita-se permuta/exchange requested/on prie échange/we request
exchange/on demande l'échange/wir erbitten Austausch/se
solicita canje/si chiede lo scambio/se pide intercambio.

Endereço para permuta

Biblioteca Juiz Roberto Jorge Feitosa de Carvalho

Rua Ramires Maranhão do Vale, nº 70, Água Fria

CEP 60.811-670 - Fortaleza, Ceará, Brasil

Telefone (85) 3108-1696

E-mail: esmec@tjce.jus.br

Site: www.tjce.jus.br/esmec

Correspondência

Diretoria da ESMEC

Editor (a) da THEMIS – Periódico Científico da

Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará (ESMEC)

Rua Ramires Maranhão do Vale, nº 70 - Água Fria

CEP 60.811.670 - Fortaleza - Ceará - Brasil

Telefone: (85) 3108-1707

E-mail: revista.themis@tjce.jus.br

Site: revistathemis.tjce.jus.br

Permitida a reprodução desde que citada a fonte.

THEMIS – Periódico Científico da Escola Superior da Magistratura
do Estado do Ceará (ESMEC) possui tiragem de 50 exemplares.

Distribuída gratuitamente aos autores, avaliadores, editores.

Consulte a versão eletrônica da THEMIS – Periódico Científico
da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará (ESMEC)

em: <http://revistathemis.tjce.jus.br>

Copyright © THEMIS
Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará

Todos os direitos desta edição reservados à
EDITORA DO TRIBUNAL DE JUSTICA DO ESTADO DO CEARA.
A reprodução de qualquer parte desta publicação será permitida desde
que citada a obra. Reproduções para fins comerciais são proibidas.
Disponível também em: <http://www.tjce.jus.br>

Conselho Editorial

Desembargador Mário Parente Teófilo Neto - Presidente
Desembargadora Maria de Fátima de Melo Loureiro
Desembargadora Andréa Mendes Bezerra Delfino
Juiz Francisco Eduardo Fontenele Batista
Juiz Antônio Carlos Pinheiro Klein Filho

Capa, Projeto Gráfico e Diagramação

Hugo Leonardo Guedes Monteiro

Impressão e Produção

Coordenadoria de Apoio Operacional
do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará

Endereço

Tribunal de Justiça do Estado do Ceará

Centro Administrativo Governador Virgílio Távora
Avenida General Afonso Albuquerque de Lima S/N
Cambeba - Fortaleza - CE - CEP: 60.822-325
Fone: (85) 3207.7000

www.tjce.jus.br

E-mail: editoratjce@tjce.jus.br / biblioteca@tjce.jus.br

Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará
Edifício Desembargador Júlio Carlos de Miranda Bezerra
Rua Ramires Maranhão do Vale, nº 70, Água Fria
CEP 60.811-670 - Fortaleza, Ceará, Brasil
Telefone (85) 3218.6188 / 6157
E-mail: esmec@tjce.jus.br
www.tjce.jus.br/esmec

DIREÇÃO

Desembargador Francisco Luciano Lima Rodrigues

COORDENAÇÃO

Juiz Francisco Anastácio Cavalcante Neto

EDITOR-CHEFE

Juiz Marcelo Roseno de Oliveira

EDITOR-ADJUNTO

Flávio José Moreira Gonçalves

ORGANIZAÇÃO E REVISÃO

Flávio José Moreira Gonçalves

NORMALIZAÇÃO

Bibliotecário: Jackson Clayton dos Anjos Lima (CRB - 3/1686)

Biblioteca Juiz Roberto Jorge Feitosa de Carvalho

REVISÕES DE TRADUÇÃO

Eric Renan Tabosa dos Reis

Camila Barbosa dos Santos

CONSELHO EDITORIAL

Alexandre Coutinho Pagliarini, Dr.
(Centro Universitário Internacional Uninter)

Alexandre Freitas Câmara, Dr.
(Escola Superior da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro)

César Oliveira de Barros Leal, Dr.
(Instituto Brasileiro de Direitos Humanos)

Dimas Macedo, Me.
(Universidade Federal do Ceará)

Edilson Baltazar Barreira Júnior, Dr.
(Centro Universitário Fametro)

Fernando Luiz Ximenes Rocha, Me.
(Universidade Federal do Ceará)

Flávio José Moreira Gonçalves, Dr.
(Universidade Federal do Ceará)

Francisco de Assis Filgueira Mendes, Me.
(Universidade Federal do Ceará)

Francisco Luciano Lima Rodrigues, Dr.
(Universidade de Fortaleza)

Fredie Didier Júnior, Dr.
(Universidade Federal da Bahia)

Gabriela Maciel Lamounier, Dra.
(Fundação Pedro Leopoldo)

Gabrielle Bezerra Sales Sarlet, Dra.
(Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul)

Hugo de Brito Machado, Dr.
(Universidade Federal do Ceará)

Hugo de Brito Machado Segundo, Dr.
(Universidade Federal do Ceará)

Ingo Wolfgang Sarlet, Dr.
(Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul)

Isabelle Maria Campos Vasconcelos Chehab, Dra.
(Escola Superior Associada de Goiânia)

João Paulo Braga Cavalcante, Dr.
(Escola Superior da Magistratura do Ceará)

José Filomeno de Moraes Filho, Dr.
(Universidade de Fortaleza)

José Luiz Quadros de Magalhães, Dr.
(Universidade Federal de Minas Gerais/
Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais)

Leonardo Nemer Caldeira Brant, Dr.
(Universidade Federal de Minas Gerais/
Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais)

Leonardo Pasquali, Dr.
(Facoltà di Giurisprudenza da Università di Pisa, Itália)

Lenio Luiz Streck, Dr.
(Universidade do Vale do Rio dos Sinos)

Leonel Gois Lima Oliveira, Dr.
(Escola Superior da Magistratura do Ceará)

Luiz Rodrigues Wambier, Dr.
(Instituto de Direito Público)

Marcelo Roseno de Oliveira, Dr.
(Universidade de Fortaleza)

Maria Glaucéria Mota Brasil, Dra.
(Universidade Estadual do Ceará)

Mário Lúcio Quintão Soares, Dr.
(Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais)

Mário Parente Teófilo Neto, Me.
(Universidade de Fortaleza)

Martonio Mont'Alverne Barreto Lima, Dr.
(Universidade de Fortaleza)

Mércia Cardoso de Souza, Dra.
(Escola Superior da Magistratura do Ceará)

Monica Teresa Costa Sousa, Dra.
(Universidade Federal do Maranhão)

Tenile Mascolo Gil, Dra.
(Université de Strasbourg, França)

Theresa Rachel Couto Correia, Dra.
(Universidade Federal do Ceará)

Waldimeiry Corrêa da Silva, Dra.
(Universidad de Sevilla, Espanha)

AVALIADORES(AS) CONVIDADOS(AS)

Alan José de Oliveira Teixeira
Antonio Carlos Klein
Bruno Cunha Weyne
Cláudio Tucci Júnior
Cristian Kiefer da Silva
João Batista Inácio Leão
João Paulo Braga Cavalcante
Leonel Gois Lima Oliveira
Márcio Augusto de Vasconcelos Diniz
Maurício Muriack de Fernandes e Peixoto
Michel César Cesar Silva
Mônica Teresa Costa Sousa
Nagibe de Melo Jorge Neto
Régia Maria Prado Pinto
Rocco Antonio Rangel Rosso Nelson
Sônia Aparecida de Carvalho
Valter Moura do Carmo
Vanessa de Lima Marques Santiago Sousa

LINHA EDITORIAL

A revista publicará artigos selecionados pelo sistema duplo cego, dentro da linha editorial “Justiça, Gestão Pública, Direitos Humanos, Educação e Políticas Públicas”, bem como artigos científicos, resenhas e/ou monografias oriundas de concursos realizados pela ESMEC ou de interesse desta Escola.

COMPOSIÇÃO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ

Des. Antônio Abelardo Benevides Moraes
Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará

Des. Heráclito Vieira de Sousa Neto
Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará

Desa. Maria Edna Martins
Corregedor Geral da Justiça do Estado do Ceará

TRIBUNAL PLENO

Des. Antônio Abelardo Benevides Moraes - Presidente

Des. Fernando Luiz Ximenes Rocha

Desa. Maria Iracema Martins do Vale

Desa. Maria Nailde Pinheiro Nogueira

Des. Emanuel Leite Albuquerque

Des. Paulo Francisco Banhos Ponte

Des. Durval Aires Filho

Des. Francisco Gladyson Pontes

Des. Francisco Darival Beserra Primo

Des. Francisco Bezerra Cavalcante

Des. Inácio de Alencar Cortez Neto

Des. Washington Luis Bezerra de Araújo

Des. Carlos Alberto Mendes Forte

Des. Teodoro Silva Santos

Desa. Maria Iraneide Moura Silva

Des. Luiz Evaldo Gonçalves Leite

Desa. Maria Vilauba Fausto Lopes

Desa. Lisete de Sousa Gadelha

Des. Raimundo Nonato Silva Santos

Des. Paulo Airton Albuquerque Filho

Desa. Maria Edna Martins

Des. Mário Parente Teófilo Neto
Desa. Tereze Neumann Duarte Chaves
Des. José Tarcílio Souza da Silva
Desa. Maria de Fatima de Melo Loureiro
Desa. Lígia Andrade de Alencar Magalhães
Desa. Lira Ramos de Oliveira
Des. Heráclito Vieira de Sousa Neto
Des. Francisco Carneiro Lima
Des. Francisco Mauro Ferreira Liberato
Desa. Marlúcia de Araújo Bezerra
Des. Henrique Jorge Holanda Silveira
Des. Sérgio Luiz Arruda Parente
Des. Francisco Luciano Lima Rodrigues
Desa. Maria do Livramento Alves Magalhães
Des. José Ricardo Vidal Patrocínio
Desa. Joriza Magalhães Pinheiro
Des. Carlos Augusto Gomes Correia
Des. José Evandro Nogueira Lima Filho
Desa. Maria Ilna Lima de Castro
Desa. Rosilene Ferreira Facundo
Desa. Jane Ruth Maia de Queiroga
Desa. Andréa Mendes Bezerra Delfino
Desa. Silvia Soares de Sá Nóbrega
Des. André Luiz de Souza Costa
Des. Everardo Lucena Segundo
Desa. Vanja Fontenele Pontes
Des. José Lopes de Araújo Filho
Des. Francisco Eduardo Torquato Scorsafava
Desa. Ângela Teresa Gondim Carneiro Chaves
Des. Benedito Helder Afonso Ibiapina
Dr. Francisco Jaime Medeiros Neto - Juiz Convocado
Dra. Adriana da Cruz Dantas - Juíza Convocada
Dra. Fátima Maria Rosa Mendonça - Juíza Convocada

RELAÇÃO DOS DIRETORES E COORDENADORES DA ESCOLA SUPERIOR DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO CEARÁ (ESMEC)

Diretor Atual: Desembargador Francisco Luciano Lima Rodrigues

Ex-Diretores

Des. Heráclito Vieira de Sousa Neto (2016-2021)
Des. Paulo Francisco Banhos Ponte (2015 - 2016)
Des. Haroldo Correia de Oliveira Máximo (2013 – 2014)
Des. Francisco Lincoln Araújo e Silva (2011-2012)
Des. Raimundo Eymard Ribeiro de Amoreira (2009-2010)
Des. João Byron de Figueiredo Frota (2007 - 2008)
Des. Ademar Mendes Bezerra (2005-2006)
Des. Francisco Hugo Alencar Furtado (2005)
Des. José Cláudio Nogueira Carneiro (2003-2004)
Desa. Gizela Nunes da Costa (2001-2002)
Des. Raimundo Bastos de Oliveira (1999-2000)
Des. Fernando Luiz Ximenes Rocha (1997-1998)
Des. Francisco Haroldo Rodrigues de Albuquerque (1995-1996)
Des. José Maria de Melo (1993-1994)
Des. Ernani Barreira Porto (1991-1992)
Des. Julio Carlos de Miranda Bezerra (1987-1990)

Coordenador Atual

Juiz Francisco Anastácio Cavalcante Neto

Ex-Coordenadores

Juiz Alexandre Santos Bezerra Sá (2021-2022)
Juiz Ângelo Bianco Vettorazzi (2017-2021)
Juiz Marcelo Roseno de Oliveira (2016 – 2017)
Juiz César Belmino Barbosa Evangelista Júnior (2016)

Juiz Aluisio Gurgel do Amaral Júnior (2015 - 2016)
Juiz Antonio Carlos Pinheiro Klein Filho (2013 – 2014)
Juiz Emilio de Medeiros Viana (2011-2012)
Juiz Durval Aires Filho (2009-2010)
Juíza Sérgia Maria Mendonça Miranda (2009)
Juiz Washington Luís Bezerra de Araújo (2007-2008)
Juiz Haroldo Correia de Oliveira Máximo (2007)
Juiz Marcelo Roseno de Oliveira (2006-2007)
Juiz Roberto Jorge Feitosa de Carvalho (2005)
Juiz Mantovanni Colares Cavalcante (2003-2004)
Juiz Francisco Luciano Lima Rodrigues (2001-2002)
Juiz Francisco de Assis Filgueira Mendes (1988-2000)

SUMÁRIO

ARTIGOS CIENTÍFICOS

A EXIGUIDADE DO MANDATO NOS TRIBUNAIS BRASILEIROS E SUA
RELAÇÃO COM A DESCONTINUIDADE ADMINISTRATIVA 17

Kyev Moura Maia

Leonardo Sousa de Paiva Oliveira

ACESSO À JUSTIÇA, DEMANDAS REPETITIVAS E CENTROS DE
INTELIGÊNCIA..... 41

André Luiz Cavalcanti Silveira

A MAGISTRATURA VAI A CAMPO: DESAFIOS E OPORTUNIDADES EM
PESQUISAS DE JUÍZES(AS) SOBRE O JUDICIÁRIO 63

Andre Augusto Salvador Bezerra

O DIREITO REAL DE HABITAÇÃO E A TUTELA DOS VULNERÁVEIS SOB
A PERSPECTIVA CIVIL CONSTITUCIONAL 85

Rafael Bitencourt

COMO O JUDICIÁRIO BRASILEIRO SE COMUNICOU NO INÍCIO DA
PANDEMIA DE CORONAVÍRUS: UMA ANÁLISE DOS CONTEÚDOS NO
INSTAGRAM DE CINCO TRIBUNAIS ESTADUAIS 111

Sofia Gaio

Karine Wanessa de Sousa Holanda

DESIGUALDADES SOCIAIS INDESEJADAS: SOBREVIVÊNCIA HUMANA
POR MEIO DE REDES DE SEGURANÇA COOPERATIVAS 135

Elise Avesque Frota

André Studart Leitão

Neuro José Zambam

HISTÓRIA DA FORMAÇÃO DA CLASSE DOS TRABALHADORES RURAIS NO BRASIL E OS MOVIMENTOS SOCIAIS COMO REPRESENTATES DO CAMPESINATO NA LUTA POR DIREITOS	161
--	-----

Cristiano Moraes de Lemos

Adegmar José Ferreira

LEI 14.133/21: NULIDADE FORMAL NA DESIGNAÇÃO GENÉRICA DE AGENTE DE CONTRATAÇÃO E PREGOEIRO	185
--	-----

Glauco Terra Coelho

Erivaldo Cavalcanti e Silva Filho

MECANISMOS DE CONTROLE DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS: UMA ANÁLISE NETNOGRÁFICA DA MATURIDADE DAS ORGANIZAÇÕES CONTÁBEIS DO CEARÁ À LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS	205
---	-----

Bruna Mazzer Paes de Almeida

João Araújo Monteiro Neto

A ARBITRAGEM COMO ALTERNATIVA PARA A RESOLUÇÃO DE CONFLITOS AMBIENTAIS NO BRASIL	247
--	-----

Nicolau Cardoso Neto

Feliciano Alcides Dias

Luciane Rita Mottin Corbellini

**A EXIGUIDADE DO MANDATO NOS TRIBUNAIS
BRASILEIROS E SUA RELAÇÃO COM A
DESCONTINUIDADE ADMINISTRATIVA**

***THE EXQUISITE OF THE MANDATE IN
BRAZILIAN COURTS AND ITS RELATION
TO ADMINISTRATIVE DISCONTINUITY***

Kyev Moura Maia

Mestre em Ciência Política (2020) pela Universidade Federal de Campina Grande (UFCG). Especialista em Docência em Ensino Superior (2017) pela Faculdade de Filosofia Ciências e Letras de Cajazeiras (FAFIC). Pós-graduado em Direito Constitucional (2018) pela Faculdade CERS/ Estácio de Sá. Graduado em Bacharelado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Cajazeiras -FAFIC (2016). Professor do curso de Direito na FAFIC e professor substituto na UFCG. Assessor da Vara de Feitos Especiais de Campina Grande.
E-mail: kyev.maia@gmail.com

Leonardo Sousa de Paiva Oliveira

Juiz de Direito - Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba e mestrando da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados - ENFAM. Possui graduação em Direito pela Universidade Federal da Paraíba (2000) e Especialização em Gestão Jurisdicional de Meios e Fins pelo Centro Universitário de João Pessoa - PB.
E-mail: leonardopaivaoliveira@gmail.com

Resumo

O presente trabalho enfoca a exiguidade do mandato presidencial nos tribunais brasileiros. A partir de extratos teóricos que tratam da descontinuidade administrativa, a hipótese levantada é de que um dos fatores que contribui para a ineficiência de programas e mudanças estruturantes é a alternância na chefia do poder judiciário a cada período bienal. A necessidade da assimilação de uma cultura

estratégica que perpassa gestão após gestão e que extraia dos recursos formados na alta hierarquia os melhores resultados, sem perda da memória administrativa, é uma consequência possível do alargamento dos mandatos das mesas diretoras das cortes de justiça, como fio condutor de um cenário de maior eficiência e racionalidade aplicadas ao judiciário.

Palavras-chave: Mandato. Biênio. Descontinuidade. Planejamento estratégico.

Abstract

The present work focuses on the shortness of the presidential mandate in Brazilian courts. Based on theoretical extracts that deal with administrative discontinuity, the hypothesis raised is that one of the factors that contributes to the inefficiency of programs and structuring changes is the alternation in the leadership of the judiciary at each biennial period. The need to assimilate a strategic culture that permeates management after management and that extracts the best results from the resources formed in the high hierarchy, without loss of administrative memory, is a possible consequence of the extension of the mandates of the executive boards of the courts of justice, as a driver of a scenario of greater efficiency and rationality applied to the judiciary.

Keywords: Mandate. Biennium. Discontinuity. Strategic planning.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho enfoca a exiguidade do mandato presidencial nos tribunais brasileiros, particularizando a análise para a corte paraibana. O espaço temporal de dois anos e a forma de investidura, baseada, o mais das vezes, em critério puramente cronológico, podem figurar como impeditivos do estabelecimento de um fluxo administrativo contínuo e da formulação e execução de um planejamento de longo prazo, que contemple projetos de larga envergadura e detentores de real poder transformador.

A necessidade da assimilação de uma cultura estratégica que perpassasse gestão após gestão e que extraia dos recursos formados na alta hierarquia os melhores resultados, sem perda da memória administrativa, num movimento de eterno recomeço a cada dois anos, é questão que merece a atenção da comunidade científica e dos formuladores de políticas judiciárias.

A pesquisa se propõe a perseguir uma possível resposta ao problema central que é: a pouca duração dos mandatos das mesas diretoras dos Tribunais brasileiros implica na descontinuidade de projetos de maior ressonância e impacto administrativo?

A premissa central é de que um dos fatores que contribui para a ineficiência de programas e mudanças administrativas é a descontinuidade advinda da mudança na chefia do poder judiciário. Essa personificação da administração pública, que no judiciário é reavivada a cada dois anos, pode importar na ruptura com as ações iniciadas na gestão anterior, numa ação que impacta na resolução dos problemas estruturais. Pretende-se, portanto, verificar a hipótese de que a troca de gestão causa a descontinuidade das iniciativas nominadas como estratégicas e que foram estatuídas pela Resolução n.º 11/2015 do TJPB, em sinergia com a Resolução 198/2014 do CNJ.

A metodologia da análise parte da visão geral, aplicada normalmente aos gestores do executivo, para a realidade judiciária brasileira, em especial, a partir da descontinuidade das políticas públicas nessa seara com um dos fatores resultantes do curto espaço de tempo destinado às direções dos tribunais. Diante da existência de várias ações empreendidas ao longo das gestões, este trabalho utiliza como recorte as iniciativas construídas sob a direção da Resolução 198 do CNJ, desde a sua instituição no TJPB, em 2015, até o ano de 2020, abrangendo, assim, 03 mandatos presidenciais. No estudo, aplicar-se-á o método dedutivo, partindo-se de premissas amplas para um conteúdo mais específico.

Nogueira (2006, p. 65), adverte que a literatura que trata da descontinuidade e da continuidade administrativa ainda está pouco consolidada e que as hipóteses que explicariam a continuidade ou a descontinuidade de uma ação pública estão, na maior parte das vezes, pouco claras, dificultando sua revisão e validação.

Dimensionada a dificuldade de uma incursão mais prospectiva acerca da questão mencionada, o trabalho se propõe a analisar, delimitadamente, a descontinuidade administrativa sob o ângulo dos mandatos presidenciais, como um dos fatores que pode contribuir para um cenário de pouca alteração no modo de agir administrativo e para a ineficiência dos programas tocados gestão após gestão no âmbito do judiciário.

2 POLÍTICA PÚBLICA E DESCONTINUIDADE ADMINISTRATIVA – UM BREVE ESCORÇO CONCEITUAL

Devido à sua raiz latina, o termo política possui mais de uma conotação. De um lado, pode abranger os possíveis contornos para a obtenção e manutenção do exercício do poder do homem sobre o outro, ou ser entendido como um meio ou alguma forma específica para se alcançar ou tomar uma determinada decisão. Logo, utilizando-se da língua inglesa para melhor compreensão dos termos, entende-se por *politics* o primeiro conceito apresentado, enquanto que o último corresponde ao termo *policy*, o qual se deterá o presente trabalho (SECCHI, 2018).

A política pública ou *public policy* se baseia na existência de um problema público, uma situação *a quo* e a possibilidade de existência de uma situação ideal possível, além da imperiosa necessidade de implicações para com um vasto quantitativo de pessoas e do reconhecimento por parte dos agentes públicos envolvidos naquela dada situação. Assim, Leonardo Secchi (2018) conceitua política pública como uma diretriz elaborada para enfrentar um problema público, sendo uma orientação à atividade ou passividade de alguém frente a algum problema coletivamente relevante e de interesse estatal.

Assim, os *policymakers* são os responsáveis pela discussão, elaboração e implementação das decisões públicas, podendo ser uma política governamental ou não. Independente da solução ser apresentada ou não pelos entes governamentais, toda política pública passa por um ciclo, que são determinadas ações que auxiliam na organização pré-decisória.

O início do ciclo de políticas públicas se dá com a percepção do problema e a possibilidade de melhora junto a *status quo* da situação. A partir disso, busca-se a formação da agenda, chamando atenção dos atores para as pautas necessárias, buscando ao mesmo tempo discutir alternativas e soluções para o problema público em questão para, ao final, tomar a decisão sobre qual política se implementará (SECCHI, 2018). Decidido qual o caminho seguir, passa-se a parte final do ciclo: a implementação, avaliação e extinção.

Implementar é o momento mais complexo, o qual se convergem todas as fases pretéritas, alocação de recursos e interesses, gestão de pessoas e legislação necessária ou aplicável. Ao fim, cabe realizar a avaliação se os objetivos traçados foram alcançados ou não. Em caso positivo, extingue-se a política pública, caso contrário, o ciclo se reinicia (SECCHI, 2018).

Não é de hoje que o judiciário brasileiro recebe críticas, que abrangem questões diversas e de matriz diferenciada. As políticas públicas que se seguiram ao enfrentamento disso, porém, sempre foram marcadas pela descontinuidade administrativa.

Esse fenômeno, a seu turno, não é recente na vida pública nacional: já em 1822, o naturalista Auguste de Saint-Hilaire, ao notar o péssimo estado de conservação de uma estrada que ligava o Rio de Janeiro a São Paulo, comentava que “[...] começa-se qualquer empreendimento útil, para logo ser interrompido e abandonado. É mais ou menos assim tudo que se empreende neste país” (MIRANDA, 2004, p. 1).

Nogueira (2006, p. 6), no tocante ao processo da governança e descontinuidade das políticas públicas, em olhar voltado para o executivo, mas que pode se ajustar ao figurino do judiciário, faz o seguinte diagnóstico:

Vista como decorrente da troca de políticos e gestores em níveis de direção, a descontinuidade se manifesta na interrupção de projetos, obras e ações, e na reversão de prioridades e metas. Tais rupturas são normalmente julgadas como indesejáveis, pois resultariam na perda

de conhecimento acumulado (ou memória institucional), na reversão de avanços, na descrença ou desmotivação por parte dos envolvidos, e também num provável desperdício de recursos públicos investidos.

Com o devido temperamento, a alternância administrativa, que é uma faceta do modelo democrático adotado pela república brasileira, implica, e isso não se objeta, na natural mudança de políticas e ações públicas. Cada administração tem uma feição própria e é adornada por pessoas que simpatizam com o modelo a ser implantado ou fazem parte da equipe do presidente da ocasião. Vista por essa perspectiva, a descontinuidade administrativa é considerada normal, comum e até mesmo necessária para uma reordenação e repactuação dos propósitos da administração perante os antigos e/ou novos desafios que se postam à frente do novo gestor.

A faceta deletéria, por sua vez, vem ancorada na substituição massiva do corpo funcional, na perda do rumo organizacional e na falta de clareza institucional sobre as estratégias a serem desenvolvidas. Essa é a percepção extraída de estudo da FGV sobre a continuidade e descontinuidade administrativa:

Mas quando, além disso, há problemas com a qualidade da prestação dos serviços (como há em quase todas as áreas dos serviços públicos no Brasil), críticas às práticas da gestão anterior e falta de clareza institucional sobre as estratégias a serem desenvolvidas, a tendência de perda de rumo organizacional é maior ainda. Somando a esperança inevitável sobre o novo à visão de processos históricos como páginas viradas e à perda da memória institucional estimulada pelo rodízio de cargos, o resultado é uma cisão, proposital ou não, em boa parte das atividades operacionais. (FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS. NUCLEO DE PESQUISA E EXTENSÃO, 2001, p. 14).

Esse agir administrativo, que encerra e recomeça ações a cada mudança de gestor, tem sido reconhecido como um modelo dominante da gestão pública

brasileira¹. Desperta nos teóricos uma preocupação voltada para a sua validade sob o prisma da eficiência enquanto princípio constitucional², e, também, sobre o desenvolvimento de práticas administrativas que, ao acomodar a natural alternância de poder e de ação administrativa, produzam formas de aumentar a continuidade ou sustentabilidade dos projetos e programas já iniciados, na esteira da chamada administração pública gerencial³.

-
- 1 É essa maneira autocrática e autoritária de funcionamento do Estado, característica do governo estamental, que permite que as políticas públicas, de que a gestão democrática do ensino público é apenas um exemplo, sejam constantemente alteradas, ao sabor das conveniências políticas. O governante dita à sociedade a sua vontade pessoal como se estatal fosse, numa versão adaptada e moderna do coronelismo, elemento que participa da estrutura patrimonial e que transforma o governante no dono do governo. Esse poder pessoal acaba permitindo a descontinuidade na sustentação de políticas educacionais, mencionada como fator que dificulta a implantação de mecanismos de gestão democrática. Cada secretário, cada governador ou prefeito tem o seu plano, a sua proposta curricular, a sua lei, julgando, com a arrogância típica de quem se pensa dono do cargo que ocupa, que são os seus instrumentos os que melhor respondem às necessidades da população.²⁰ Importante ressaltar que, em relação à questão da descontinuidade na execução de políticas públicas, o problema se localiza na pessoa do governante, mais que no grupo político ou no partido que lhe dá sustentação. (In. Mendonça, Erasto Fortes. ESTADO PATRIMONIAL E GESTÃO DEMOCRÁTICA DO ENSINO PÚBLICO NO BRASIL. Educação & Sociedade, v. 75, Agosto 2001, p. 97).
 - 2 A realidade brasileira tem demonstrado um processo de descontinuidade quanto as políticas públicas, pois a cada mudança de governo, invariavelmente, elas são substituídas por outras, para adequar os projetos de governo nas políticas e ações que serão executadas nos anos vindouros após assumir a chefia do poder executivo. Entretanto, raras são as vezes em que é feita uma análise da pertinência ou necessidade de alteração, bem como, quais são os efeitos da descontinuidade (Henz, Ademir. (IN) Segurança Pública: A descontinuidade de políticas públicas. In: XV Seminário internacional - demandas sociais e políticas públicas na sociedade contemporânea. 2018, p. 9).
 - 3 A administração gerencial surgiu em meados do século XX com o objetivo de tornar os grandes serviços sociais do Estado mais eficientes. Ela é fundamentada em: [...] conceitos atuais de administração e eficiência, voltada para o controle dos resultados e descentralizada para poder chegar ao cidadão, que, numa sociedade democrática é quem dá legitimidade as instituições e que, portanto, se torna “cliente privilegiado” dos serviços prestados pelo Estado (Bresser Pereira, L.C. A reforma do estado dos anos 90: lógica e mecanismos de controle. Lua Nova Revista de Cultura e Política, v. 45, p. 49/95, 1998).

A mudança de prioridades, objetivos ou estratégias e a dificuldade em manter um quadro profissional permanente são questões de elevada complexidade e que adensam o tratamento da questão. Como se percebe, essa prática não é tão simples de se resolver, pois segundo Nogueira (NOGUEIRA, 2006, p. 15):

[...] a realidade é muito mais complexa do que a observada pelo senso comum. A (des)continuidade dificilmente acontece de maneira pura, em seus extremos (completa continuidade ou descontinuidade). Ao longo do desenvolvimento de uma iniciativa é comum aparecer elementos de ambas as situações. Mesmo em casos de forte descontinuidade administrativa, as equipes ou organizações envolvidas desenvolvem mecanismos de autodefesa para garantirem a continuidade.

Diante disso, a prática da descontinuidade administrativa rejeita os avanços conquistados pela gestão anterior. Mas aqui cabe uma digressão importante sobre o próprio conceito de descontinuidade, que tem um duplo sentido. De um lado se refere a um aspecto perfeitamente normal de qualquer modelo de governo democrático: a mudança de políticas e práticas públicas decorrentes das eleições e das mudanças de Legislativo ou Executivo. Dentro dessa perspectiva, seria esperado que o “New Deal” de F.D. Roosevelt representasse um rompimento com certas práticas anteriores, do contrário não seria “New”. Vista por essa perspectiva, a descontinuidade administrativa seria considerada normal e necessária, reflexo do processo de mudança dentro de um modelo de governo democrático. O segundo uso da expressão já adquire uma tonalidade mais problemática. Ela aparece quando pessoas se referem ao mesmo fenômeno, só que às suas manifestações mais exageradas (FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS. NUCLEO DE PESQUISA E EXTENSÃO, 2001, p. 12).

No caso de Roosevelt, prossegue o estudo da FGV, muitas outras atividades e programas não foram alterados e continuaram da mesma maneira de antes, compondo parte do processo geral de fornecimento de serviços necessários para a população e também da manutenção de mecanismos de regulação necessários

para a vida social e comercial. Havia descontinuidade, mas também continuidade; tanto os eleitores quanto os eleitos entendiam que uma mudança de governo é essencialmente uma mudança de ênfase de governo e não uma cisão histórica. É essa dimensão de cisão que gera o segundo uso da expressão, muito presente no âmbito político e no cotidiano discursivo brasileiro. Descontinuidade é vista como uma marca distintiva, separada e sem nenhuma obrigação de continuidade. A troca de governo, ou de gestor, é vista como um momento em que naturalmente tudo vai mudar, e atividades e programas serão rompidos, independentemente de política pública, partido ou sua efetividade anterior.

Importante a advertência de Nogueira (2006, p. 14), para o autor, a continuidade administrativa é comumente lembrada como algo positivo e desejável, não se considerando que o insulamento burocrático possa representar uma busca extremada pela continuidade. A continuidade pela continuidade poderá trazer isolamento, continuísmo, dificuldade de adaptação a mudanças no ambiente e na falta de transparência.

Ainda sobre a questão da (des)continuidade, Collares, Moysés e Geraldi (*apud* ESTEVAM, 2010, p. 7), propõem a diferenciação entre descontinuidade e ruptura, ligando esta a uma continuidade e o outro a um indesejável continuísmo. Neste paradoxo, a descontinuidade e seus constantes retornos ao ponto zero é uma condição essencial para haver o continuísmo e manter inalteradas as relações de saber e poder. Neste sentido, a essência da (des)continuidade é o eterno recommençar, como se o passado pudesse ser anulado, a repetição constante do “novo” para manter a eterna das relações de poder atuais. Ao citar estudo de Nunes, Estevam (2010, p. 7) menciona que se está distante de se chegar a um equilíbrio entre estabilidade e mudança. Se por um lado, os burocratas ressaltam que as novas prioridades representam uma quebra negativa em relação à prática existente, pois os políticos não respeitam a história e a cultura organizacional; por outro, os políticos tenderiam a frisar os aspectos do imobilismo, da pouca transparência e da falta de espaço para as mudanças que os burocratas e a estrutura muitas vezes enrijecidos causam, remetendo ao fenômeno do insulamento burocrático.

Com base no discutido, surge a necessidade de um melhor casamento consigo mesmo deste vocábulo duplo (des)continuidade. A permanência de programas e ações que são estratégicos e que dizem acerca da própria razão de ser do Estado compõem parte do processo geral de fornecimento de serviços necessários para a população. Ao lado desse agir sequenciado, não se pode perder de vista que a descontinuidade é, muitas vezes, necessária. O rearranjo das ações públicas, o seu redirecionamento para os pendores ideológicos do gestor eleito/nomeado, são faces de um regular processo democrático de alternância de poder.

Nogueira (2006, p. 116), numa analogia com a mitologia grega, menciona que Sísifo, homem condenado pelos deuses a empurrar, sem descanso, uma enorme pedra ao ponto mais alto de uma montanha, que, dia após dia, rola até a base da montanha, obrigando Sísifo a recomençar seu trabalho até o fim de seus dias. Com base nestas reflexões, faz a seguinte pergunta: seriam os gestores públicos condenados a levar seus programas e projetos montanha acima para apenas vê-los cair novamente à estaca zero a cada nova gestão?

2.1 Conselho nacional de justiça e o papel estratégico na formulação das políticas de longo prazo

O Conselho Nacional de Justiça – CNJ, foi instituído pela EC nº 45/2004 e instaurado em junho de 2005, caracterizando-se por ser o único órgão plenamente administrativo no âmbito do Poder Judiciário, sendo também o seu principal *policymaker*.

Com intuito de realizar o planejamento estratégico dentro do poder Judiciário, o CNJ é composto por magistrados, membros do Ministério Público, advogados e representantes do poder legislativo. Logo, como órgão de controle interno de atuação administrativa, cria, fiscaliza, traça e avalia junto dos demais tribunais pátrios, políticas públicas de justiça, buscando sempre a aprimoração da prestação jurisdicional. Em meio a tantas responsabilidades, isso não impediu o CNJ de sofrer com a descontinuidade administrativa, conforme é defendido por PEREIRA (2019 p. 10).

Logo, assim como no CNJ, a descontinuidade administrativa, ocorre também no âmbito dos tribunais, visto que a Constituição Federal (art. 96, inciso I, alínea a) prevê a competência dos tribunais para eleger seus órgãos diretivos e defere à lei complementar dispor sobre o Estatuto da Magistratura.

A mencionada Lei Complementar n.º 35, de 1979, regulou a matéria e, em seu art. 102, determinou o procedimento eletivo para os cargos de direção dos tribunais nos seguintes termos: “Art. 102 - Os Tribunais, pela maioria de seus membros efetivos, por votação secreta, elegerão dentre seus juízes mais antigos, em número correspondente ao dos cargos de direção, os titulares destes, com mandato por dois anos, proibida a reeleição”.

Este breve transcurso de tempo é sempre alvo de observações pelos gestores que assumem as mesas diretoras dos Tribunais, bem condensada na seguinte passagem do discurso de posse do Desembargador Ricardo Roesler junto ao Tribunal de Justiça de Santa Catarina⁴:

O curto período de dois anos dedicado à gestão judiciária não nos permite soluções provisórias ou superficiais; se impõe à alta administração a priorização da gestão e da governança, a determinação de um planejamento estratégico, a ordenação de ações objetivas e fundamentalmente a congregação de todos, magistrados e servidores em torno de objetivos comuns, que sem deixar de perceber as demandas cotidianas voltem seus olhos para programas que impactem o futuro da atividade judicante e a prestação do serviço à sociedade catarinense a médio e longo prazo.

O diagnóstico do novo Presidente vai de encontro à necessidade de se pensar a gestão para além dos umbrais do biênio respectivo. A priorização da gestão, da governança e a feitura de um planejamento estratégico confluem para

4 Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Disponível em: <https://www.tjsc.jus.br/web/imprensa/-/ricardo-roesler-assume-o-tj-devemos-pensar-o-judiciario-para-as-proximas-decadas->. Acesso em: 13 jul. 2021.

o estabelecimento de projetos e compromissos que criem um elo institucional entre os gestores do presente e do futuro. Essa amálgama administrativa, fincada no estabelecimento de eixos estruturantes, possui relação direta com a missão do poder judiciário e as ações necessárias à implementação dos objetivos formulados através da ação estratégica do Conselho Nacional de Justiça.

A Administração Judiciária, assim como a Administração Pública geral, tem como característica a alternância dos seus gestores, com uma especificidade, uma vez que a LOMAN prevê apenas um mandato de dois anos para os presidentes dos tribunais, sendo vedada a reeleição. Esse espaço temporal, que é bem menor comparando com o Poder Executivo, importa numa transição constante de administradores (02 anos, sem direito à reeleição).

Falcão (2015) critica esse tempo de mandato tão curto, que não encontra paralelo em outros países ou mesmo no setor privado. Em seguida, o autor sustenta que, para “maior continuidade orçamentária e administrativa”, os tribunais deveriam aumentar o tempo do mandato de seus presidentes (FALCÃO, 2015, p. 58). Ainda segundo Falcão (2015), a alteração frequente da gestão tem como efeito a descontinuidade administrativa e a insegurança jurídica.

No mesmo sentido, Niebuhr (2011), observando a descontinuidade das iniciativas nos tribunais, afirma que:

A presidência dos tribunais é alternada em período curto, de dois em dois anos. É natural que o magistrado, ao assumir a presidência, pretenda deixar algum legado, um marco da sua passagem e da sua gestão. Nesse sentido, por vezes, cada magistrado elege as suas prioridades, deixando à margem as ações da gestão anterior, muitas em fases adiantadas. Daí as equipes técnicas dos tribunais serem obrigadas a abandonar os antigos projetos e principiar as atividades para a execução das novas obras (NIEBUHR, 2011, p. 1).

Abordando a descontinuidade administrativa, Antonio Ernani Pedroso Calhao (*apud* KERN, 2011, p. 5) destaca o ponto mais sensível que impregna a continuidade do planejamento estratégico, referindo textualmente que:

[...] o ponto mais temerário da preservação do modelo burocrático que ainda impregna o Poder Judiciário: a cada biênio presidencial modificam-se superficialmente estruturas, interrompem-se ações, e rotas são alteradas, sem que tais medidas vinculem-se aos fins estratégicos.

Como diagnostica Dantas (2009, p. 4), em alguns Tribunais, o princípio da impessoalidade é literalmente ignorado. A cada eleição e posse de novos gestores, surgem planos e metas diametralmente opostos aos que estão em execução, tudo com base em valores, convicções e experiências eminentemente pessoais, sendo inadmissível o abandono de um projeto em curso apenas em face de mudança na cúpula de um Tribunal.

O casamento do vocábulo (des)continuidade, na sua dupla feição, é um dos caminhos para superar tal inconveniente, com realinhamento do necessário e manutenção das práticas administrativas positivas. Ocorre que “[...] muitas organizações costumam protelar as providências necessárias para mudar suas políticas até mergulharem numa grave crise, quando precisam rapidamente improvisar para tentar sair dela da melhor maneira possível” (CHIAVENATO, 2003, p. 182).

Nesta perspectiva, o Conselho Nacional, no edital nº 01/2009, sintetizou sua principal atribuição de gestão e controle administrativo do Poder Judiciário, conforme segue:

O Conselho Nacional de Justiça, tem o propósito de realizar a gestão estratégica e o controle administrativo do Poder Judiciário e da atuação de seus membros, visando sua interação e o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, construindo e desenvolvendo ações de forma participativa e alinhadas às necessidades mais prementes do Poder Judiciário. Tais ações devem ser consubstanciadas em um planejamento estratégico que propicie a tomada de decisões proativa dos gestores, considerando as ameaças e oportunidades, primeira etapa necessária⁵.

5 BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Concorrência n.º 1/2009. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/03/edital_consultoria_gestao_estrategica.pdf. Acesso em: 15 jul. 2021.

Ancorado nesta missão, no ano de 2009 e sob a presidência do ministro Gilmar Mendes, o CNJ aprovou a Resolução n.º 70, estabelecendo o planejamento e a gestão estratégica nacional de longo prazo do Poder Judiciário. Essa mudança de postura tem o propósito de superar o modelo de descontinuidade bienal, na qual as políticas adotadas por uma administração eram descontinuadas pela seguinte, desenvolvendo a ideia de continuidade administrativa.

O Ministro Gilmar Mendes detalhou as intenções havidas com o estabelecimento do planejamento estratégico no âmbito do poder judiciário nacional, com especial ênfase à descontinuidade administrativa bienal:

Por isso, nós conseguimos estabelecer esse planejamento estratégico e aquelas primeiras metas de nivelamento. Aprovamos uma resolução de planejamento estratégico no CNJ e orientamos os tribunais a fazerem o mesmo. Praticamente todos os tribunais cumpriram essa meta, analisaram o estágio em que se encontravam e estabeleceram um plano de gestão estratégica. Esta é uma mudança de postura, porque supera o nosso modelo de descontinuidade bienal. (...) O tribunal tem que prestar contas à sua comunidade, dizer o que está fazendo, mas também tem que revelar qual o resultado que ele está obtendo perante o CNJ (MENDES, 2010, p. 11).

A tarefa não se apresenta simples. O curto espaço de tempo das administrações superiores do judiciário pode impedir a formação de quadros técnicos mais especializados entre os próprios juízes. O rodízio bienal faz com que, na prática, a equipe em atuação participe, de fato, da formulação e execução de apenas um ciclo orçamentário. A própria tomada de consciência da máquina pública, de seus entraves, perspectivas e gargalos, mas também potencialidades, toma outro tempo vital da equipe, ciclo este que é reiniciado a cada dois anos, com perda evidente da própria memória administrativa.

Para Vilson Darós (2009, p. 10), o planejamento estratégico vem, justamente, pregar que, apesar do condicionamento do meio, sempre há espaço para a escolha. O homem, por sua capacidade intelectual – e de aglutinar-se a outros para pensar o mundo –, pode fugir do acaso, não por adivinhar o futuro, mas por construí-lo a partir das múltiplas escolhas para a ação que a mente humana é capaz de alcançar.

A promessa de melhora no desempenho institucional, por agilizar e aumentar a capacidade gerencial para tomar decisões e de promover uma visão de conjunto, através de uma direção única, apenas para ficar nas vantagens mais evidentes, esbarra, por vezes, na própria descrença dos gestores, que veem um espaço entre o que se planejou abstratamente e o que acontece no mundo dos fatos.

A propósito, Belmiro Valverde Jobim Castor e Nelson Suga (2011, p. 4) estabelecem as principais percepções populares acerca do processo de planejamento estratégico e de seus planejadores:

Frequentemente desenvolvem-se entre os membros de uma organização percepções equivocadas ou negativas em relação ao processo de planejamento e aos planejadores. Entre elas, são populares as seguintes percepções: – Ao planejamento se opõe o “fazejamento”; – O planejamento é um jogo de intelectuais do qual participam outros membros da empresa; – O planejamento é um símbolo de status empresarial; – O planejamento é um conjunto de ritos; e – O planejamento é uma camisa de força.

E, no cenário que se trabalha no presente artigo, vencer o descompasso entre planejamento e ação, é tarefa ainda mais árdua quando se tem pela frente a própria exiguidade do mandato dos administradores judiciais, situação que alimenta a descontinuidade administrativa e que possui um terreno fértil no conservadorismo do próprio judiciário, com prevalência, muitas vezes, do medo de mudanças e da mesmice – a busca da mediocridade sempre é bem sucedida (DARÓS, 2009, p. 2).

Paulo Motta (2010, p. 24-32), ao jogar luzes sobre a questão, aponta a necessidade de o judiciário vencer o excessivo distanciamento entre a área técnica, formada por juízes, e a administrativa, constituída dos servidores e colaboradores *lato sensu*. Para isso, defende a inserção de uma perspectiva estratégica centrada em menos ferramentas administrativas e mais no desenvolvimento de novas formas de pensar e agir.

Como solução, o autor aponta que programar, de forma contínua e sistemática, a própria transformação tornaria as organizações judiciárias mais eficazes e sustentáveis, como também evitaria o imobilismo interno, gerador da degradação das relações entre as instituições e seu público. Conclui que, pensar estrategicamente, é um exercício singular de cada organização, para melhor conhecer as demandas e as respectivas capacidades de resposta. Trata-se de um processo educacional coletivo, capaz de mudar o significado de cada pessoa na sua prática cotidiana. A visão estratégica pode significar o início de uma grande transformação administrativa: traz uma dimensão de globalidade, integração e ação direcionada para um longo prazo. Ou seja, investir algum tempo em conhecer melhor o caminho e o futuro torna o cotidiano mais eficiente e esperançoso.

Castells (apud Protásio, 2009, p. 20) reproduz um diálogo entre Zi-gong e Confúcio, que parece útil para explicar por que projetos complexos de longo prazo na administração pública são um bom caminho a seguir: “– Você me acha um homem lido, instruído? – Com certeza, respondeu Zi-gong. – Não é? – De jeito nenhum, replicou Confúcio. – Simplesmente consegui achar o fio da meada (QIAN, 1985, p. 125, *apud* CASTELLS, 2003, p. 39).

O caminho já percorrido pelos Tribunais na seara do planejamento estratégico, ao passo que merece o devido reconhecimento, não obscurece que sistemas criados para a proteção de saberes, pessoas, regras e padrões tradicionais de conduta não são facilmente modificáveis por conta de novos padrões de uniformidade administrativa. Há limites e desafios para se atingir o melhor; nem

tudo pode ser aprimorado rapidamente, tampouco os fatores cruciais que levam a grandes inovações são totalmente controláveis ou influenciáveis por decisões internas de cada organização do setor (MOTTA, 2010, p. 24-32).

2.2 Análise da descontinuidade/continuidade das iniciativas do TJPB no sexênio 2015 a 2020

O CNJ, com competência para realizar o controle da atuação administrativa e financeira dos tribunais, bem como para coordenar o planejamento e a gestão estratégica do Poder Judiciário, expediu a Resolução n.º 198/2014 instituindo a Estratégia Nacional do Poder Judiciário para o sexênio 2015/2020 (Estratégia Judiciário 2020), determinando que os atos normativos e as políticas judiciárias elaborados pelo Conselho fossem fundamentados nessa Estratégia. Além disso, a Resolução determinou aos órgãos do Poder Judiciário o alinhamento dos seus respectivos planos estratégicos à Estratégia Judiciário 2020, como também que a execução da estratégia seria de responsabilidade de magistrados de primeiro e segundo graus, conselheiros, ministros e serventuários do Poder Judiciário.

O TJPB, alinhado a essa perspectiva, editou a resolução n.º 11/2015⁶, que dispôs sobre o Planejamento e Gestão Estratégica para o sexênio 2015/2020. Para concretizar esse propósito, foram elaborados projetos estratégicos por meio de reuniões de trabalho cujo marco inicial se deu no dia 4 de março de 2015, no qual foram selecionados gestores (magistrados) e coordenadores (servidores), que tinham a missão de realizar a execução e o controle das atividades a serem executadas, consoante a seguinte tabela elaborada no relatório de gestão 2015/2016⁷:

6 Disponível em: https://www.tjpb.jus.br/servicos/legislacao?field_tipo_legislacao_value=resolucao-da-presidencia&field_numero_value=11&field_ano_value=2015&body_value=. Acesso em 29/03/2022.

7 Disponível em: <https://www.tjpb.jus.br/institucional/relatorios-de-gestao>. Acesso em 29/03/2022.

Figura 1 - Projetos implementados na gestão 2015/2016

ELABORAÇÃO DOS PROJETOS ESTRATÉGICOS			
Os projetos que dão suporte ao Planejamento Estratégico do Poder Judiciário da Paraíba, conforme determina a resolução 11/2015 do TJPB e resolução 198/2014 do CNJ, foram construídos coletivamente por meio de reuniões de trabalho cujo marco inicial se		deu no dia 4 de março de 2015. Para cada Projeto Estratégico foram selecionados gestores (magistrados) e coordenadores (servidores), que têm a missão de realizar a execução e o controle das atividades de seus projetos.	
PROJETO(S)	GESTOR E COORDENADOR		
1 - Acesso Seguro	Micheline Jatobá Jardel Rufino	11 - Monitoramento e melhoria da imagem institucional	Edvan Rodrigues Gabriela Parente
2 - Captação de recursos extraorçamentários	Fábio José João Miranda	12 - Nova Estrutura de Controle Interno	Carlos Lisboa André Camilo
3 - Celeridade dos proc. de reincid. e má conduta criminal	Lilian Cananéa Adriano Buriti	13 - Nova peça orçamentária e QDD Interno	Gilberto Medeiros Igor Rodrigues Leal
4 - Comitê orçamentário interpoderes	Philippe Guimarães	14 - Plano de comunicação da estratégia	Henrique Jácome Bruno Oliveira
5 - Economia responsável	Keops Vasconcelos	15 - Plano de Obras	Max Nunes Francisco Leitão
6 - Equalização da força de trabalho	Marcos Salles Carol Leal	16 - Política de remoção de servidores	Aparecida Gadelha
7 - Gestão dos processos coletivos e demandas repetitivas	Gutemberg Taciana Queiroga	17 - Polos de Atendimento da qualidade de vida	Ana Cristina Penazzi
8 - Identificação e formação de gestores e líderes	Ramonilson Gomes	18 - Reestruturação de retinas	Leonardo Sousa Tony Marcio
9 - Implantação do Banco de Talentos	Simary Queiroga Carmem Estelita	19 - Reestruturação de Unidades Judiciárias do 1º Grau	Onaldo Queiroga Renata Grigório
10 - Justiça na Comunidade	Bruno Izidro Tony Fábio	20 - Renovação do parque tecn. das unidades do 1º grau	Antonio Silveira Bruno Oliveira
		21 - Segurança de comarcas de fronteiras	Adilson Fabrício João Botelho

Fonte: Relatório de Gestão do TJPB.

O relatório apontou que, dos 21 projetos listados, 3 foram concluídos (NOVA PEÇA ORÇAMENTÁRIA E QDD INTERNO, CAPTAÇÃO DE RECURSOS EXTRAORÇAMENTÁRIOS E IMPLANTAÇÃO DE BANCO DE TALENTOS), ao passo que os demais, que correspondiam a 85% do total, tinham o status de “parado”, aguardando outras providências executórias.

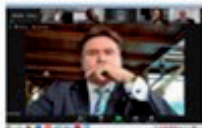
O biênio 2017/2018 inaugurou seus próprios desígnios, dando continuidade apenas ao projeto ACESSO SEGURO (PARAÍBA, 2018). Os demais projetos iniciados na gestão 15/16 não tiveram mais referência ou qualquer informe sobre a sua continuidade, conclusão ou mesmo estágio evolutivo.

E o mesmo *modus operandi* consegue ser visualizado ao observar o relatório da gestão 19/20, marcada, por sua vez, pelo estabelecimento de novos marcos estratégicos, a partir da aprovação da Resolução nº. 35/2020, que fixou macrodesafios para o sexênio 2021/2026:

Figura 2 - Revisão estratégica 2021

REVISÃO DA ESTRATÉGIA 2021/2026

TJPB define coordenadores e aprova propostas



O presidente do TJPB afirmou que a Resolução é fruto de várias reuniões dos desembargadores Fred Coutinho e Oswaldo Trigueiro do Valle Filho com os servidores e magistrados.



Saulo Benevides, do Comitê Orçamentário de 2º Grau, participou da discussão sobre a Estratégia.

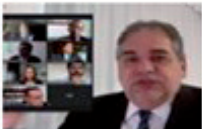
Depois da reunião sobre a validação da Revisão da Estratégia do Tribunal de Justiça da Paraíba, para o sexênio 2021-2026 e a respeito dos 12 macrodesafios apresentados aos tribunais pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), o Poder Judiciário estadual definiu os 12 nomes de magistrados que coordenarão cada macrodesafio. Essas metas devem ser implantadas e desenvolvidas nos próximos seis anos.

O encontro de trabalho aconteceu no dia 5 de outubro de 2020, de forma virtual, com a participação do presidente do TJPB, desembargador Márcio Murilo da Cunha Ramos. Também estiveram, virtualmente, na reunião os desembargadores Saulo Henriques de Sá e Benevides, João Benedito da Silva, Fred Coutinho (coordenador da reunião) e Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, além de juizes e assessores.

“Todos são magistrados e magistradas com grande valor intelectual e abraçaram a causa imediatamente, logo que receberam o convite. Tenho certeza que cumprirão as metas estabelecidas para o aperfeiçoamento dos serviços do Poder Judiciário estadual”, ressaltou Fred Coutinho. Uma portaria com os nomes dos juizes sairá juntamente com uma resolução da revisão da estratégia.

Foram indicados os seguintes juizes para seus respectivos macrodesafios: Alexandre Targino (Garantias dos Direitos Fundamentais); Maria Aparecida Gadelha (Fortalecimento da Relação Institucional do Judiciário com a Sociedade); Fábio Brito (Agilidade e Produtividade na Prestação Jurisdicional); Jailson Shizue (Enfrentamento à Corrupção, à Improbidade Administrativa e Atos Ilícitos Eleitorais); Ivna Mozart (Prevenção de Litígios e Adoção de Soluções Consensuais para os Conflitos).

Também foram designados os magistrados Leonardo Sousa de Paiva Oliveira (Consolidação do Sistema de Precedentes Obrigatórios); Ana Amélia (Promoção da Sustentabilidade); Rodrigo Marques (Aperfeiçoamento da Gestão da Justiça Criminal); Meales Melo (Aperfeiçoamento da Gestão Administrativa e da Governança Judiciária); Gustavo Lyra (Aperfeiçoamento da Gestão de Pessoas); Gilberto Rodrigues (Aperfeiçoamento da Gestão Orçamentária e Financeira); e Jeremias Melo (Fortalecimento da Estratégia Nacional de Tecnologia e de Proteção de Dados).



Fonte: Relatório de Gestão do TJPB.

Desta forma, percebe-se que há uma quebra na fase final do ciclo de políticas públicas, onde não há avaliação do projeto outrora implementada, perpassando muitas vezes diretamente para fase de extinção, em virtude da descontinuidade administrativa.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A perspectiva ora trabalhada sugere que o mandato bienal limita a capacidade de realização de serviços, de projetos estratégicos e estimula a descontinuidade na administração pública judiciária. Além disso, despreza a experiência acumulada pela equipe gestora, que possui tempo exíguo para pôr em prática o aprendizado haurido a partir do conhecimento mais amíúde da máquina pública.

Particularizada a questão, constata-se que o percentual dos projetos concluídos e/ou continuados nas gestões seguintes ao biênio 2015/2016 no TJPB, menos de 20%, ao final substituídos por novos macrodesafios, enseja a conclusão de perda da memória institucional, com desperdício de tempo, de energia e, principalmente, do conhecimento construído a várias mãos.

No caso paraibano, não há como afiançar que a continuidade absoluta dos projetos estratégicos firmados em 2015 seria sinônimo de maior eficiência da Administração. Sobre o assunto, Arosemena (1990) apresenta a ideia de que a continuidade não é garantia de resolução dos problemas, de modo que uma continuidade sem fim poderia engessar a Administração de tal modo que impedisse a elaboração de novas iniciativas. No entanto, ressentiram-se as administrações subsequentes de uma avaliação institucional das iniciativas para auferir os resultados alcançados pelos projetos inicialmente propostos, para depois decidir pela sua suspensão, extinção, reformulação ou continuidade.

Neste caminhar, uma maior duração dos mandatos das mesas diretoras dos tribunais pode ser um fator de estabilização na equação de (des)continuidade das gestões que, aliado a uma maior e constante assimilação da cultura do planejamento estratégico, podem ser os elementos condutores da transformação

contínua e perene que prega Motta, preparando o judiciário para agir de forma mais eficaz e sustentável, evitando o imobilismo interno. Além da conexão com o planejamento estratégico, que não é necessariamente advinda desse alargamento ora defendido, a melhor formação e aproveitamento da mão de obra dirigente também seria outro fator a ser considerado e sopesado na definição de um mandato que, preservada a alternância de poder, também funcionaria para aumentar a eficiência do poder judiciário.

REFERÊNCIAS

AROSEMENA, A.A.B. Descontinuidade administrativa e cultura organizacional: o caso da Autoridade Portuária Nacional do Panamá. **Dissertação Mestrado**. Escola de Administração de Empresas de São Paulo, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 1990.

BRESSER PEREIRA, L.C. A reforma do estado dos anos 90: lógica e mecanismos de controle. **Lua Nova Revista de Cultura e Política**, v. 45, p. 49/95, 1998.

CHIAVENATO, I. **Planejamento estratégico**. Elsevier Brasil, f. 207, 2003.

COELHO, B. Citação direta: diferença entre citação curta e citação longa nas normas da ABNT. **Blog Mettzer**. Florianópolis, 2021. Disponível em: <https://blog.mettzer.com/citacao-direta-curta-longa/>. Acesso em: 10 mai. 2021.

COELHO, B. Conclusão de trabalho: um guia completo de como fazer em 5 passos. **Blog Mettzer**. Florianópolis, 2020. Disponível em: <https://blog.mettzer.com/conclusao-de-trabalho/>. Acesso em: 10 mai. 2021.

COELHO, B. **Introdução::** aprenda como fazer para seu trabalho acadêmico. **Blog Mettzer**. Florianópolis, 2021. Disponível em: <https://blog.mettzer.com/introducao-tcc/>. Acesso em: 10 mai. 2021.

DANTAS, A. M. Planejamento, gestão estratégica e o novo poder judiciário: instrumento efetivo de justiça, equidade e paz social. **UNIFACS**, Salvador, v. 113, 2009.

DARÓS, V. Possibilidade de planejamento estratégico situacional no tribunal regional federal da 4a região. **Caderno de Administração da Justiça**, v. Modulo VI, 2009.

DMITRUK, H. B. (Org.). **Cadernos metodológicos**: diretrizes da metodologia científica. 5. ed. Chapecó: Argos, 2001.

ESTEVAM, D. O. A contínua descontinuidade administrativa e de políticas públicas. In: **II SEMINÁRIO DAS CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS. 2010**. Anais eletrônicos [...]. Disponível em: <http://periodicos.unesc.net/seminariocsa/article/view/1390/0>. Acesso em: 14 jul. 2021.

FALCÃO, J. (2015). **O supremo**. 2. ed. Rio de Janeiro: Edições de Janeiro.

FGV, Fundação Getúlio Vargas. NUCLEO DE PESQUISA E EXTENSÃO. **Continuidade e descontinuidade administrativa**: uma análise de fatores que contribuem para a manutenção de programas, projetos e atividades públicas de êxito em governos locais brasileiro. . 2001. Disponível em: <https://pesquisa-eaesp.fgv.br/sites/gvpesquisa.fgv.br/files/publicacoes/Rel%2060-2001.pdf>. Acesso em: 13 jul. 2021.

HENZ, A. (IN) Segurança Pública: A descontinuidade de políticas públicas. In: **XV SEMINÁRIO INTERNACIONAL - Demandas sociais e políticas públicas na sociedade contemporânea**. 2018.

KERN, R. A. Perspectivas sobre o planejamento estratégico no âmbito da Administração da Justiça . **Revista de Doutrina da 4a Região**, n. 41, 29 abril 2011.

MARTINS, E. Artigo acadêmico: importância, como escrever e formatação na ABNT. **Blog Mettzer**. Florianópolis. Disponível em: <https://blog.mettzer.com/artigo-academico/>. Acesso em: 16 jul. 2021.

MENDES, G. Entrevista. **Caderno FGV Projetos**, v. 12, maio/junho 2010.

MENDONÇA, E. F. Estado patrimonial e gestão democrática do ensino público no brasil. **Educação & Sociedade**, v. 75, Agosto 2001.

MIRANDA, A. Políticas e planejamento de sistemas de informação no Brasil:: um caminho tortuoso. In: **CINFORM - ENCONTRO NACIONAL DA CIÊNCIA DA INFORMAÇÃO**, Salvador. 2004.

MOTTA, P. Revendo estrategicamente as organizações do Poder Judiciário:: uma perspectiva gerencial. **Caderno FGV Projetos**, v. 12, n. Ano5, Maio/Junho 2010.

NG, G. Y. A Discipline of Judicial Governance?. **Utrecht Law Review**, v. 7, n. n. 1, p. 102-116, Jan 2011.

NIEBUHR J. M. O planejamento das licitações públicas de obras promovidas pelo poder judiciário em conformidade com a Resolução n.º 114/10 do Conselho Nacional de Justiça. **Zênite**, v. 18, n. 208, p. 563–565, jun. 2011.

NOGUEIRA, F. A. **Continuidade e Descontinuidade Administrativa em Governos Locais**:: Fatores que sustentam a ação pública ao longo dos anos. São Paulo, 2006. Dissertação (Administração) - Fundação Getúlio Vargas.

PARAÍBA. Tribunal de Justiça do Estado da. **Relatório em Revista**. João Pessoa – Relatório, 2016.

PARAÍBA. Tribunal de Justiça do Estado da. **Transparência e tecnologia**. João Pessoa – Relatório, 2018.

PARAÍBA. Tribunal de Justiça do Estado da. **Justiça Virtual**. João Pessoa – Relatório, 2020.

PROTÁSIO, G. **Gestão da Segurança Pública no Brasil: vetores de análise e dimensões de gestão de Projetos Inter organizacionais de longo prazo, para a elaboração de indicadores estratégicos**. Belo Horizonte, 2009. Monografia - Escola de Governo da Fundação João Pinheiro.

SANTA CATARINA. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SANTA CATARINA. Ricardo Roesler assume o TJ: “devemos pensar o judiciário para as próximas décadas”. “Devemos pensar o Judiciário para as próximas décadas”. 2020. Disponível em: <https://www.tjsc.jus.br/web/imprensa/-/ricardo-roesler-assume-o-tj-devemos-pensar-o-judiciario-para-as-proximas-decadas->. Acesso em: 13 jul. 2021.

SECCHI, L. **Análise de políticas públicas**: diagnóstico de problemas, recomendação de soluções São Paulo: Cengage Learning, 2018.

Submissão: 31.mar.22

Aprovação: 19.set.22

ACESSO À JUSTIÇA, DEMANDAS REPETITIVAS E CENTROS DE INTELIGÊNCIA

ACCESS TO JUSTICE, REPETITIVE DEMANDS AND INTELLIGENCE CENTERS

André Luiz Cavalcanti Silveira

Mestrando em Direito e Poder Judiciário pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM). Pesquisador do Grupo de Pesquisa “Centros de Inteligência e formação judicial em prevenção de conflitos e gestão de precedentes” da ENFAM. Juiz Federal do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, com lotação na 14ª Vara Federal da Seção Judiciária do Ceará/CE. Coordenador do Centro Local de Inteligência da Justiça Federal no Ceará. Aprovado no XII concurso para provimento de cargos de Juiz Federal Substituto do TRF 5ª Região e empossado em 15/1/2014. Graduação em Direito pela Universidade Federal do Ceará (UFC) em 2007. Aprovação em diversos concursos públicos, dentre os quais Advogado da União, Procurador da Fazenda Nacional e Juiz Federal do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Tem experiência na área de Direito, em especial Direito Previdenciário, Administrativo e Penal.

E-mail: andretrt@gmail.com

Resumo

Este artigo examina, sob a metodologia de revisão bibliográfica e documental, a correlação entre acesso à justiça, demandas repetitivas e as atribuições dos centros de inteligência do Judiciário. Justifica-se o estudo na circunstância de que o Conselho Nacional de Justiça e demais órgãos de controle vêm incentivando e fortalecendo os mecanismos de prevenção e monitoramento de demandas, entre os quais os centros de inteligência do Poder Judiciário. Os objetivos foram: analisar a concepção atual de acesso à justiça; b) apresentar um diagnóstico do excesso

de litigiosidade no Brasil; c) investigar as atribuições dos centros de inteligência e sua correlação com o acesso à ordem jurídica justa e à prevenção de conflitos. Conclui-se que as atribuições dos centros de inteligência e suas potencialidades podem contribuir para a prevenção de conflitos e diminuição do efeito multiplicador das demandas repetitivas.

Palavras-chave: Acesso à Justiça. Demandas repetitivas. Excesso de litigiosidade. Prevenção de conflitos. Centros de inteligência.

Abstract

This article examines, under the methodology of bibliographic and document review, the correlation between access to justice, repetitive demands and the attributions of the Judiciary's intelligence centers. The study is justified in the circumstance that the National Council of Justice and other control agencies have been encouraging and strengthening mechanisms for the prevention and monitoring of demands, including the intelligence centers of the Judiciary. The objectives were: to analyze the current conception of access to justice; b) present a diagnosis of excessive litigation in Brazil; c) investigate the attributions of intelligence centers and their correlation with access to a fair legal system and conflict prevention. It is concluded that the attributions of intelligence centers and their potential can contribute to the prevention of conflicts and decrease the multiplier effect of repetitive demands.

Keywords: Access to Justice. Repetitive demands. Excessive litigation. Conflict prevention. Intelligence centers.

1 INTRODUÇÃO

O acesso à justiça, atualmente, é compreendido como acesso às múltiplas possibilidades de prevenção e solução de conflitos, visando à efetivação de direitos, superando a concepção de mero acesso ao Poder Judiciário através do processo judicial.

O Conselho Nacional de Justiça, órgão central sistema judiciário criado em 2004 num cenário de explosão de litígios, demandas repetitivas e litigantes habituais, vem realizando estudos, estratégias e políticas com vistas a aprimorar o Poder Judiciário, tendo como norte a concepção moderna de acesso à ordem jurídica justa.

É nesse cenário que os centros de inteligência foram concebidos, inicialmente na Justiça Federal, a partir de iniciativa pioneira no Rio Grande do Norte, por meio da Comissão de Prevenção de Demandas, criada pela Portaria DF nº 164/2015. Posteriormente, em setembro de 2017, a Portaria nº 369, do Conselho da Justiça Federal, instituiu o Centro Nacional de Inteligência da Justiça Federal e determinou a criação dos centros locais de inteligência, em cada Seção Judiciária. Mais recentemente, por intermédio da Resolução nº 349/2020, o CNJ criou o Centro de Inteligência do Poder Judiciário e estabeleceu a obrigatoriedade de criação de centros de inteligência em todos os ramos do Judiciário.

O presente artigo tem por objetivos: a) analisar a concepção atual de acesso à justiça, com foco na prevenção de conflitos; b) apresentar um diagnóstico do excesso de litigiosidade no Brasil e do perfil dos litigantes habituais, bem como o impacto dessa circunstância no funcionamento do Poder Judiciário; c) analisar as atribuições dos centros de inteligência e investigar sua correlação com o acesso à ordem jurídica justa e à prevenção de conflitos.

O método utilizado é dedutivo, com perspectiva descritiva e exploratória e abordagem qualitativa, partindo da revisão bibliográfica e documental, com o intuito de avaliar a correlação das atribuições dos centros de inteligência com o acesso à ordem jurídica justa e a prevenção de conflitos.

A discussão sobre o assunto é de extrema relevância, na medida em que o Conselho Nacional de Justiça e demais órgãos de controle vêm incentivando e fortalecendo os centros de inteligência do Poder Judiciário. Ademais, a bibliografia acerca do tema ainda é escassa, sendo relevante averiguar o método de atuação dos centros de inteligência e sua correlação com o acesso à justiça.

As linhas que se seguem estão estruturadas da seguinte forma: primeiramente, será examinada a evolução do conceito de acesso à justiça e sua concepção moderna de acesso à ordem jurídica justa, relacionada às múltiplas possibilidades de prevenção e solução de conflitos; na sequência, serão abordados números que indicam a explosão de litigiosidade nos últimos anos e seu reflexo no funcionamento do Poder Judiciário, bem como perspectivas para o respectivo enfrentamento, com destaque para a recente criação dos centros de inteligência do Poder Judiciário; por fim, será investigada a correlação entre os centros de inteligência e o acesso à ordem jurídica justa, com foco na prevenção de conflitos.

2 ACESSO À JUSTIÇA E PREVENÇÃO DE CONFLITOS

Até a primeira metade do século passado, a expressão acesso à justiça era compreendida como mero acesso às cortes judiciais, em acepção limitada e formalista. A partir da década de 1970, o movimento de acesso à justiça ganhou relevo e foi objeto de estudos aprofundados, sob a liderança dos professores Mauro Cappelletti e Bryant Garth, na maior e mais relevante pesquisa mundial já realizada sobre o acesso à justiça, o “Projeto de Florença”, que teve por escopo identificar, com enfoque multidisciplinar e mediante vasto intercâmbio com juristas, sociólogos, antropólogos, economistas e pesquisadores de outras áreas, dos mais diversos sistemas jurídicos, padrões deficitários e modelos exitosos de acesso à justiça. O resultado final do projeto foi consolidado em um tratado de cinco volumes, intitulado “*Access to Justice*”, nos quais foram identificadas soluções práticas para os problemas de acesso à justiça, consubstanciadas em três grandes ondas.

A primeira onda teve como preocupação primordial a assistência judiciária para os pobres. Constatou-se que o mero reconhecimento formal do direito ao acesso às cortes de justiça não era suficiente, na medida em que, na dinâmica das sociedades, muitos cidadãos se veem impedidos de acessar o sistema de justiça pelos mais diversos motivos e, portanto, seus direitos são ignorados ou não efetivados. O principal legado da primeira onda é o reconhecimento do dever

estatal de viabilizar a assistência jurídica integral e gratuita àqueles que não tenham condições de arcar com os custos do processo.

A Lei nº 1.060/50, que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, bem como a criação das defensorias públicas após a Constituição Federal de 1988, através da Lei Complementar nº 80/94, são reflexos da primeira onda e representaram um grande avanço para o Brasil, no que se refere à efetivação de direitos para as populações mais vulneráveis.

A segunda onda do movimento de acesso à justiça teve como foco a representação dos interesses coletivos ou grupais. A concepção individualista do processo civil, até então, não garantia espaço para a tutela e proteção de direitos difusos e coletivos. Ocorre que a revolução industrial, o desenvolvimento da ciência e o aumento dos riscos inerentes às atividades humanas, deram ensejo a preocupações com questões que ultrapassavam os limites individuais, tais como a qualidade do ar, o uso de agrotóxicos, as questões referentes aos direitos dos trabalhadores e consumidores, questões tributárias que afetam milhares de pessoas etc. Era preciso designar “representantes da sociedade” para agir em benefício de toda a coletividade ou de membros de um determinado grupo, visto que inviável ou inconveniente a integração de todos os interessados na relação jurídico-processual.

Como fruto da segunda onda, é possível destacar a edição de leis processuais relacionadas às ações coletivas (no Brasil, o Código de Defesa do Consumidor e a Lei da Ação Civil Pública, respectivamente Leis nº 8.078/90 e 7.347/85, que integram o microssistema de tutela coletiva), a permissão para que indivíduos ou grupos atuem em representação de interesses coletivos, além do surgimento e fortalecimento de instituições vocacionadas à defesa do interesse público, como Ministérios Públicos e Defensorias Públicas.

A terceira onda do “Projeto de Florença” tem como mola propulsora uma concepção mais ampla de acesso à justiça, ultrapassando os limites processuais tradicionais de solução de controvérsias (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 67). Parte-se da ideia de que a decisão judicial é apenas uma das formas de solução de conflitos, em geral a mais custosa e desgastante. O foco, portanto, passou a ser

o estudo e fomento dos mecanismos de prevenção e as múltiplas possibilidades de solução de disputas. Nesse sentido, o acesso às cortes de justiça é espécie do gênero acesso à justiça, que é conceito vinculado a qualquer forma de prevenção, tratamento e solução de controvérsias. A partir desse movimento, ganharam força os métodos não judiciais e o fortalecimento de juízos arbitrais, garantindo um modelo misto e plural de solução de demandas a partir de um sistema multiportas, de modo que cada tipo de controvérsia possa se adequar a um ou mais caminhos de solução, promovendo a função primordial do direito e do sistema de justiça, qual seja, a pacificação social.

Nesse contexto, surgiram no Brasil, sobretudo após a Constituição Federal de 1988, os Juizados Especiais Cíveis e Criminais (Leis nº 9.099/95, 10.259/01 12.153/09), a Lei da Arbitragem (Lei nº 9.307/96) e as reformas processuais que valorizaram a mediação e a conciliação como mecanismos de solução de litígios, entre outras inovações.

O “Projeto de Florença” foi um importante avanço no estudo do acesso à justiça, sistematizando as práticas de solução de conflitos e a concepção de acesso à justiça nos diversos sistemas jurídicos. A ideia de investigar os modos de solução de conflitos a partir de ondas renovatórias indica que cada movimento surgiu num determinado lapso temporal, embora todos possuam interligações e sejam interdependentes.

No Brasil, o acesso à justiça é um direito fundamental expresso na Carta Magna de 1988, acolhido em seu artigo 5º, inciso LXXIV, que assegura a todos os que comprovarem insuficiência de recursos assistência judiciária integral e gratuita, cabendo ao Estado a efetivação deste direito. Nestas plagas, as ondas renovatórias do “Projeto de Florença” influenciaram o aperfeiçoamento do direito e do sistema de justiça, como explicitado acima, cabendo destacar os estudos de Kazuo Watanabe, que já em 1984 utilizava a expressão acesso à ordem jurídica justa, numa acepção mais ampla, capaz de transformar o acesso à justiça numa solene e efetiva garantia fundamental integrada nos direitos do homem. O renomado processualista ensina que:

(...) o conceito de acesso à justiça passou por uma importante atualização: deixou de significar mero acesso aos órgãos judiciários para a proteção contenciosa dos direitos para constituir acesso à ordem jurídica justa, no sentido de que os cidadãos têm o direito de serem ouvidos e atendidos não somente em situação de controvérsias com outrem, como também em situação de problemas jurídicos que impeçam o pleno exercício da cidadania, como nas dificuldades para a obtenção de documentos seus ou de seus familiares ou os relativos aos seus bens. Portanto, o acesso à justiça, nessa dimensão atualizada, é mais amplo e abrange não apenas a esfera judicial, como também a extrajudicial. (WATANABE, 2019, p. 109).

A acepção ampla de acesso à justiça ganhou ainda mais força no Brasil com a edição da Emenda Constitucional nº 45/2004 e a consequente criação do Conselho Nacional de Justiça, órgão central do sistema judiciário ao qual compete, entre outras atribuições, o controle da atuação administrativa do Poder Judiciário. A criação do CNJ foi de fundamental importância para viabilizar a realização de estudos e estratégias relacionadas à ampliação do acesso à justiça, com destaque para a Resolução nº 125/2010, que estabeleceu no Poder Judiciário uma política pública permanente de incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução de litígios.

Delineado o contexto internacional e brasileiro de evolução do acesso à justiça e consagrada sua acepção mais ampla e menos atrelada à solução judicial dos conflitos, é possível afirmar que, atualmente, o acesso à justiça é o acesso a uma ordem de valores que tem como núcleo a efetivação de direitos, que se dá através de diversas possibilidades. É a abertura de múltiplas portas (PIMENTEL, 2019, p. 17) para busca do ideal de justiça e da garantia de direitos conferidos e não efetivados, proporcionando a pacificação social.

Ao lado do desenvolvimento da noção de acesso à justiça, ganhou proeminência, ainda nos anos 1970, a perspectiva da disputa e o modelo de pirâmide de litigiosidade. O cerne da questão é que apenas uma pequena parcela dos conflitos,

na ponta da pirâmide, chega ao Judiciário e é objeto de adjudicação judicial. No caminho entre a base e o topo, há várias possibilidades:

- a) não percepção da lesão do direito por qualquer das partes, por desinformação jurídica, desconhecimento da situação fática ou qualquer outro motivo¹;
- b) resignação, para evitar o conflito com a parte contrária ou por dificuldades de acesso aos meios judiciais ou extrajudiciais de solução de controvérsias;
- c) negociação direta das partes, com ou sem intermediação de terceiros;
- d) solução do conflito sem intervenção do Poder Judiciário, por outro meio adequado².

É nesse contexto que merece destaque a ideia de tratamento e prevenção de demandas repetitivas por intermédio do diálogo interinstitucional e do ajuste pragmático procedimental. Conquanto a ideia de prevenção de conflitos já estivesse presente nos estudos relacionados ao acesso à justiça a partir do Projeto de Florença, o excesso de litigiosidade e a litigância habitual não apresentavam o mesmo perfil quantitativo e qualitativo dos últimos anos. As demandas repetitivas se proliferaram no final do século passado e início do atual.

Considerando que muitos conflitos não são resolvidos por qualquer via, a prevenção é solução ampla que diminui a sensação de insegurança jurídica e permite a efetivação de direitos e o acesso à ordem jurídica justa, com promoção de uma cultura de pacificação social e amenização do problema da litigiosidade contida.

O Poder Judiciário, como um sistema de solução de conflitos, enfrenta uma grave crise nestes primeiros anos do Século XXI, decorrente do excesso de

1 A Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios de 2009, no suplemento “Características da vitimização e do acesso à Justiça no Brasil”, aponta que 30,8% das pessoas entrevistadas que tiveram situação de conflito entre 2004 e 2009 não procuraram o Poder Judiciário (IBGE).

2 Evitou-se a utilização da expressão “meios alternativos de solução de controvérsias” e optou-se por “meios adequados de solução de controvérsias” para enfatizar que nem sempre a via judicial é a mais apta a resolver um conflito social, cabendo avaliar, de acordo com as especificidades de cada conflito, qual o mecanismo mais adequado para a promoção da pacificação social.

litigiosidade e consequente morosidade, acarretando a perda de credibilidade social e o enfraquecimento da instituição. Nesse contexto, o aperfeiçoamento do aparato institucional e o fortalecimento de medidas voltadas à prevenção de conflitos podem se revelar importantes ferramentas de enfrentamento dessa nova realidade, viabilizando a efetivação da ordem jurídica justa.

Cabe observar, ainda, que prevenção não é propriamente forma de tratamento de conflitos, mas de eliminação ou mitigação do seu potencial proliferador, garantindo a igualdade perante a lei para situações idênticas, inclusive quando não submetidas a meios judiciais ou extrajudiciais de solução de controvérsias. Trata-se, pois, de mecanismo ainda mais amplo que as ações coletivas, na medida em que abrange *players* não inseridos no sistema judicial. A ideia, portanto, sem prejuízo da criação de novas portas de acesso à justiça, é evitar o nascimento ou proliferação de conflitos que configuram demandas repetitivas.

3 EXCESSO DE LITIGIOSIDADE E DEMANDAS REPETITIVAS

A Constituição Federal de 1988 representou um relevante avanço civilizatório e uma reaproximação entre sociedade e Estado, na medida em que reconheceu formalmente um amplo rol de direitos e garantias fundamentais individuais e coletivos.

Entretanto, o que se verificou nos anos seguintes à promulgação da Constituição Cidadã foi um abismo entre a previsão constitucional e a realidade fática, visto que grande parte da população vive sem acesso aos direitos sociais básicos previstos no artigo 6º do texto constitucional, que correspondem ao mínimo existencial.

Tal contexto se deve, em parte, ao reconhecimento imediato de direitos e garantias até então não assegurados nos ordenamentos jurídicos anteriores, inviabilizando a sua efetivação por ausência de estrutura e recursos para tanto. Na medida em que “direitos não nascem em árvores” (GALDINO, 2005), a transformação da realidade social para garantir o acesso à ordem jurídica justa demanda

tempo e amadurecimento das instituições, tal qual ocorreu nos países atualmente desenvolvidos.

É nesse contexto de garantia formal ampla de direitos e acesso à justiça após a redemocratização ocorrida em 1988, e da correspondente não efetivação da promessa constitucional por conta de variados fatores, que se verifica, sobretudo nos últimos anos, uma explosão de litigiosidade.

O relatório Justiça em Números 2021³, que consolida os dados referentes ao ano de 2020, apresenta as seguintes informações:

a) quantitativo total de processos em tramitação no final de 2020: 75,4 milhões (dos quais 13 milhões, ou 17,2%, estavam suspensos), o que corresponde, em números aproximados, a um processo a cada 3 habitantes;

b) custo total do Poder Judiciário: R\$ 100,06 bilhões ou 1,3% do PIB;

c) despesa do Poder Judiciário por habitante: R\$ 475,51, montante que vem crescendo nos últimos anos;

d) força total de trabalho: 433.575 colaboradores, entre magistrados, servidores e força de trabalho auxiliar;

e) número de casos novos: 25,8 milhões;

f) número de processos baixados: 27,9 milhões; e

g) índice de produtividade dos magistrados: 1.646 processos baixados por magistrado.

Trata-se, pois, de uma enorme e cara estrutura que, apesar dos avanços dos últimos anos, ainda apresenta uma quantidade muito elevada de demandas,

3 Apesar de refletir os impactos da pandemia de COVID-19 e a consequente redução de casos novos e produtividade do Judiciário, segundo o Relatório Justiça em Números, 2020 é o terceiro ano consecutivo de queda no número de casos pendentes, com redução de aproximadamente 2 milhões de processos aguardando uma solução definitiva, confirmando a curva de redução no estoque processual da Justiça brasileira. Outro dado curioso é o chamado “tempo de giro do acervo”, ou seja, o tempo que seria necessário para zerar o estoque, caso mantida a produtividade de magistrados e servidores e não ingressassem casos novos: 2 anos e 8 meses de trabalho (CNJ, 2021-a).

comprometendo a razoável duração dos processos e, por consequência, o acesso à ordem jurídica justa.

O contexto de excessiva litigiosidade tem como corolário a litigância habitual, que representa a circunstância de algumas instituições públicas ou privadas ocuparem reiteradas vezes um dos polos da demanda, acionando ou sendo chamadas ao Poder Judiciário. Litigante habitual, portanto, é a pessoa jurídica de direito público ou privado que acessa o Poder Judiciário com frequência, na condição de parte autora ou ré.

Com o intuito de investigar a litigância habitual e mapear quem são os maiores litigantes, o Conselho Nacional de Justiça publicou, em 2012, o “Relatório 100 maiores litigantes”, onde foi constatado que “os 100 maiores litigantes das Justiças Estadual, Federal e do Trabalho representaram, respectivamente, 36%, 91% e 12% do total de processos ingressados no 1º grau em cada Justiça” (CNJ, 2012). No estudo “O uso da Justiça e o Litígio no Brasil”, realizado em 2013 pela Associação dos Magistrados Brasileiros a partir da sistematização e análise de dados coletados junto aos Tribunais de Justiça de 11 unidades da federação, abrangendo os anos de 2010 a 2013, foi possível concluir que: a) verifica-se uma alta concentração de ações apresentadas por um número reduzido de atores – instituições do poder público, bancos, instituições de crédito e prestadoras de serviços de telefonia/comunicações; b) o exame dos 100 maiores litigantes nas 11 unidades pesquisadas apurou que um número extremamente reduzido de atores é responsável por pelo menos a metade dos processos; c) a Administração Pública lidera a disputa judicial no primeiro grau como parte ativa no universo dos 100 maiores litigantes em 8 unidades da federação, enquanto o setor financeiro lidera em três Estados (AMB, 2013).

Sendo assim, a conclusão a que se chega é que enquanto muitos não têm acesso ao Judiciário, alguns poucos o utilizam imoderadamente. Ademais, é possível observar nos citados estudos que o Estado é o maior violador de direitos, figurando em um dos polos da demanda em grande número de processos.

Em estudo sociológico sobre o tema, Marc Galanter, ainda na década de 1970, apontou uma série de vantagens dos litigantes habituais, em relação aos litigantes eventuais, sintetizados por Daniela Gabbay (2016, p. 92) nos seguintes termos:

Enquanto os litigantes habituais (que denomina de *repeat players*) tem muitas oportunidades para utilizar os tribunais, os litigantes ocasionais ou eventuais (chamados de *one-shotters*) raramente o fazem. Os primeiros, que litigam com frequência, contam com uma série de vantagens estratégicas, como, por exemplo: (i) desenvolvem expertise e tem pronto acesso a especialistas; (ii) tem economia de escala e baixo custo inicial em qualquer caso; (iii) desenvolvem relações informais facilitadoras com agentes institucionais, como os Tribunais; (iv) podem jogar com probabilidades, assumir riscos e minimizar a chance de perda máxima; (v) possuem recursos para perseguir seus interesses de longo prazo; (vi) podem abdicar de ganhos imediatos em favor de uma estratégia para instigar mudanças legislativas (ganho normativo ou de uma 'boa jurisprudência'); (vii) possuem mais recursos para contratação de especialistas e advogados capacitados em gestão estratégica de conflitos, dentre outras vantagens.

Nesse cenário de litigiosidade excessiva e litigância habitual, é possível constatar, também, que grande parte dos processos se refere a demandas repetitivas, algumas tratando matéria exclusivamente de direito e outras com diferenças fáticas pouco relevantes. São demandas idênticas, que possuem um mesmo fato gerador do conflito e que, a rigor, deveriam ser resolvidas do mesmo modo para todos os cidadãos, inclusive aqueles que sequer acessaram as cortes judiciais.

Essa conjuntura de excesso de litigiosidade e demandas repetitivas afeta diretamente o direito ao acesso à ordem jurídica justa, na medida em que acarreta: morosidade do Judiciário e a consequente afronta ao princípio da eficiência da prestação jurisdicional; ausência de isonomia, considerando a possibilidade de julgamentos opostos, mesmo em se tratando de cidadãos em situações jurídicas idênticas; insegurança jurídica.

Tem-se aqui o ponto fulcral deste artigo, que será melhor desenvolvido no tópico seguinte. O combate ao excesso de litigiosidade não pode acarretar uma maior restrição ao acesso ao Judiciário e a consequente não efetivação dos direitos consagrados no texto constitucional. É preciso encontrar alternativas que ampliem a possibilidade de acesso à ordem jurídica justa, através da adoção de medidas preventivas, evitando o surgimento ou a proliferação de conflitos⁴.

4 CENTROS DE INTELIGÊNCIA

O amparo constitucional dos centros de inteligência é o art. 5º, incisos XXXV e LXXVIII⁵, da Constituição Federal de 1988, já que o tripé de suas atividades (prevenção de conflitos, monitoramento de demandas repetitivas e gestão de precedentes) encontra guarida no direito fundamental ao acesso à justiça. Nessa trilha de ideias, ao garantir a proteção contra ameaça a lesão de direito, é possível enquadrar também dentre as funções do Poder Judiciário a prevenção de conflitos, nos moldes delineados abaixo.

Embora os Centros e Inteligência desempenhem importante papel no gerenciamento de precedentes, na gestão judiciária e na padronização de procedimentos, este trabalho tem como foco a função de identificação, monitoramento e prevenção de demandas repetitivas, por intermédio do diálogo interinstitucional

-
- 4 O Conselho Nacional de Justiça inseriu como um dos macrodesafios do Poder Judiciário na Estratégia Nacional do Poder Judiciário 2021-2026 (CNJ, 2021-b) a prevenção de litígios e a adoção de soluções consensuais para os conflitos, nos seguintes termos: (...) fomento de meios extrajudiciais para prevenção e para resolução negociada de conflitos, com a participação ativa do cidadão. Visa estimular a comunidade a resolver seus conflitos sem necessidade de processo judicial, mediante conciliação, mediação e arbitragem. Abrange também parcerias entre os Poderes a fim de evitar potenciais causas judiciais e destravar controvérsias existentes.
 - 5 “Art. 5º (...) XXXV – a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito; (...) LXXVIII – a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.

e do aperfeiçoamento da atividade administrativa pública e da atividade privada como instrumento de ampliação do acesso à justiça, em sentido amplo.

A massificação de demandas exige dos gestores do Judiciário a superação da visão tradicional que encara o magistrado como espectador inerte de litígios e impõe a identificação das origens dos conflitos sociais e a aproximação com os grandes litigantes e os demais atores do sistema judiciário, enfrentando a lógica tradicional, individualista e formalista. Os integrantes do Judiciário, juízes e servidores, a partir da instituição dos sistemas multiportas e da criação dos laboratórios de inovação e centros de inteligência, passam a desempenhar múltiplos papéis, sem prejuízo dos caros conceitos de inércia e afastamento das partes, reservados para a atuação jurisdicional propriamente dita. O Estado-Juiz precisa se inserir na realidade social da litigância de massa, comprometendo-se com o amplo acesso à ordem jurídica justa, a partir de pesquisas e estudos que garantam uma visão multidisciplinar e holística dos conflitos, suas origens, causas e formas de solução.

As relevantes contribuições decorrentes da terceira onda de acesso à justiça trouxeram instrumentos eficazes no enfrentamento das demandas repetitivas, com destaque, no Brasil, para os Juizados Especiais Federais e as iniciativas de autocomposição da lide. Basta dizer que, segundo o diagnóstico dos Juizados Especiais, elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça (2020-a), no ano de 2019 foram baixados 5.794.461 processos nos Juizados Especiais Estaduais e 2.739.052 nos Juizados Especiais Federais, representando um percentual aproximado de 25% do total de processos baixados em todo o Judiciário brasileiro naquele ano.

No entanto, tais iniciativas não vêm sendo suficientes para conter o aumento da litigiosidade. Apesar dos esforços, o excesso de litigiosidade se agravou ainda mais após a criação dos Juizados Especiais e mesmo com a adoção de mecanismos não judiciais de solução de controvérsias.

Tal circunstância impõe o reconhecimento de que a resposta tradicional, de natureza processual, com foco na solução atomizada dos conflitos, ainda que mediante a utilização de métodos não tradicionais, é insuficiente. É preciso impedir a multiplicação e perenização de demandas repetitivas, garantindo o

acesso à Justiça para todos, inclusive aqueles que, por variados motivos, não têm conhecimento da violação de seus direitos ou não têm acesso a uma das múltiplas portas de solução de conflitos.

O amplo acesso à justiça, numa visão de justiça para todos os que sejam vítimas de violações de direitos, impõe que pessoas em situação equivalente recebam o mesmo tratamento jurídico, sob pena de malferimento do princípio da isonomia. Vânia Cardoso André de Moraes (2016, p. 58), em artigo sobre demandas repetitivas, aduz que:

Além de ofender o Estado de Direito, não é razoável que a Administração Pública seja compelida, na seara judicial, a promover tratamentos diferenciados com relação a pessoas nas mesmas condições fáticas. Configura-se ainda como quebra do princípio da igualdade a concessão de prestações sociais sem previsão legal a grupos que buscam o Judiciário em detrimento de pessoas em igual situação fática, mas com dificuldades de acesso à justiça (...) Além disso, há pessoas que poderiam de alguma forma ser beneficiadas por uma decisão judicial favorável e não têm acesso ao sistema judicial (...).

É preciso, portanto, implementar uma cultura de efetivação de direitos, independentemente da judicialização. A concretização de direitos apenas em prol daqueles que apresentarem a lide perante o Poder Judiciário ou outros meios de solução de conflitos não se coaduna com a ideia de acesso à ordem jurídica justa.

Tendo em mente que os maiores litigantes brasileiros estão concentrados no setor público e em algumas empresas privadas, o Judiciário, por intermédio dos centros de inteligência, pode ser um agente de fomento para o aperfeiçoamento da atuação estatal e privada, visando à correção de falhas procedimentais ou de interpretação equivocada de atos normativos, entre outras possibilidades. Não se mostra razoável que, frente a uma demanda repetitiva, a Administração Pública ou a iniciativa privada permaneçam inertes, movimentando a máquina Judiciária reiteradas vezes com a mesma demanda, aumentando a insegurança jurídica e o gasto público com juízes, advogados, servidores etc. Nessa trilha de ideias, o

Judiciário pode, sem perda de imparcialidade⁶, desempenhar um relevante papel, através dos centros de inteligência, identificando e divulgando, com auxílio de ferramentas de tecnologia da informação, a origem dos litígios, os entendimentos jurisprudenciais, as respostas comumente apresentadas pelos litigantes, e facilitando, por intermédio do diálogo interinstitucional, a correção de procedimentos e a redução ou eliminação de conflitos.

Interessa registrar, ainda, que o Código de Processo Civil, no art. 139, inc. X, impõe ao juiz, quando se deparar com diversas demandas individuais repetitivas, a expedição de ofício ao Ministério Público, à Defensoria Pública e, na medida do possível, aos outros legitimados a que se referem o art. 5º da Lei nº 7.347/85 e o art. 82 da Lei nº 8.078/90, para, se for o caso, promoverem a propositura da ação coletiva respectiva.

Nesse cenário, parece mais efetiva a comunicação da existência da demanda repetitiva ao centro de inteligência respectivo, a fim de identificar, mediante estudos e auxílio das bases de dados dos tribunais, os focos e consequências dos conflitos e, através do diálogo interinstitucional, buscar a melhor solução para a demanda repetitiva. Dessa forma, num ambiente mais pragmático e livre de formalidades, e mediante ajustes com a instituição pública ou privada relacionada à demanda repetitiva, é possível encontrar soluções para evitar ou minorar a proliferação de demandas, sem a intervenção judicial formal ou, se for o caso, mediante a propositura da respectiva ação coletiva, através dos seus legitimados. Sobre a possibilidade de ampliação dos limites da atividade do juiz, à luz do Código de Processo Civil, Marco Bruno Miranda Clementino (2018, p. 11) defende:

No entanto, também é certo que a atividade do juiz não se limita ao exercício da jurisdição. Pelo contrário, com a complexidade crescente

6 Sobre a imparcialidade dos juízes que integram centros de inteligência, embora não seja o foco deste trabalho, ver artigo publicado por Hallison Rêgo Bezerra e Gisele Maria da Silva Araújo Leite, no qual defendem a manutenção da imparcialidade dos juízes integrantes de centros de inteligência: BEZERRA; LEITE, 2018, p. 41-54.

das relações sociais – e dos conflitos sociais propriamente ditos -, cada vez mais o juiz está sendo obrigado a ampliar seus horizontes de atuação para além do exercício da jurisdição tradicional voltada à solução de conflitos individuais, em prol de uma postura de promotor do diálogo em sociedade. O próprio Código de Processo Civil em vigor impõe ao juiz uma postura de cooperação e incentivo ao diálogo, através de métodos de soluções de conflitos diversos do emprego tradicional da jurisdição. Assim sendo, o direito processual coloca o juiz na posição de gestor ativo de uma política de tratamento adequado de conflitos.

É bastante comum que falhas no delineamento de políticas públicas ou iniciativas privadas, na interpretação ou execução de decisões judiciais, na concepção de ferramentas de tecnologia da informação, no alinhamento de atuação entre corresponsáveis pelo planejamento e execução de determinadas atividades, entre outras circunstâncias, acarretem demandas repetitivas que, em última análise, podem ser corrigidas mediante ajustes mais ou menos complexos, gerando economia para os cofres públicos e promovendo isonomia entre os cidadãos beneficiários/usuários das políticas públicas.

Acerca da necessidade de aperfeiçoamento do exercício da atividade administrativa estatal, cabe trazer à baila as lições de Marçal Justen Filho (2018), para quem o princípio do exercício procedimentalizado das competências, juntamente com a dignidade da pessoa humana, é o fundamento maior da atividade administrativa, garantindo isonomia e segurança jurídica aos cidadãos.

Nessa trilha de ideias, a criação dos centros de inteligência pelo Poder Judiciário representa importante contribuição para o equacionamento dos conflitos sociais que geram demandas repetitivas. Conhecendo de perto os problemas que dão ensejo à repetição de demandas, podem os seus integrantes, por intermédio do diálogo interinstitucional⁷, em ambiente livre das amarras e formalidades do

7 Sobre cooperação interinstitucional, cabe destacar o artigo 16 da recente Resolução nº350, do Conselho Nacional de Justiça, *in verbis*: “Art. 16. A cooperação interinstitucional poderá ser realizada entre quaisquer instituições, do sistema de justiça ou fora dele, que possam contribuir

processo judicial, mais pragmático e cooperativo, auxiliar os demais Poderes da República e a iniciativa privada no aperfeiçoamento de suas atividades, inclusive com eventuais sugestões de alterações legislativas e, por consequência, garantir o acesso amplo à justiça para todos, com segurança jurídica e isonomia. Trata-se, pois, de criar um canal de comunicação permanente com o Executivo e o Legislativo, além do Ministério Público, Defensorias, Ordem dos Advogados do Brasil, grandes litigantes privados e demais *players* do sistema jurídico, já que as ações desses acabam sendo submetidas ao Judiciário e, em alguns casos, dando ensejo a demandas repetitivas. Num cenário de padronização de demandas individuais, a estratégia do Judiciário com vistas ao aperfeiçoamento da atividade estatal e dos grandes litigantes privados, a partir de uma visão holística e multidisciplinar dos conflitos sociais, certamente é uma importante ferramenta para induzir comportamentos socialmente desejáveis e enfrentar a explosão de litigiosidade deste século XXI, promovendo a pacificação social.

A atividade jurisdicional tem como função, em última instância, a pacificação social e a redução ou eliminação dos conflitos humanos, sendo imperioso, portanto, substituir a cultura da prolação da sentença pela cultura da pacificação social (WATANABE, 2019, p. 100).

É importante ressaltar, no entanto, que o incentivo ao diálogo interinstitucional, via centros de inteligência, com vistas ao ajuste das atividades e procedimentos dos grandes litigantes, não se confunde com a execução da política pública ou com a definição de forma de atuação da iniciativa privada, tampouco com o controle da discricionariedade inerente à atividade administrativa. É evidente que o Judiciário não pode assumir o protagonismo na execução das políticas públicas ou privadas, tampouco adotar medidas de cunho paternalista. O papel do Judiciário, aqui, é de fornecimento de elementos técnico-informativos, tais como

para a execução da estratégia nacional do Poder Judiciário, promovendo o aprimoramento da administração da justiça, a celeridade e a efetividade da prestação jurisdicional, dentre as quais: I – Ministério Público; II – Ordem dos Advogados do Brasil; III – Defensoria Pública; IV – Procuradorias Públicas; e V – Administração Pública”. (CNJ, 2020-b)

quantitativos de demandas, jurisprudência dos tribunais superiores, dificuldades na realização dos atos processuais, entre outras informações que permitam ao litigante habitual e aos demais atores do sistema de justiça a adoção de medidas visando à eliminação ou redução das demandas repetitivas.

Por fim, cabe ponderar que são inúmeras as variáveis que podem explicar o quadro caótico do sistema de justiça brasileiro, de modo que nenhum estudo, isoladamente, será apto a apresentar uma ou mais soluções que resolvam definitivamente o problema. Além do aprofundamento dos estudos com vistas à garantia de uma ordem jurídica justa, é necessário discutir e aprofundar temas relacionados a questões culturais, o mercado da advocacia e o excesso de faculdades de Direito, custas processuais, análise econômica do direito, entre outras questões.

5 CONCLUSÃO

Superada a visão formalista de acesso à justiça e consolidados os avanços decorrentes das ondas renovatórias do Projeto de Florença, é preciso ir mais além e enfrentar o atual cenário de explosão de litigiosidade e demandas repetitivas, sob pena de o volume de processos inviabilizar em definitivo a atividade jurisdicional.

Entre as perspectivas que despontam para o enfrentamento da crise do Judiciário, a prevenção de conflitos, por intermédio do diálogo interinstitucional e ajustes procedimentais, num ambiente livre das amarras do processo civil, é solução que se coaduna com a concepção de acesso à ordem jurídica justa, promovendo a efetivação de direitos e, por consequência, a pacificação social.

Para enfrentar a explosão de litigiosidade, é preciso sair do processo e dialogar com os litigantes, numa relação de horizontalidade, cooperação e compartilhamento de informações, livre dos ônus, riscos e limitações inerentes às intervenções processuais.

Nesse contexto, é possível apontar que a criação dos Centros de Inteligência do Poder Judiciário, com respaldo do Conselho Nacional de Justiça, pode representar uma importante ferramenta para identificar e monitorar as origens,

causas e consequências das demandas repetitivas e atuar na prevenção, interagindo com os demais órgãos e instituições, públicos e privados, a fim de viabilizar a correção e aperfeiçoamento da atividade administrativa e da iniciativa privada, além de prevenir conflitos e garantir segurança jurídica e isonomia aos cidadãos.

REFERÊNCIAS

ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS (AMB). **O uso da justiça e o litígio no Brasil**. Disponível em: <http://cpj.amb.com.br/wp-content/uploads/2021/05/2015-O-uso-da-justica-e-do-litigio-no-Brasil.pdf> Acesso em 15.jul.2022

BEZERRA, Hallison Rêgo; LEITE, Gisele Maria da Silva Araújo. Centro de Inteligência e Suspeição/impedimento de magistrados. In: **Centro de Inteligência da JFRN: Comissão Judicial de Prevenção de demandas. Cadernos da magistratura da ESMAFE** - edição especial em comemoração aos 50 anos da Justiça Federal do RN. Edilson Pereira Nobre Junior (Org.), Marco Bruno Miranda Clementino (Org.). Natal : ESMAFE : v. 1, 2018.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Brasília: CNJ, 2010. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/156>. Acesso em: 19.jul.2022.

_____. **100 maiores litigantes - 2012**. Brasília: CNJ, 2012. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/100_maiores_litigantes.pdf> Acesso em 17.fev.2022.

_____. **Diagnósticos dos Juizados Especiais**. Brasília: CNJ, 2020a. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB_LIVRO_JUIZADOS_ESPECIAIS.pdf. Acesso em: 13.fev.2022.

_____. **Resolução nº 350/2020.** Estabelece diretrizes e procedimentos sobre a cooperação judiciária nacional entre órgãos do Poder Judiciário e outras instituições entidades, e dá outras providências. Brasília: CNJ, 2020-b. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3556>. Acesso em 24.jul.2022.

_____. **Justiça em Números 2021: ano-base 2020.** Brasília: CNJ, 2021-a. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/11/relatorio-justica-em-numeros2021-051121.pdf>. Acesso em: 17.fev.2022.

_____. **Estratégia Nacional do Poder Judiciário 2021-2026.** Brasília: CNJ, 2021-b. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3365>. Acesso em: 17.fev.2022.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça.** Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CLEMENTINO, Marco Bruno Miranda. Centro Local de Inteligência da Justiça Federal Potiguar: legitimidade pelo diálogo. In: **Centro de Inteligência da JFRN: Comissão Judicial de Prevenção de demandas. Cadernos da magistratura da ESMAFE** - edição especial em comemoração aos 50 anos da Justiça Federal do RN. Edilson Pereira Nobre Junior (Org.), Marco Bruno Miranda Clementino (Org.). Natal: ESMAFE : v. 1, 2018.

GALDINO, Flávio. **Introdução à teoria dos custos dos direitos:** direitos não nascem em árvores. Rio de Janeiro: Belo Horizonte: Lumen Iuris Editora, 2005.

GABBAY, Daniela Monteiro. Litigância repetitiva e acesso à justiça no Brasil: uma nova agenda de pesquisa. In: **Repensando o acesso à justiça no Brasil: estudos internacionais.** Volume I – As ondas de Cappelletti nos século XXI. FERRAZ, Leslie S. (Org). Aracaju: Evocati, 2016.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA (IBGE). **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios de 2009 (PNAD)**. Disponível em: <<https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/justica-e-seguranca/19898-suplementos-pnad3.html?edicao=10452&t=resultados>> Acesso em 17.fev.2022.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 13. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018.

MORAES, Vânia Cardoso André de. Demandas repetitivas e a proposta do Código modelo euro-americano para a realização da igualdade. In: **As demandas repetitivas e os grandes litigantes**: possíveis caminhos para a efetividade do sistema de justiça brasileiro. Moraes, Vânia Cardoso André de (Org.). Brasília: Enfam, 2016, p. 58 a 64.

PIMENTEL, Wilson. **Acesso responsável à justiça**: o impacto dos custos na decisão de litigar. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

WATANABE, Kazuo. **Acesso à ordem jurídica justa**: conceito atualizado de acesso à justiça, processos coletivos e outros estudos. Belo Horizonte: Del Rey, 2019.

Submissão: 27.jul.22

Aprovação: 9.set.22

**A MAGISTRATURA VAI A CAMPO:
DESAFIOS E OPORTUNIDADES EM PESQUISAS
DE JUÍZES(AS) SOBRE O JUDICIÁRIO**

***THE MAGISTRACY GOES TO THE FIELD:
CHALLENGES AND OPPORTUNITIES IN THE
RESEARCH OF JUDGES ABOUT THE JUDICIARY***

Andre Augusto Salvador Bezerra

Mestre e doutor com estágio de pós-doutorado na Universidade de São Paulo (USP). Juiz de Direito em São Paulo. Professor do Curso de Mestrado Profissional Direito e Judiciário na Escola de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM).

E-mail: andreaugusto@usp.br

Resumo

Tem-se verificado uma ampliação de pesquisas científicas sobre o Judiciário formuladas por membros da magistratura. Essa circunstância, de um lado, pode gerar certo ceticismo em relação aos resultados das investigações, ante as dúvidas acerca da presença do espírito crítico do(a) investigador(a). De outro lado, há a vantagem de haver maior conhecimento de quem formula a pesquisa sobre aquilo que é investigado. Nesse contexto, o presente artigo procura compreender a relevância científica da presença de magistrados(as) em pesquisas sobre o Judiciário para, então, apontar obstáculos e potencialidades em tais espécies de investigações. Em termos metodológicos, o texto dialoga com a tradição teórica vinda da Antropologia, que tem se debruçado sobre trabalhos etnográficos em que o(a) pesquisador(a) se volta para o seu próprio ambiente. O texto também dialoga com a Epistemologia, sobretudo a Epistemologia Crítica e seus apontamentos acerca da ausência de neutralidade do saber científico e da necessidade do engajamento social na construção do conhecimento. Ao final, conclui-se que,

em um país de ampla procura cidadã pelo Judiciário, como o Brasil, as pesquisas formuladas por juízes(as) cumprem a função social que se espera da ciência, possibilitando o aperfeiçoamento do serviço público judicial.

Palavras-chave: Pesquisas. Judiciário. Magistratura. Engajamento. Neutralidade.

Abstract

There has been an expansion of scientific research about the judiciary formulated by members of the magistracy. On the one hand, this circumstance may generate some skepticism regarding the results of investigations, given the doubts about the presence of the critical spirit of the investigator. On the other hand, there is the advantage of having greater knowledge of those who formulate research on what is investigated. In this context, the present article aims to understand the scientific relevance of the presence of magistrates in research about the judiciary, and then point out obstacles and potentialities in such kinds of investigations. In methodological terms, the text dialogues with the theoretical tradition coming from Anthropology, which has focused on ethnographic works in which the researcher turns to his own environment. The text also dialogues with the Epistemology, especially the Critical Epistemology, and its notes about the absence of neutrality of scientific knowledge and the need for social engagement in the construction of knowledge. Finally, it is concluded that, in a country of wide citizen demand for the judiciary, such as Brazil, the research formulated by judges fulfills the social function expected of science, enabling the improvement of the judicial public service.

Keywords: Research. Judiciary. Magistracy. Commitment. Neutrality.

1 INTRODUÇÃO

Segundo dados disponibilizados pelo Conselho Nacional de Justiça, o CNJ (BRASIL, 2022), tramitam no Brasil mais de 70 milhões de processos judiciais. Tamanha quantidade é suficiente para evidenciar o protagonismo que

o Poder Judiciário alcança nas mais diversas relações jurídicas, públicas ou privadas, do país.

Tal fato tem se refletido no maior interesse pela compreensão dos problemas e das potencialidades de melhoria institucional da atividade judicial brasileira. O que seria aquele locus estatal chamado para mediar dezenas de milhões de conflitos? Como aperfeiçoá-lo?

O olhar científico em direção ao Judiciário advém desse contexto. Não é de hoje a presença de um debruçar multidisciplinar sobre os impactos do trabalho da magistratura no dia a dia da sociedade. A partir de estudos de pesquisadores(as) vindos da Antropologia, da Ciência Política, da Sociologia, da Economia, da Gestão de Políticas Públicas e do Direito, tem-se cientificamente procurado, de modo geral, apontar falhas, formas de aprimoramento e boas práticas do serviço público judicial como um todo (AKUTSU; GUIMARÃES, 2012).

Nos últimos tempos, especificamente, chama a atenção uma ampliação de investigações científicas sobre o Judiciário formuladas pelos(as) agentes que o compõe. Magistrado(a)s estão apresentando projetos de pesquisa, submetendo-se a processos seletivos e assumindo a posição de alunos(as) em cursos de especialização, mestrado e doutorado para investigar cientificamente o seu local de trabalho.

Há, inclusive, sinais de apoio institucional para essas pesquisas. Destacam-se iniciativas como o Doutorado Interinstitucional (DINTER) que o Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Regional que a Universidade Federal do Tocantins (UFT) mantém com a Escola Superior da Magistratura Tocantinense (ESMAT) desde 2019, destinado a juízes(as) do Tribunal de Justiça do Tocantins (TJTO)¹. De modo geograficamente mais amplo, é a iniciativa de 2020 da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM) em disponibilizar, a juízes(as) estaduais e federais de todo o Brasil, o curso de Mestrado Profissional em Direito e Poder Judiciário, a partir de um

1 A respeito, consultar em: <http://esmat.tjto.jus.br/portal/index.php/pt/ppgdr>.

corpo docente permanente, formado também por magistrado(a)s funcionalmente vinculados a cortes estaduais e federais².

O olhar investigativo interno sobre a função estatal judicante pode gerar um sentimento ambíguo de ceticismo e otimismo. É que, de um lado, trata-se de pesquisadores(as) estudando os trabalhos a que se encontram envolvidos(as), o que pode trazer implicações negativas para o espírito crítico que deve guiar a investigação científica; de outro lado, há a vantagem de haver maior conhecimento de quem formula a pesquisa sobre aquilo que é investigado, o que é particularmente relevante quando se considera que o estudo do Direito, ramo de conhecimento do qual provém a magistratura, é normalmente um estudo que busca soluções práticas.

Como, então, compatibilizar o trabalho científico de quem tem um olhar privilegiado para um dado tema de pesquisa, dentro de um Poder de Estado, com a imprescindível independência da investigação? É com essa pergunta que se apresenta o artigo que se inicia. Pretende-se compreender a relevância científica da presença de magistrados(as) em pesquisas sobre o Judiciário para, então, apontar desafios e potencialidades em tais espécies de investigações.

No intuito de alcançar o objetivo exposto, adota-se a distinção, formulada como ferramenta metodológica por Kirpitchenko e Voloder (2014, pp. 4-6), entre pesquisadores(as) internos(as) e pesquisadores(as) externos(as), ou seja, entre aqueles(as) que estudam ou não estudam seu ambiente de vivência. Todavia, este artigo assim o faz procurando inovar, colocando, à especial reflexão, a situação do(a) magistrado(a) pesquisador(a), agente público que, simultaneamente, lidera (por exercer sua função típica, a jurisdição) e pesquisa um Poder de Estado.

Trata-se, pois, de agente que, embora componha o corpo técnico e permanente do aparelho estatal, tal como os(as) demais membros do corpo burocrático, atua com maior margem de liberdade em sua profissão. A liderança

2 A respeito, consultar em: <https://www.enfam.jus.br/programa-de-pos-graduacao-profissional-em-direito/mestrado-profissional/>

sobre Poder de Estado confere-lhe notável independência funcional, circunstância que proporciona uma relevância especial à análise do trabalho enquanto pesquisador(a) de sua instituição.

O texto leva em conta tanto os estudos que focam as unidades específicas em que os(as) magistrados(as) pesquisadores(as) exercem suas funções quanto aqueles que consideram outras unidades ou o sistema judicial em sua totalidade. Por dizerem respeito ao Judiciário para quem laboram, todos esses estudos são aqui inseridos na qualidade de local de trabalho dos(as) pesquisadores(as).

Baseado no recorte descrito, dialoga-se, metodologicamente, com a tradição teórica vinda da Antropologia brasileira (DA MATTA, 1978; VELHO, 1978) que tem testemunhado e validado trabalhos etnográficos em que o(a) pesquisador(a) se volta para seu próprio ambiente. Tal opção se baseia no fato de que “o fazer antropológico pressupõe a relativização de verdades consagradas [...]” (KANT DE LIMA; BAPTISTA, 2014, p. 9), um exercício que os(as) magistrados(as) pesquisadores(as) são constantemente convidados(as) a realizar ao promoverem investigações científicas sobre seu local de trabalho, principalmente quando formulam indagações (e alcançam descobertas) acerca de práticas e rotinas que muitas vezes são, por eles(as), naturalizadas.

O artigo ainda dialoga com a Epistemologia oriunda da Sociologia das Ciências (BOURDIEU, 1989), a Epistemologia do Direito (SÁ E SILVA, 2016; QUEIROZ, 2017) e, sobretudo, a Epistemologia Crítica vinda da Sociologia do Direito (SANTOS, 1986). Esta tem apontado a ausência de neutralidade no saber científico e a necessidade de adesão a processos de construção de conhecimento socialmente engajados. Conforme se mencionou acima, a análise científica sobre o Judiciário implica no apontamento de falhas e/ou boas práticas que terminam por exteriorizar um engajamento em torno do aprimoramento do serviço público judicial.

Aplicando tais pressupostos ao campo das investigações sobre o Judiciário, o texto passa a apontar a possibilidade e a relevância científica de estudos de membros da magistratura sobre sua estrutura de trabalho, observando-se,

por fim, desafios a serem enfrentados e vantagens a serem aproveitadas por tais pesquisadores(as).

Como derradeira observação introdutória, em atenção à necessária transparência de pesquisa, adverte-se que este artigo foi elaborado por um pesquisador interno do Judiciário que, na atividade de docência, introduz magistrados(as) no campo de investigações científicas sobre a função judicial. Daí a adoção de linguagem prescritiva e a formulação de situações hipotéticas de pesquisas, presentes em determinados trechos do artigo, originadas da experiência do ensino, esperando-se que sejam úteis a todos(as) magistrados(as) que realizam investigações científicas no seu local de trabalho e, de alguma maneira (já que as prescrições realizadas lhes podem ser úteis), a todos(as) àqueles(as) que se amoldam à categoria de pesquisadores(as) internos(as).

2 JUÍZES(AS) E JUDICIÁRIO: HÁ O QUE DESCOBRIR?

A pesquisa científica relaciona-se ao ato de *descobrir cientificamente*, isto é, buscar aquilo que não se conhece para se romper com o senso comum (BOURDIEU, 1989), adotando, para isso, os métodos aceitos pela comunidade acadêmica. Pesquisar o funcionamento da atividade judicial leva o(a) investigador(a), portanto, a se colocar dentro de um processo de descobrimento do Judiciário a partir do uso de metodologias adequadas.

Mas, pensando-se especialmente em magistrados(as) pesquisadores(as), é possível descobrir quando se investiga o próprio local de trabalho? Há o que descobrir?

A resposta aos questionamentos acima expostos pode começar a ser buscada na Antropologia, ramo das Ciências Sociais, cujos estudos estabelecem “[...] uma ponte entre dois universos (ou subuniversos) de significação [...]” (DA MATTA, 1978, p. 3). Apreender significados, descobrindo-se novos lugares, é da essência do trabalho do(a) antropólogo(a).

Na gênese europeia da formação da Antropologia à qualidade de saber científico, esse processo de apreensão de significados ocorria por intermédio de estudos que destacavam as populações originárias dos territórios colonizados. Com base nos olhares evolucionistas das potências colonizadoras, os povos explorados eram estudados enquanto membros de comunidades não evoluídas da humanidade, como se, na expressão crítica de Edward Said (1990, p. 46), fossem *raças submetidas que necessitassem de dominação*³.

Com a superação do pensamento evolucionista no decorrer do século XX, ao menos enquanto uma teoria acadêmica válida, a Antropologia amplia seu olhar para outras sociedades. Alcança o ponto de se voltar para o ambiente de vivência do(a) pesquisador(a), levando-o(a) a processos de descobrimentos daquilo que parecia conhecer bem. São esses processos que Roberto Da Matta (1978, p. 4) chama de *transformação do familiar em exótico*:

[...] a disciplina se volta para a nossa própria sociedade, num movimento semelhante a um auto exorcismo, pois já não se trata mais de depositar num selvagem africano ou malanésico o mundo das práticas primitivas que se deseja objetificar e inventariar, mas de descobri-la em nós [...]. O problema é, então, o de tirar uma capa de membro de uma classe ou de um grupo social específico para poder – como etnólogo – estranhar alguma regra social familiar e assim descobrir [...] o exótico no que está petrificado dentro de nós pela reificação e pelos mecanismos de legitimação.

3 Daí o silenciamento imposto às populações inferiorizadas, como se não fossem dotadas de conhecimentos válidos. Como aponta Boaventura Santos (2002, p. 30), “o domínio global da ciência moderna como conhecimento-regulação acarretou consigo na destruição de muitas formas de saber sobretudo daquelas que eram próprias dos povos que foram objecto do colonialismo ocidental. Tal destruição produziu silêncios que tornaram impronunciáveis as necessidades e as aspirações dos povos ou grupos sociais cujas formas de saber foram objecto de destruição”.

O que vale para a Antropologia pode valer também para outros ramos do conhecimento, inclusive o campo do Direito. Tanto é assim que o atual estágio de fortalecimento das pesquisas jurídicas empíricas tem levado à formulação de investigações que, semelhantemente ao que fazem os(as) antropólogos(as), utilizam-se de observações participantes de *inspirações etnográficas*. Nesse sentido situa-se o paradigmático estudo formulado por professoras e alunas da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FDUSP), que, abordando as interações de gênero na mesma instituição em que as pesquisadoras trabalham ou estudam, produziu um diagnóstico que se valeu “[...] de métodos de pesquisa essencialmente qualitativos, tais como a observação participante, com inspiração no método etnográfico, e entrevistas com discentes” (CEREZETTI; ALMEIDA; BARBOSA; GUIMARÃES; RAMOS; LESSA, 2019, p. 10).

No caso específico de juízes(as) pesquisando o Judiciário, a adoção da lógica autorreflexiva antropológica também configura um caminho de análise proveitoso. Para isso, o(a) pesquisador(a) tem de estar pronto para ingressar em um processo de trabalho no qual retirará sua capa de julgador(a) para se transformar em um(a) curioso(a) que estranha determinados hábitos, rotinas e práticas de seu próprio trabalho. Ao final do processo, poderá descobrir novas realidades que, apesar de próximas à sua vivência, eram, até então, imperceptíveis.

Não se trata, contudo, de processo singelo, na medida em que está imerso na busca de uma verdade científica. Requer-se, conforme sinaliza Pierre Bourdieu (1989, p. 27), a realização de trabalho que não se resuma a um plano desenhado antecipadamente, como o fazem os(as) engenheiros(as) em seu labor, mas estudos realizáveis pouco a pouco, a admitirem retoques, correções e emendas.

Em toda a busca por novas descobertas, há ainda um notável ganho social, para além do ganho pessoal do(a) investigador(a), tendo em conta o potencial aperfeiçoamento do serviço público judicial levado a efeito pela pesquisa. Não é de hoje que Boaventura Santos salienta a imprescindibilidade da formação de novas gerações de juízes(a) “[...] equipadas com conhecimentos

vastos e diversificados (econômicos, sociológicos, políticos) sobre a sociedade em geral e sobre a administração da justiça em particular” (1986, p. 32). No caso da magistratura brasileira, as objetivadas vastidão e diversificação de conhecimentos ainda coincidem com as tendências epistemológicas internas, advindas na redemocratização do pós-Constituição de 1988, da presença de maior engajamento acadêmico na busca da efetivação de direitos, conforme tem percebido a literatura jurídica alinhada à pesquisa empírica (SÁ E SILVA, 2016)⁴.

Pesquisar o Judiciário, a partir de olhares científicos de magistrados(as), não deixa de configurar um engajamento de membros que, realizando a jurisdição no dia a dia profissional, lideram o Judiciário. Nos apontamentos científicos de falhas, formas de aprimoramento e boas práticas judiciais, encontram-se atuações ativas de membros da magistratura a fim de que o lócus estatal para quem trabalham logre responder, de modo eficaz, às demandas da sociedade que o procura.

3 DIFICULDADES ESPECÍFICAS NAS PESQUISAS DE MAGISTRADOS(AS)

As circunstâncias mencionadas não significam, entretanto, que inexistem obstáculos específicos decorrentes de um exame científico sobre espaços onde o(a) estudioso(a) convive social ou profissionalmente. Como se tem reconhecido na Antropologia, pesquisar o próprio local de convivência requer o reconhecimento de desafios próprios:

Posso estar acostumado, como já disse, com uma certa paisagem, onde a disposição dos atores me é familiar; a hierarquia e a distribuição do poder permitem-me fixar, *grosso modo*, os indivíduos em categorias mais amplas. No entanto, isso não significa que eu

4 No pós-Constituição de 1988, “observa-se, assim, uma crescente adesão a abordagens explicitamente engajadas, como a pesquisa-ação ou a observação participante, em geral associadas a novas correntes teóricas [...]” (SÁ E SILVA, 2016, p. 29).

compreenda a lógica de suas relações. [...]. Logo, posso ter um mapa, mas não compreendo necessariamente os princípios e mecanismos que o organizam. O processo de descoberta e análise do que é familiar pode, sem dúvida, evoluir dificuldades diferentes do que em relação ao que é exótico. [...]. (VELHO, 1978, p. 128).

Como, então, reconhecer esses obstáculos específicos? Tal como em qualquer análise acerca de temas de pesquisa, não existe um manual que indique uma resposta à questão. Cada caso especialmente pesquisado pode apontar a existência de determinados desafios e a consequente necessidade de precauções a serem observadas.

A despeito dessa circunstância, quando se pensa em pesquisas realizadas por juízes(as) focando o Judiciário, vem à mente desafios comuns aplicáveis especialmente a todos(as) os(as) pesquisadores(as) dessa categoria. Se há semelhantes exercício de função e lócus examinado, é de fato de se esperar riscos de aprisionamento em armadilhas semelhantes.

Nesta seção, são enumerados e explicados quatro desses desafios. Não se tem a pretensão de proceder a uma descrição exaustiva do problema, o que não é possível ante a multiplicidade de obstáculos que sempre podem advir. O que se pretende é tecer considerações sobre desafios primordiais, que de pronto se colocam frente ao pesquisador(a) que estuda o sistema do qual lidera, ora elencados nos seguintes termos:

- a) temores perante quem se encontra acima na hierarquia administrativa do tribunal do(a) pesquisador(a);
- b) temores de quem se encontra abaixo na hierarquia administrativa do tribunal perante o(a) pesquisador;
- c) riscos no uso de dados para a pesquisa;
- d) desconfiças vindas do público leitor da pesquisa.

3.1 Temores perante superiores hierárquicos

A dificuldade mais patente a juízes(as) pesquisadores(as), e por isso se inicia este tópico mencionando-a, diz respeito à possibilidade de formulação de estudos críticos por quem [juízes(as) de 1º grau, por exemplo] não está no ápice de uma estrutura eminentemente hierarquizada, como o é o Judiciário. Se sem independência não há ciência, como realizar trabalhos científicos dentro daquele que, segundo Sandra Elena (2015), é, normalmente, o mais conservador, formal e hierarquizado dentre os poderes de Estado?

Diferentemente de outros(as) pesquisadores(as) internos(as) eventualmente sujeitos à mesma espécie de obstáculo, o(a) magistrado(a) investigador(a) pode buscar a resposta a essa questão em uma norma própria, a Lei Orgânica da Magistratura Nacional, a LOMAN. Embora outorgada em 1979, quando vigorava o sistema ditatorial pós-golpe de 1964, o seu artigo 36, inciso III permite a formulação de críticas internas para fins científicos. Vale dizer, mesmo sob um diploma jurídico da ditadura, que, nesta qualidade, pretendia “garantir” uma magistratura acrítica aos então donos do poder, já se validava a formulação de pesquisas internas judiciais.

Em tempos atuais de vigência da Constituição democrática de 1988, pode o(a) estudioso(a) aprofundar o uso da mencionada permissão legal para questionar (e, portanto, desnaturalizar) as próprias hierarquias que vigoram no sistema. Como aponta Gilberto Velho (1978, p. 127), “[...] mesmos em sociedades mais hierarquizadas há momentos, situações ou papéis sociais que permitem a crítica, a relativização ou até o rompimento com a hierarquia”.

São os casos de possíveis investigações que foquem, por exemplo, a democratização do sistema judicial, colocando em debate sua verticalização estrutural. Há um largo leque de possibilidades para isso, circunstância que decorre da largueza que a expressão *democracia no Judiciário* comporta: desde o campo político eleitoral (como em estudos que examinem e proponham novas formas de eleições dos dirigentes dos tribunais) até campos relativos à diversificação na

estrutura burocrática do sistema (como em estudos que procedam a análises e a sugestões de diversidade de gênero e raça na carreira da magistratura). Em todos esses exemplos, corrobora-se a afirmação, formulada por Boaventura Santos (1986), no sentido de que a democratização judicial requer muito mais do que meras reformas no direito processual e no direito substantivo.

3.2 Temores de quem se encontra abaixo na hierarquia

Uma segunda dificuldade digna de nota e que possivelmente surge ao juiz(a) pesquisador(a) ainda está imbricada na estrutura hierarquizada do Judiciário. Agora, contudo, não diz respeito ao temor com aqueles(as) que se encontram no ápice do sistema, mas ao temor do eventual sujeito de pesquisa que se situa hierarquicamente abaixo do(a) pesquisador(a).

Imagine-se, a título de ilustração, um(a) juiz(a) que examina a rotina de funcionamento de seu cartório judicial, formado por servidores(as) que lhe são subordinados(as). Imagine-se, ainda, que a pesquisa requeira que esses(as) servidores(as) sejam entrevistados pelo(a) pesquisador(a). Como garantir a veracidade das respostas se o(a) entrevistado(a) não é hierarquicamente independente do(a) entrevistador(a)?

Esse verdadeiro *temor reverencial* pode também alcançar casos em que o(a) juiz(a) pesquisador(a) entreviste agentes públicos de outras unidades judiciárias que não a da sua lotação. Ainda assim há o risco de comprometimento da veracidade de respostas, seja porque a forte hierarquização do sistema judicial leva servidores(as) raramente a querer desapontar magistrados(as), independente destes serem ou não seus chefes administrativos, seja porque é possível que servidores(as) entrevistados(as) desconfiem que vínculos corporativos entre juízes(as) façam com que suas respostas se tornem conhecidas dos(as) magistrados(as) que lhes exercem chefia.

Há, nas situações descritas, a revelação de uma dificuldade incidente sobre juízes(as) que pesquisam o Judiciário que parece distinta daquelas enfrentadas,

em geral, por outros(as) investigadores(as) que também estudam seu ambiente de vivência. A respeito, Kirpitchenko e Voloder (2014, p. 10) enfatizam que a maior facilidade de acesso a informantes configura uma vantagem dos(as) pesquisadores(as) internos(as) sobre os(as) externos(as), o que, como se vê, nem sempre se aplica à magistratura pesquisadora.

Nada disso, entretanto, impede a realização de pesquisas conforme à acima imaginada. O(a) magistrado(a) investigador(a) pode, por exemplo, promover entrevistas por escrito cujas respostas sejam inseridas em papéis depositáveis em pastas, urnas ou caixas a fim de garantir o completo anonimato dos(as) respondentes. Pode ainda formular perguntas cuja redação não comprometa a relação entre subordinado(a) e chefe. Pode, simplesmente, promover uma conversa informal com a pessoa entrevistada para a tranquilizar quanto aos efeitos, no dia a dia funcional, das respostas a serem concedidas.

3.3 Risco no uso de dados

Uma terceira dificuldade que pode advir relaciona-se à acessibilidade dos dados de pesquisa. Na coleta de fontes para seu estudo, impõe-se ao(a) juiz(a) pesquisador a cautela de não fazer uso de elementos que tenha acesso apenas por ser uma autoridade judicial e que se encontram inacessíveis a outros(as) pesquisadores(as).

Seria o caso de uma hipotética pesquisa formulada por juiz(a) de Vara da Infância e Juventude que tenha como recorte a análise de impactos decorrentes de decisões judiciais sobre relações jurídicas regradas pelo Estatuto da Criança e Adolescente (ECA). Pelo fato de parcela das pessoas envolvidas não serem adultas, esses processos tramitam em segredo de justiça. Não pode o(a) pesquisador(a) se valer da posição de presidente das relações processuais de sua unidade e sustentar suas hipóteses com base em dados excluídos de verificação aberta ao público.

Lembra-se que a pesquisa tem, em sua essência, a formulação de hipóteses falseáveis. O saber científico não trabalha com dogmas ou com realidades confiáveis conforme quem elabora o estudo. A confiabilidade é conquistada por análises e confrontos dos materiais pesquisados, independente de quem os coletou. Conforme sintetiza Rafael Mafei Queiroz (2017, p. 11), “assim, as várias hipóteses concebidas para nossos problemas de pesquisa devem ser confrontadas com dados e opiniões que possam desmenti-las, refutá-las ou derrotá-las”.

Tais advertências não significam que o(a) juiz investigador(a) somente esteja autorizado(a) a trabalhar com elementos de pesquisa prontamente acessíveis a todo o público. Acessibilidade nem sempre se confunde com prontidão de acesso. É possível que determinados dados se tornem disponíveis, por exemplo, apenas após o deferimento de requerimentos administrativos, formulados a autoridades de tribunais ou de unidades judiciárias, por parte de quem realiza pesquisa. Todavia, eventual deferimento ou indeferimento de solicitações, como essas, não pode suceder de modo diferenciado quando o(a) o pesquisador for magistrado(a). O critério de atendimento deve ser o mesmo, independente de quem as formula.

3.4 As desconfianças do público

A quarta, e última aqui elencada, dificuldade a ser enfrentada diz respeito às desconfianças do público acerca de recomendações e conclusões da pesquisa. De fato, em casos da magistratura estudando o Judiciário, não há de se estranhar que se suspeite da presença de interesses pessoais do(a) estudioso(a), ainda mais porque, diferente de outros(as) pesquisadores(as) internos, lidera o lócus estatal onde trabalha, exercendo a jurisdição.

Suponha-se, como exemplo, que um(a) juiz(a) apresente uma tese de doutorado cuja hipótese relaciona-se à eficiência e eficácia de uma determinada prática, adotada em sua unidade judiciária, que leve à tramitação mais célere dos processos sem desprezar o contraditório e a ampla defesa. É intuitivo que

tal trabalho gere indagações acerca da credibilidade dos resultados. Será que os dados que fundamentaram o estudo foram deturpados para que o produto alcançado coincidissem artificialmente com a hipótese e, assim, auxiliasse na promoção corporativa de quem pesquisa?

Para além das questões carreirísticas, as desconfiças podem também estar relacionadas a aspectos emocionais por parte de quem pesquisa. No exemplo acima descrito, possivelmente o(a) autor(a) da tese de doutorado encontra-se afetivamente influenciado pelo que quer estudar. É possível (e até provável) que, por razões íntimas, mesmo que não obtenha nenhuma vantagem na carreira, torça, com muito mais intensidade de quem pesquisa um problema que não vivencia, para a confirmação de sua hipótese.

Ressalte-se que não se está afirmando que investigações dessa espécie devem se encontrar completamente livres de vies. Impossível que se alcance uma neutralidade absoluta, por maior que sejam as cautelas tomadas. Mas não porque se trata de pesquisa sobre o próprio campo de trabalho. Na realidade, porque a neutralidade é uma qualidade inalcançável em qualquer modalidade de investigação científica, ainda que envolva temas distantes do dia a dia do(a) pesquisador(a). Como aponta Boaventura Santos (2002, p. 32), “[...] o conhecimento é sempre contextualizado pelas condições que o tornam possível e que dele só progride na medida em que transforma em sentido progressista essas condições”.

O que se está salientando é o desafio fundamental de o(a) pesquisador(a) mostrar não ter se perdido em interesses corporativos ou afetivos vindos de seu local de trabalho. A ausência de neutralidade científica não dispensa a objetividade do estudo, ou seja, “[...] a aplicação sistemática de métodos que permitam identificar os pressupostos, os preconceitos, os valores e os interesses que subjazem à investigação científica supostamente desprovida deles” (SANTOS, 2002, p. 31).

Daí que se retorna, novamente, para a Antropologia, na advertência destinada ao etnólogo(a) que *estranha o familiar*. É, pois, “[...] necessário um desligamento emocional, já que a familiaridade do costume não foi obtida via

intelecto, mas via coerção socializadora e, assim, veio do estômago para a cabeça” (DA MATTA, 1978, p. 5).

Mas, focando o caso aqui examinado, como o juiz(a) que examina o Judiciário deve mostrar que se desligou emocionalmente daquilo que estuda e que não abandonou a objetividade da pesquisa?

A resposta está na *transparência*. Com essa expressão, quer-se dizer, primeiramente, que o(a) investigador(a) deve prontamente advertir de seu envolvimento profissional e afetivo com o tema analisado, admitindo, assim, haver justificáveis motivos para que subsistam dúvidas acerca da objetividade do trabalho realizado. Isso é ser honesto com o(a) leitor(a). Após, como consequência da primeira advertência, deve esclarecer, pormenorizadamente, quais os caminhos metodológicos adotados para que pudesse vencer o excessivo enviesamento na busca de sua hipótese.

É verdade que o esclarecimento dos rumos adotados é necessário em qualquer pesquisa, sobretudo para que possa atender o requisito científico da falseabilidade. Não há como refutar uma dada hipótese se não se souber os caminhos empregados para alcançá-la. Entretanto, no caso do juiz(a) pesquisador(a) o esclarecimento dever ser ainda mais ostensivo. Impõe-se relacionar a explicação dos rumos metodológicos com as inevitáveis desconfiças do excesso de subjetividade, explicando-se, conclusivamente, os cuidados adotados.

4 OPORTUNIDADES A SEREM APROVEITADAS

Se há cautelas especiais que o(a) magistrado que pesquisa o sistema judicial deve tomar em razão de sua condição de membro do Poder examinado, há, por outro lado, vantagens que ele(a) ostenta no plano fático. Sendo a subjetividade, como observa Da Matta (1978, p. 6), um dado presente na investigação do pesquisador(a) interno(a), essa situação há de ser aproveitada para a formulação de um estudo sólido.

Como aproveitar? Para se alcançar uma resposta à pergunta, é necessária uma observação preliminar acerca de um problema que alcança a construção do conhecimento científico no setor jurídico. Realizada essa tarefa, cabe, a seguir, apontar que o mesmo problema pode ser transformado em oportunidade de pesquisa.

Nesse aspecto, uma das principais dificuldades que os estudos científicos do Direito enfrentam está no fato de a enorme maioria das pessoas que frequentam os cursos jurídicos não o fazerem para se transformarem em pesquisadoras. O sentido prático que prevalece nas análises do Direito leva quem o estuda a majoritariamente almejar fazer parte do bloco das instituições do respectivo sistema: advocacia privada (em sua maior parte) e burocracia (magistratura, Ministério Público, Defensoria Pública, Procuradoria Fazendária, Polícia Judiciária, dentre outros lócus do aparelho oficial).

Esse estado de coisas coloca a cientificidade do estudo do Direito em desvantagem sobre outros ramos do conhecimento, como a Antropologia ou Sociologia, cujos estudantes, desde os momentos iniciais da faculdade, são familiarizados com técnicas e métodos de pesquisa adotáveis em sua futura vida profissional. Além disso, quando graduados(as), esses(as) mesmos(as) estudantes seguem, em grande número, a carreira acadêmica, tornando a pesquisa, portanto, o seu campo de trabalho principal.

Referido quadro de desvantagem se aplica ao magistrado(a) que pesquisa o Judiciário. Sua atividade principal não é a investigação científica, mas o sentido prático que a magistratura lhe proporciona no dia a dia. Muitas vezes, tal profissional ingressa em um programa de mestrado ou doutorado para aperfeiçoar sua condição de magistrado(a). A pesquisa não é, pois, um fim, mas um meio de alcance de escopos não teóricos.

Pode parecer, então, ser inevitável que a pesquisa formulada por juiz(a) ocupe um patamar qualitativamente inferior a investigações levadas a efeito por pesquisadores(as) em tempo integral. Um(a) sociólogo(a) que estuda o Judiciário,

por exemplo, necessariamente teria trabalho mais bem elaborado do que aquele formulado por juiz(a), imerso na análise cotidiana de processos judiciais que, como se disse, superam, ao todo no Brasil, 70 milhões por ano (CNJ, 2022).

Não é sempre assim, contudo. O(a) juiz(a) que pesquisa o sistema judicial tem, a seu favor, uma situação eminentemente vantajosa, e que pode compensar a citada inferioridade inicial. Ele(a) tem em seu cotidiano de vida, por nele trabalhar, o próprio campo de estudo.

Imagine-se, a título de ilustração, um(a) magistrado(a) que pretende examinar cientificamente boas práticas da gestão de processos. Antes de ser pesquisador(a), ele(a) é presidente das relações processuais que tramitam na unidade que trabalha. Testemunha, em seu cotidiano profissional, circunstâncias que levam a protelações ou a agilizações de julgamentos ou ainda que geram ofensas a direito. Tem, portanto, conhecimentos previamente adquiridos ao início de sua pesquisa.

Trata-se de uma situação distinta, por exemplo, daquela vivenciada por um(a) sociólogo(a) ou antropólogo(a) que quer estudar rotinas forenses e seus impactos na gestão de processos. Esse(a) estudiosos(a), ao menos na maioria das vezes, têm de iniciar suas investigações procurando descobrir situações que já são corriqueiras para juízes(as), devendo, portanto, dispendar maior tempo de estudo e, ainda assim, sob o risco de não compreender exatamente certas circunstâncias que um(a) autoridade que preside processos tem a seu dispor.

Tal vantagem não autoriza, porém, o(a) juiz(a) pesquisador a se acomodar em seus conhecimentos prévios de pesquisa. Saber de situações cotidianas não significa que não deva buscar novas descobertas. Do contrário, haverá mero trabalho de confirmação de impressões pessoais. Na verdade, o fato previamente conhecido deve ser problematizado e até mesmo receber novos significados, o que, no final das contas, é da essência do processo de descobertas pelo emprego de métodos adequados, que compõe a ciência.

5 CONCLUSÃO

Em texto que discute o papel do saber científico, Boaventura Santos aponta a necessidade do retorno a determinadas indagações que Jean-Jacques Rousseau realizou no século XVIII acerca do tema. Das indagações reformuladas por Santos (1988, p. 47), destaca-se a seguinte: “contribuirá a ciência para diminuir o fosso crescente na nossa sociedade entre o que se é e o que se aparenta ser, o saber dizer e o saber fazer, entre a teoria e a prática?”

Com essa pergunta, Santos mostra a intenção de discutir o caráter transformador que a ciência pode apresentar na sociedade contemporânea. A epistemologia rousseauniana é citada como lembrança da importância da discussão proposta.

Tal debate se aplica ao todo narrado no texto que se encerra. Sustentar, como efetivamente se sustentou, a validade e a serventia de pesquisas científicas formuladas por juízes(as) acerca do Judiciário é reconhecer um papel transformador em tais estudos.

De fato, o debruçar da ciência sobre o Judiciário já é suficiente para potencializar ganhos ao serviço público. Análises vindas dos mais diversos ramos do conhecimento, apontando deficiências e qualidades do sistema, revelam-se, normalmente, de notável importância para seu aprimoramento.

O que dizer, então, se essas análises provêm dos(as) agentes que fazem que o sistema funcione diariamente? Aquilo que já se espera que tenha relevância – a ciência apontando rumos para a melhoria do Judiciário – ainda se soma à formação intelectual adquirida pelos membros de tal Poder de Estado. Há, pois, um duplo ganho: de um lado, no apontamento de caminhos ao sistema e, de outro lado, no aperfeiçoamento teórico das autoridades que fazem com que o mesmo sistema funcione.

Há, é certo, todos os obstáculos especificamente destinados a essa espécie de pesquisador(a), que foram mencionados no texto. Desafios vindos das hierarquias, de restrição de acesso de dados e de subjetividades excessivas,

dentre outros que podem surgir caso a caso, devem ser objeto de muita atenção. Todavia, não retiram a potencialidade social das investigações.

Para encerrar o texto, tal como o fez Boaventura Santos (1988), realiza-se uma pergunta aos moldes rousseauianos: como o saber científico pode mostrar seu potencial transformador em temas específicos, como o ora tratado? No relato exposto, uma possível resposta foi colocada. Em um país de vasta procura cidadã pelo Judiciário, aperfeiçoar o serviço prestado por tal locus estatal, a partir de novos olhares e do aprimoramento intelectual de quem o faz funcionar, indica uma relevante função social ao ato de descobrir cientificamente.

REFERÊNCIAS

AKUTSU, Luiz; GUIMARÃES, Tomás de Aquino. Dimensões da governança judicial e sua aplicação ao sistema judicial brasileiro. **Revista Direito GV**, São Paulo, vol. 8, jan.-jun. 2012. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/T8NnXhBMmTqRqkB5dhLtdhb/?lang=pt>. Acesso em: 4 out. 2021.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. São Paulo: Difusão Editorial, Editora Bertrand Brasil, 1989.

BRASIL. **Justiça em Números: sumário executivo**. Brasília 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/sumario-executivo-jn-v3-2022-2022-09-15.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2022.

CEREZETTI, Sheila Neder; ALMEIDA, Cecilia Barreto de; BARBOSA, Isabella Menezes; GUIMARÃES, Livia Gil; RAMOS, Luciana de Oliveira; LESSA, Marília (coord.). **Interações de gênero nas salas de aula da Faculdade de Direito da USP: um currículo oculto?** São Paulo: Cátedra Unesco de direito à educação; Universidade de São Paulo, 2019.

DA MATTA, Roberto. O ofício de etnólogo, ou como ter anthropological blues. **Boletim do Museu Nacional: Antropologia**, n. 27, maio de 1978. P.1-12.

ELENA, Sandra. **Open data for open justice**: a case study of Judiciaries of Argentina, Brazil, Chile, Costa Rica, Mexico, Peru and Uruguay. Open Data Research Symposium, Ottawa, 27 maio 2015.

KANT DE LIMA, Roberto; BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupetti. Como a Antropologia pode contribuir para a pesquisa jurídica? Um desafio metodológico. **Anuário Antropológico**, Brasília, UNnB, 2014. V.39, n. 1, pp. 1-37. Disponível em: <https://journals.openedition.org/aa/618>. Acesso em: 16 mar. 2023.

KIRPITCHENKO, Liudmila; VOLODER, Lajla. **Insider research method**: the significancies of identities in the field. S.l., 2014. Disponível em: <https://methods.sagepub.com/case/insider-research-method-the-significance-of-identities-in-the-field>. Acesso em: 16 mar. 2023.

QUEIROZ, Rafael Mafei Rebelo. Metodologia da pesquisa jurídica. In: CAMPILONGO, Celso Fernandes; Gonzaga, Alvaro; FREIRE, André Luiz. **Enciclopédia jurídica da PUCSP**, tomo I. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017.

SÁ E SILVA, Fábio. Vetores, desafios e apostas possíveis na pesquisa empírica em direito no Brasil. **Revista de estudos empíricos em direito**, vol. 3, n. 1, São Paulo, jan. 2016, pp. 24-53. Disponível em: <https://reedrevista.org/reed/article/view/95/93>. Acesso em: 2 maio 2022.

SAID, Edward. **Orientalismo**: o Oriente como invenção do Ocidente. São Paulo: Companhia das Letras, 1990.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução à sociologia da administração da justiça. **Revista crítica de ciências sociais**, Coimbra, n. 21, p. 11-44, nov. 1986. Disponível em http://www.boaventuradesousasantos.pt/media/pdfs/Introducao_a_sociologia_da_adm_justica_RCCS21.PDF:. Acesso em: 21 jul. 2021.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Um discurso para as ciências na transição para uma ciência pós-moderna. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 2, n. 2, p. 46-71, maio/ago., 1988. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ea/v2n2/v2n2a07.pdf>. Acesso em: 2 maio 2022.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A crítica da razão indolente**: contra o desperdício da experiência. 4. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

VELHO, Gilberto. Observando o familiar. In: Nunes, Edson de Oliveira. **A aventura sociológica**: objetividade, paixão, improviso e método na pesquisa social. Rio de Janeiro: Zahar, 1978. p. 123-132.

Submissão: 17.mar.23

Aprovação: 21.mar.23

O DIREITO REAL DE HABITAÇÃO E A TUTELA DOS VULNERÁVEIS SOB A PERSPECTIVA CIVIL CONSTITUCIONAL

THE HOUSING RIGHTS OF THE SURVIVING SPOUSE AND THE PROTETION OF THE VULNERABLE INDIVIDUALS ACORDING TO THE CONSTITUCIONAL-CIVIL LAW

Rafael Bitencourt

Doutorando e Mestre em Direito pela Universidade
Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Bacharel
em Ciências Jurídicas e Sociais também pela UFRGS.
Advogado.

E-mail: rafaelgollobitencourt@gmail.com

Resumo

O presente estudo se propôs a analisar a disciplina do direito real de habitação, à luz da metodologia do direito civil constitucional, a fim de investigar se as normas a ele relacionadas observam os valores promulgados pelo texto constitucional. A relevância da investigação reside no fato de que, em certos casos, a aplicação literal da Lei pode implicar a desproteção de pessoas vulneráveis a quem a ordem constitucional confere tutela especial. Os objetivos específicos da pesquisa foram o de analisar a necessidade (ou não) de alterações legislativas a respeito do instituto, assim como examinar qual seria a melhor aplicação da norma ao caso concreto, adotando-se duas situações hipotéticas “patológicas” para a sua incidência. Como instrumento metodológico, adotou-se a revisão bibliográfica da doutrina especializada e a análise de julgados exarados pelos Tribunais Estaduais e pelo STJ. Foi possível concluir, nesse contexto, que se faz recomendável a alteração legislativa com vistas a conferir maior liberdade ao julgador para analisar as necessidades do titular do direito e eventuais vulnerabilidades dos herdeiros. Observou-se, ainda, que, em certas hipóteses, a

interpretação literal do texto normativo implica a violação de direitos fundamentais e princípios constitucionais, motivo pelo qual, independentemente de revisão legislativa, deve o julgador afastar a aplicação literal do dispositivo, seja a partir da “derrotabilidade” da norma-regra seja por meio da interpretação teleológica, em atenção à efetiva função do direito real de habitação.

Palavras-chave: Direito real de habitação. Direito das sucessões. Direito civil constitucional.

Abstract

This study aimed to analyze the discipline of the housing rights of the surviving spouse, according to the methodology of Constitutional-Civil Law, in order to investigate whether the rules related to it observe the values emanated from the Constitution. The relevance of the investigation resides in the fact that, in certain cases, the literal application of the Law may imply the lack of protection of vulnerable people to whom the Constitution grants special protection. The specific objectives of the study were to analyze the need for law reform regarding the institute, as well as to examine what would be the best application of the norm to the particular cases, adopting two hypothetical “pathological” situations for its incidence. The adopted methodology consisted of a bibliographic review of specialized doctrine and the analysis of decisions of the State Courts and the Superior Court of Justice. It was possible to conclude, in this context, that law reform is recommended to give to the judge opportunity to analyze the needs of the right holder and possible vulnerabilities of the heirs. In addition, it was observed that, in certain cases, the literal interpretation of the law implies the violation of fundamental rights and constitutional principles, which is why, regardless of legislative reform, the judge should not apply the literality of the law, either through the “legal defeseability” of the rule or through teleological interpretation, in attention to the effective function of the housing rights of the surviving spouse.

Keywords: Housing rights of the surviving spouse. Inheritance Law. Constitutional-Civil Law.

1 INTRODUÇÃO

Defende-se na doutrina que o Direito das Sucessões não foi objeto de uma revisão após as alterações normativas promovidas pela Constituição Federal de 1988. Além disso, as normas sucessórias tampouco acompanharam o movimento experimentado pela sociedade brasileira contemporânea. É nesse contexto que se insere a necessidade de uma releitura do direito real de habitação.

Em linhas gerais, a problemática em torno da aplicação do referido instituto reside no fato de que o texto legal garante o direito ao cônjuge ou ao companheiro sobrevivente, a despeito de sua dependência em relação ao imóvel e independentemente de haver outro herdeiro vulnerável que necessite do bem para garantir o seu direito à moradia. Desse modo, a Legislação ignora as pessoas (em concreto) envolvidas, de modo que, em determinados casos, a interpretação literal da Lei pode representar a desproteção de pessoas vulneráveis e a violação de normas constitucionais.

Por tais razões, o presente estudo se propõe, em um primeiro momento, a examinar certas modificações sociais presenciadas pela sociedade brasileira após o surgimento do direito real de habitação. Posteriormente, passa-se a analisar, brevemente, o processo de constitucionalização do Direito das Sucessões e as suas implicações normativas e valorativas, a partir da teoria do Direito Civil Constitucional.

Com base nas premissas obtidas até então, o estudo se volta a investigar se há necessidade de alteração legislativa (e qual seria tal modificação) no que tange ao direito real de habitação. Para tanto, será examinado se (e em que medida) a aplicação das normas relativas ao instituto infringem as regras e os princípios do ordenamento jurídico, a partir da análise das situações “patológicas” que podem advir da interpretação literal da lei.

Ao final, pretende-se perquirir acerca da existência de uma solução à problemática que não dependa de uma prévia revisão legislativa. Para tanto, serão analisadas duas das referidas hipóteses “patológicas” da aplicação da

literalidade da lei. Na construção de todo o estudo, a metodologia adotada foi a revisão bibliográfica de doutrina especializada e o exame de decisões judiciais dos Tribunais de Justiça e da Corte Superior.

2 AS ALTERAÇÕES EXPERIMENTADAS NA SOCIEDADE BRASILEIRA PÓS-MODERNA E OS SEUS REFLEXOS NO DIREITO REAL DE HABITAÇÃO

O presente artigo lança mão dos ensinamentos da teoria do Direito Civil Constitucional, cujo grande expoente é o jurista italiano Pietro Perlingieri. De acordo com o civilista, as noções e os instrumentos da ciência jurídica não podem ser dissociados de sua relatividade e de sua *historicidade*, uma vez que não há instituto jurídico que seja válido em todo e qualquer contexto histórico. Por tal motivo, denota-se imprescindível ao operador do direito que considere a realidade em questão para a construção dos instrumentos jurídicos (PERLINGIERI, 2019, p. 1).

Com efeito, o direito real de habitação *legal* (o seja, decorrente da sucessão hereditária) em favor do cônjuge foi inserido no Código Civil anterior no ano de 1.962, por força do Estatuto da Mulher Casada, o qual incluiu o parágrafo segundo do art. 1.611 da codificação civil¹. Posteriormente, passadas mais de três décadas e já promulgada a Constituição Federal de 1988, a Lei 9.278/96 ampliou a aplicação do instituto em nosso ordenamento com vistas a beneficiar também a pessoa do companheiro sobrevivente – ainda que trazendo certas divergências em relação à Legislação anterior².

1 “Art. 1.611. § 2º Ao cônjuge sobrevivente, casado sob o regime da comunhão universal, enquanto viver e permanecer viúvo será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único bem daquela natureza a inventariar”.

2 “Art. 7º. Parágrafo único. Dissolvida a união estável por morte de um dos conviventes, o sobrevivente terá direito real de habitação, enquanto viver ou não constituir nova união ou casamento, relativamente ao imóvel destinado à residência da família”.

No texto do Código Civil de 2002, o art. 1.831 veio a ratificar o direito em favor do cônjuge supérstite e retirar a restrição ao regime da comunhão universal de bens e a previsão de perda do direito em caso de constituição de novo matrimônio³. Fato é que, desde a década de 1960, a sociedade brasileira presenciou inúmeras transformações em sua realidade social, o que impactam na leitura acerca dos seus institutos jurídicos, como se passa a analisar.

De pronto, cabe consignar que o direito hereditário, como um todo, alicerça-se sobre dois pilares fundamentais: a família e a propriedade (RAMOS; CATALAN, 2019, p. 2). A esse respeito, Daniele Chaves Teixeira (2019, p. 26-30) argumenta que as modificações na sociedade brasileira atingiram, fortemente, as nossas concepções acerca de tais pilares.

De um lado, as transformações atinentes à propriedade decorrem, notadamente, do processo de globalização e do abrupto avanço da tecnologia e das formas de produção. Desse contexto, resulta a criação de novas categorias de bens - complexos, imateriais e com maior fluidez - que não se enquadram na moldura restrita apresentada pelo CC/02, a qual busca classificá-los de modo abstrato e estrutural (TEIXEIRA, 2019, p. 27-29).

De outro ângulo, a pós-modernidade promoveu também alterações no que se compreende por família. A CF/88 abriu a possibilidade de formação de novos arranjos familiares, ao mesmo tempo em que a democratizou, instrumentalizando-a em favor da proteção de cada um de seus membros (MORAES, 2013, p. 8)⁴. As mudanças paradigmáticas em torno do conceito de família se

3 “Art. 1.831. Ao cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar”.

4 Não é de hoje, aliás, que se entende que o rol previsto no art. 226 da Constituição não é taxativo, devendo o dispositivo ser lido à luz de uma interpretação sistemática do texto constitucional, de modo a ampliar a quantidade de núcleos familiares possíveis, cada qual com seus requisitos e efeitos próprios, assim como expõe Paulo Lôbo em seu artigo intitulado

devem muito à eleição da afetividade como elemento que identifica (e qualifica) um núcleo de pessoas como uma família (CALDERÓN, 2013).

Cumpre consignar, ademais, que é fator decisivo dessa alteração de paradigma no Direito Sucessório e no direito real de habitação o evidente e contínuo crescimento do número de divórcios decretados no Brasil, o qual também é uma das origens da formação das denominadas famílias recompostas. Para ilustrar a intensidade desse aumento, Ana Luiza Maia Nevares (2018, p. 162) traz os dados relativos aos divórcios decretados no período entre 1984 e 2014, os quais saltaram de 30,8 mil para 341,1 mil. Ainda, pode-se pensar na elevação da expectativa de vida da população brasileira - visto que, do ano de 1940 ao ano de 2015, o crescimento foi de mais de 60%: de 45,5 anos a 75,5 anos (RAMOS; CATALAN, 2019. p. 2) - e nos avanços quanto à igualdade material entre gêneros – os quais, importa frisar, não permitem ainda, infelizmente, se falar em uma efetiva equidade social entre homens e mulheres.

Em razão de tais alterações sociais e devido à historicidade dos institutos jurídicos, passa-se a questionar se o instituto do direito real de habitação, da forma em que é previsto na Legislação vigente, não está em descompasso à sociedade brasileira atual e, em determinados casos concretos, não acaba por violar os valores consagrados pela Constituição Federal.

3 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO SUCESSÓRIO

Segundo a doutrina da legalidade constitucional, em observância à hierarquia das fontes normativas e à própria unidade do sistema, o Código Civil foi retirado da posição central que ocupava no direito civil, para dar lugar à constituição (MORAES, 1993, p. 24). Como decorrência dessa alteração de eixo, verifica-se que, no processo de interpretação e aplicação do Direito, não

“Entidades Familiares constitucionalizadas: para além do *numerus clausus*” (Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/193.pdf. Acesso em: 20.09.2022).

é mais suficiente a simples subsunção do caso concreto à norma, sendo necessário que o exercício hermenêutico busque justificativa no texto constitucional (MORAES, 1993, p. 29).

Nesse sentido, de acordo com Anderson Schreider, tal metodologia não se limita a interpretar as normas infraconstitucionais em conformidade ao texto constitucional (aplicação indireta), “mas também de reconhecer que as normas constitucionais podem e devem ser *diretamente* aplicadas às relações jurídicas estabelecidas entre os particulares” (SCHREIDER, 2016, p. 2). Com isso, na lição de Paulo Lôbo (2009, p. 314-315), o processo de constitucionalização do Direito Civil brasileiro abandona a lógica de que as normas constitucionais possuem função meramente programática.

Muito longe de ser um processo desconexo à realidade, a constitucionalização do Direito Civil decorre da própria natureza do Estado social. Nessa conjuntura, a Constituição brasileira de 1988 incorporou os valores desse modelo de organização estatal, voltando-se à efetivação da justiça social, à perquirição por uma igualdade material e, por conseguinte, à tutela dos mais fracos (LÔBO, 2009, p. 321).

Especificamente em relação ao Direito das Sucessões, entende-se que, diversamente do que ocorreu com outros ramos jurídicos – como no caso dos contratos e do instituto da propriedade –, as normas sucessórias não passaram pelo crivo de uma leitura constitucionalizada do Direito Civil (MATOS; HÜMMELGEN, 2019, p. 66). Seus institutos jurídicos se mantêm, assim, presos à lógica liberal das codificações europeias dos séculos XVIII e XIX, calcadas em uma visão individualista, voluntarista e patrimonial do Direito (SCHREIDER, 2016, p. 3-8).

Com efeito as normas do Direito Sucessório ignoram ou pouco fazem referência a qualquer subjetividade ou vulnerabilidade dos herdeiros envolvidos, os quais, eventualmente, sequer possuem condições de assegurar sua própria subsistência, visto que dependiam financeiramente do autor da herança⁵. Desse

5 Efetivamente, o regramento da sucessão legítima (linha sucessória) parte de uma presunção

modo, acaba-se por privilegiar uma ótica estritamente patrimonial da Sucessão *causa mortis*, cuja única preocupação se revela ser a conservação e transmissão de riqueza (MATOS; HÜMMELGEN, 2019, p. 65).

Em razão disso, a doutrina passou a clamar por uma função social da Sucessão, a fim de que se observasse o cumprimento dos valores constitucionais (MATOS; HÜMMELGEN, 2019, p. 65). Roxana Cardoso Brasileiro Borges e Renata Marques Lima Dantas, também na defesa da existência de uma função social da herança, entendem que esta se trata, de fato, de um prolongamento do direito de propriedade, referindo, inclusive, que, em determinados ordenamentos jurídicos, as normas sucessórias são disciplinadas na Legislação como uma das espécies de aquisição de propriedade, a exemplo do código francês (2017, p. 84 e 76).

Nessa lógica, importa consignar que a função social da propriedade tem sua incidência também sobre o direito de habitação, na medida em que a imposição constitucional de funcionalização encobre a integralidade do domínio - isto é, o uso, o gozo e a disposição (CARDOSO, 2013, p. 474). Na lição de Paulo Lôbo (2019, p. 44), a partir da funcionalização da sucessão hereditária, o direito sucessório muda de roupagem, condicionando a transferência de propriedade *causa mortis* aos valores sociais.

Diante de tais premissas, denota-se que, em que pese não tenha havido uma releitura do texto legal a partir dos ditames constitucionais, faz-se imprescindível que as normas sucessórias (dentre as quais encontra-se a norma que prevê o direito real de habitação) observem os valores previstos na Constituição Federal. Propõe-se, dessa forma, a demonstrar, no tópico seguinte desse artigo, que a aplicação literal dos dispositivos legais promove, em certas ocasiões, a violação de normas constitucionais e a efetiva desproteção de pessoas vulneráveis.

(“vontade presumida”) de que as pessoas com vínculo familiar mais próximo seriam eleitas pelo autor da herança para receber o acervo hereditário caso ele tivesse a oportunidade de elegê-los (TEIXEIRA, 2019, p. 34).

4 O DIREITO REAL DE HABITAÇÃO E A (DES)PROTEÇÃO DOS MAIS VULNERÁVEIS

A Legislação que disciplina o instituto do direito real de habitação recebe críticas de parte da doutrina, principalmente, por não conferir ao julgador qualquer margem para analisar a real necessidade do cônjuge ou companheiro⁶ em relação ao imóvel e a existência de outros herdeiros vulneráveis (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 275). Ao deixar de analisar as pessoas (em concreto) envolvidas na sucessão, o regramento legal consolida a perspectiva patrimonial e não-constitucionalizada do direito sucessório referido no item anterior.

Importa assinalar que o direito real de habitação, apesar de não se confundir com o usufruto e o uso, se aproxima desses institutos (PONTES DE MIRANDA, p. 605), tratando-se de direito real limitado sobre coisa alheia (LOBO, 2019, p. 138). Dessa forma, a sua concessão representa, inevitavelmente, a restrição do direito de propriedade do(s) herdeiro(s). Nessa medida, estar-se-ia diante de um conflito entre dois direitos fundamentais: o direito à moradia do seu titular e o direito de propriedade dos sucessores do *de cujus* (CARDOSO, 2013, p. 9).

Nesse debate, questão essencial que se deflagra é definir, efetivamente, qual a finalidade do instituto. Nessa linha, como uma tutela protetiva da pessoa do cônjuge ou companheiro sobrevivente (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 307), é possível afirmar que o *telos* da norma sucessória se relaciona, inegavelmente, à

6 Não se ignora o debate que existe acerca da disciplina do direito real de habitação do companheiro, no qual há entendimentos tanto pela aplicação do disposto na Lei 9.278/1996 quanto da incidência da norma do Código Civil ou, ainda, no sentido de que o companheiro não faz jus a tal direito. No entanto, tal discussão doutrinária, embora de extrema relevância, não se insere no recorte metodológico proposto pelo presente estudo, motivo pelo qual se entende aqui que ao companheiro é assegurado o direito real de habitação, bem como que o problema objeto deste artigo ocorre tanto no emprego da Lei 9.278/1996, quanto do Código Civil, de modo que desinteressa, para o escopo ora pretendido, tratar de qual é a Legislação aplicável. Nada obstante, para maior aprofundamento acerca do debate: TEIXEIRA; RIBEIRO, 2020.

garantia do direito fundamental à moradia (CARDOSO, 2013, p. 286). De forma complementar, parte da doutrina inclui, ainda, como fim social do direito de habitação a preservação do seu titular no local em que residiu com o autor da herança, o qual “é o espaço físico de suas referências afetivas e de relacionamento com as outras pessoas” (LOBO, 2019, p. 140).

De outra banda, segundo uma interpretação literal das disposições legais, o ordenamento jurídico entenderia, de antemão, que o direito do habitante teria maior relevância sobre o direito dos herdeiros, de modo a prevalecer em qualquer hipótese (a despeito das particularidades das pessoas envolvidas). No entanto, tal conclusão não poderia ser absoluta, uma vez que o conflito entre tais direitos fundamentais deve ser dirimido no caso concreto (CARDOSO, 2013, p. 13).

Isso porque a aplicação literal do texto normativo pode culminar na hipótese em que um cônjuge com plena autossuficiência financeira seja agraciado com o direito de habitação, enquanto, de outro lado, encontra-se um filho, criança ou adolescente, ou um ascendente idoso e dependente, que também reside no imóvel e que não verá o seu direito à moradia resguardado de nenhuma outra forma (NEVARES, 2018, p. 156). Diante de situações análogas a esta, passou-se a discutir, na doutrina e na jurisprudência (como se verá adiante), se a interpretação literal da norma ao caso concreto não implica violações a normas constitucionais.

Nesse contexto, extremamente pertinente é o acréscimo feito pelas civilistas Ana Carla Harmatiuk Matos e Isabela Hummelgen (2019, p. 66-68), no sentido de alcançar o direito também à pessoa maior de idade (comumente, mulher e descendente) que reside com o falecido e que abdicou de sua carreira profissional (e, assim, de sua autonomia financeira) para cuidar dele até seus últimos dias. Em seu texto, as autoras fazem referência a estudo realizado com idosos de mais de 80 anos de idade e seus familiares cuidadores, em que se demonstrou que 50% das pessoas que exercem os cuidados dos idosos na fase final da vida são, justamente, as suas filhas.

Ainda, somado a essas situações, poderia se pensar nos casos em que o sobrevivente já possuía, anteriormente, outro imóvel capaz de lhe assegurar

a moradia (CARDOSO, 2013, p. 492) ou, mesmo, receba expressiva quota hereditária na respectiva sucessão que lhe garanta a referida autossuficiência financeira (NEVARES, 2018, p. 160). A esse respeito, importante recordar que, além de eventual meação, ao cônjuge e ao companheiro é assegurado direito a concorrer nas Sucessões dos descendentes (a depender do regime de bens) e dos ascendentes, inclusive, com garantia de quota hereditária mínima⁷, de tal sorte que, em certas hipóteses, o consorte sobrevivente poderá vir a receber herança superior aos demais herdeiros.

Ademais, com as alterações experimentadas pela sociedade brasileira contemporânea, tratadas anteriormente neste artigo, não há como presumir a dependência econômica do cônjuge ou do companheiro em relação ao autor da herança. E, em razão do progressivo aumento das dissoluções conjugais e das formações de famílias recompostas, é cada vez mais comum que o filho do *de cujus* residente no imóvel não seja descendente do cônjuge ou companheiro sobrevivente, motivo pelo qual, por vezes, resguardar tão somente o direito à moradia do cônjuge pode representar a desproteção do filho do autor da herança (como é o caso objeto do Agravo de Instrumento nº 70058962002, da 8ª Câmara Cível do TJ-RS, a ser abordado adiante).

Por outro lado, é também verdade que a norma do art. 1.831 do CC pode, por vezes, deixar desassistido o próprio cônjuge, em virtude da exigência legal de que o bem imóvel destinado à residência familiar seja “o único daquela natureza a inventariar”. Além de não possuir imóvel próprio não inventariado, o cônjuge pode não ser meeiro nem herdeiro na Sucessão - por não haver bens comuns entre os consortes e o regime de bens ser o da separação legal (NEVARES, 2018, p. 159).

7 “Art. 1.832. Em concorrência com os descendentes (art. 1.829, inciso I) caberá ao cônjuge quinhão igual ao dos que sucederem por cabeça, não podendo a sua quota ser inferior à quarta parte da herança, se for ascendente dos herdeiros com que concorrer”. “Art. 1.837. Concorrendo com ascendente em primeiro grau, ao cônjuge tocará um terço da herança; caber-lhe-á a metade desta se houver um só ascendente, ou se maior for aquele grau”.

Considerando as mencionadas situações “patológicas” que podem se originar na prática, pode-se concluir que o regramento previsto na Legislação não permite promover a dignidade da pessoa de cada um dos herdeiros, em descompasso também à própria noção de família instrumento (NEVARES, 2018, p. 166), deixando desprotegidas, por vezes, certas pessoas a quem a ordem constitucional confere tutela especial, a exemplo das crianças e dos idosos (artigos 227 e 230 da CF, respectivamente).

Em relação ao conceito de vulnerabilidade aplicável, Roxana Cardoso Brasileiro Borges e Renata Marques Lima Dantas entendem que, especificamente no Direito Sucessório, tal condição diz respeito não à ausência de recursos financeiros propriamente dito, mas, sim, à impossibilidade de o herdeiro garantir, por si mesmo, as “condições materiais necessárias à proteção de sua dignidade” (2017, p. 83). Inserem-se nesse grupo de pessoas, inquestionavelmente, as crianças e os adolescentes. Ainda, acrescentam as autoras que, para os demais vulneráveis que podem figurar como herdeiros, importa averiguar a sua vulnerabilidade econômica, a qual pode ser descrita como a circunstância que ensejaria o dever de prestar alimentos por parte do autor da herança.

Nessa conjuntura, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald argumentam que, para resolver as distorções práticas e os prejuízos aos herdeiros, a solução seria, a partir de uma alteração legislativa, conceder maior autonomia ao magistrado para uma análise casuística da condição econômica dos descendentes e, notadamente, da situação patrimonial do consorte sobrevivente, examinando, inclusive, se tal hipossuficiência se revela uma circunstância permanente ou meramente transitória (FARIAS; ROSENVALD, 2015, p. 275).

Frente a tal perspectiva, o Instituto Brasileiro de Direito de Família sugeriu, em seu Anteprojeto de Lei⁸, alteração na redação do artigo 1831 do Código

8 Na justificativa do Anteprojeto, afirma-se que, embora seja importante resguardar o cônjuge ou companheiro, é também imprescindível considerar que, em determinadas sucessões, estarão, de um lado, um cônjuge ou companheiro plenamente capaz e autossuficiente financeiramente e, de outro, um herdeiro vulnerável e dependente do autor da herança

Civil. Para o Instituto, o benefício deveria ser ampliado, a fim de abrigar as demais pessoas que dependem do imóvel para exercer o seu direito fundamental à moradia, a exemplo de descendentes incapazes ou com deficiência e os ascendentes vulneráveis que residem no bem, sem prejuízo do seu quinhão hereditário. Afora isso, outros dois aspectos relevantes da alteração proposta consistem (i) na cessação do direito quando o titular obtiver renda ou patrimônio suficiente para lhe garantir a moradia (§2º) e (ii) na retirada da exigência de ser o “único” bem dessa natureza a inventariar (IBDFAM, 2019).

Diante de tais premissas, extrai-se, como conclusão, que a interpretação liberal do texto legal pode acarretar situações “patológicas”, nas quais titulares de tutela prioritária pela norma constitucional acabam desprotegidos, em evidente descompasso à constitucionalização do Direito Sucessório. Sendo assim, revela-se extremamente pertinente uma alteração legislativa que observe as pessoas em concreto, no lugar dos sujeitos em abstrato, de modo a conferir poderes ao julgador no sentido de examinar, em cada caso, a dependência econômica do titular do direito e perquirir acerca de eventuais vulnerabilidades dos herdeiros.

Nada obstante, enquanto não sobrevém eventual alteração legislativa, faz-se necessário examinar a aplicação do instituto de modo casuístico, com o intuito de verificar qual a melhor resolução em cada hipótese, dentro dos limites impostos pelo ordenamento jurídico brasileiro, à luz da metodologia do direito civil constitucional.

5 EM BUSCA DE UMA APLICAÇÃO DO INSTITUTO ADEQUADA AOS VALORES CONSTITUCIONAIS E À TUTELA DOS VULNERÁVEIS

Propõe-se analisar duas das hipóteses mencionadas anteriormente: (i) quando o imóvel se afigura o único bem residencial a inventariar e, dentre os herdeiros, encontra-se um descendente incapaz ou um ascendente idoso que

e daquele imóvel. Importa sublinhar, ainda, que, no texto, os relatores fazem alusão às alterações sociais de inserção da mulher no mercado de trabalho e de maior longevidade experimentadas na atualidade

dependem do autor da herança, enquanto o cônjuge ou companheiro sobrevivente usufrui de autonomia financeira; e (ii) quando o imóvel não se afigura o único bem residencial a inventariar, porém o cônjuge não tem direito à meação ou à herança sobre nenhum bem inventariado, tampouco apresenta autonomia financeira.

Inicialmente, cumpre destacar que, de acordo com Pietro Perlingieri (2002, p. 72), o significado da norma se altera conforme o dinamismo do ordenamento jurídico em que se insere, uma vez que a norma existe e opera a sua função em conjunto com ele. O princípio da legalidade, nessa lógica, **não significa tão-somente a obediência às normas individuais, mas** pressupõe também (i) a coordenação destas entre si, (ii) de acordo com os princípios de ordem constitucional e (iii) em observância ao conhecimento contextual do caso em concreto, “de maneira a individualizar a normativa mais adequada e mais compatível com os interesses e com os valores em jogo”. Desse processo hermenêutico, denota-se que, em contraposição à interpretação literal do texto normativo, “a interpretação é, por definição, lógico-sistemático e teleológico-axiológico, isto é, finalizada à atuação dos novos valores constitucionais”.

Nesses termos, à inteligência da metodologia do Direito Civil Constitucional, o conteúdo do texto normativo não decorre, exclusivamente, da atividade do Legislador, tampouco pode o intérprete ignorá-lo integralmente. Ao revés, o intérprete deve buscar extrair o significado do texto legal dentro do ordenamento jurídico, mediante o cotejo com os demais dispositivos legais e a investigação dos “fundamentos principiológicos que permitem – ou não – a subsistência desse dispositivo no sistema” (KONDER, 2015, p. 207-208).

No que concerne à *primeira hipótese* a ser analisada, Cristiano Chaves argumenta que o caso se trata, efetivamente, de um *extreme case*, para o qual a solução devida consiste na *derrotabilidade da norma-regra*. Na lição do jurista, os casos extremos são situações de rara incidência prática e de complexa resolução jurídica e social (ainda mais raras e de maior complexidade do que os denominados *hard cases*), tendo em vista que a regra não se revela inconstitucional

(pelo contrário, é válida e, abstratamente, aplicável ao caso), porém, diante das peculiaridades em concreto, torna-se incompatível para incidir na hipótese (CHAVES, 2014, p. 306-307).

A derrotabilidade (ou superabilidade) da norma-regra advém, nessa perspectiva, do fato de que a mera aplicação por subsunção da norma ao caso concreto importaria a violação dos “valores fundamentais almejados pelo sistema jurídico como um todo (e, também, pretendidos pela própria regra em específica)” (CHAVES, 2014, p. 307). Assim, a técnica implicará o afastamento, episódio e excepcional, de uma regra válida em uma situação “imprevista ou imprevisível” quando da formulação legislativa do texto normativo, com vistas a tutelar os valores perseguidos pelo ordenamento jurídico e, por vezes, pela própria norma a ser superada (CHAVES, 2014, p. 310-311). Nesse mesmo sentido, Paulo Malheiros da Cunha Frota entende que a técnica deve ser aplicada “toda vez que o DRH estiver oprimindo os herdeiros em um caso concreto”, para garantir que “os direitos fundamentais à herança e à moradia sejam compatibilizados em cada caso do Direito Sucessório brasileiro” (2016, p. 51).

No entendimento do autor, a derrotabilidade da aludida regra ocorreria somente se o herdeiro fosse filho criança ou adolescente do falecido, em atenção à razoabilidade, ao natural senso de justiça distributiva e, em especial, à “proteção integral e prioridade absoluta” conferida pelo ordenamento a tais pessoas (valor almejado pelo sistema, conforme referido acima), não havendo o autor defendido o uso de tal técnica para o caso do ascendente idoso e economicamente dependente (o que integra a hipótese ora analisada).

No entanto, pode-se concluir que a mesma lógica poderia ser aplicada à hipótese do ascendente idoso e financeiramente hipossuficiente, em razão de sua tutela prioritária de natureza constitucional (art. 230 da CF) e da própria condição de dependência econômica do herdeiro. Nessa hipótese, faz-se necessária a “relativização do direito real de habitação (de essência protetiva), para privilegiar o direito proprietário que, no caso concreto, necessita maior proteção” (CARDOSO, 2013, p. 491).

No âmbito dos Tribunais de Justiça Estaduais, é possível encontrar decisões em que se relativiza o direito do cônjuge ou companheiro diante das singularidades das pessoas envolvidas na sucessão. É o caso do julgamento da Apelação nº 1063882-20140710155354 proferido pela Terceira Turma Cível do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, no qual foi afastado o direito do companheiro, com fulcro na finalidade da norma, porquanto se tratava de pessoa jovem, plenamente apta e já inserida no mercado de trabalho, ao passo que figurava também como herdeiro o genitor do falecido, pessoa *idosa* e igualmente merecedor de tutela jurídica, que veria inviabilizado o seu direito de propriedade sobre o bem. Nada obstante, o acórdão foi, posteriormente, reformado pelo STJ, no julgamento do AgInt no REsp 1.757.984, reafirmando o entendimento da Corte de que a Legislação garante o direito real de habitação ao companheiro, sem impor qualquer requisito relacionado às suas condições financeiras.

Outro exemplo de afastamento da incidência da norma consiste no Agravo de Instrumento nº 70058962002, julgado pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no qual se entendeu por revogar o direito conferido à companheira do falecido, tendo em vista que o filho do *de cujus* era pessoa com deficiência e guardava um vínculo de dependência com o imóvel, o qual foi sua residência desde antes de se iniciar a união estável de seu genitor com a titular do direito real de habitação. Além disso, fundamenta o Desembargador Relator que a animosidade entre as partes impedia a sua coabitação e que a tutela do descendente prevalecia sobre a da companheira diante de sua maior vulnerabilidade, em especial porque esta, além de pleitear a concessão de pensão por morte, o que garantiria renda para a sua sobrevivência, já possuía outro imóvel residencial próprio.

Cumpre destacar, ainda, que, na visão de Ana Luiza Maia Nevares (2018, p. 163-165), o instituto deveria ser lido, em qualquer hipótese, a partir de sua função (em detrimento de sua estrutura), o que, na lição de Pietro Perlingieri (2002, p. 94), significa buscar responder a “para que serve” o instituto, ao invés

de “como ele é”. Diante dessa premissa, a autora sustenta que, ainda que não houvesse um herdeiro vulnerável na mesma sucessão, tendo o cônjuge ou companheiro sobrevivente recebido expressiva parcela de herança (que lhe garanta o sustento) ou possuindo imóvel próprio ou renda suficiente para assegurar o seu direito à moradia, não deveria lhe ser garantido o direito real de habitação, na medida em que não subsiste mais a função do instituto.

No mesmo sentido, a Ministra Nancy Andrighi, em voto vencido no julgamento do Recurso Especial n. 1.582.178/RJ, sustenta que a literalidade da norma não basta para atender aos fins propostos pelo instituto. Fundamenta que, por representar impedimento ao exercício da posse dos demais herdeiros, a interpretação da norma a ser feita é a restritiva. Em conclusão, defendeu que a *ratio* do instituto é a preservação da dignidade do sobrevivente por meio da garantia do seu direito à moradia, motivo pelo qual não deve ser aplicado na hipótese em que o cônjuge já é proprietário de imóvel próprio. Sendo assim, mediante a interpretação teológica da norma, o emprego das noções de abuso do direito e o juízo de ponderação entre os interesses envolvidos, deve-se afastar a aplicação da norma quando não se vislumbrar, no caso em exame, o efetivo risco à moradia, uma vez que a privação ao direito de propriedade dos demais herdeiros se afigura mais gravosa.

No entanto, a tese firmada pelo Superior Tribunal de Justiça atualmente é no sentido de que a propriedade de outro imóvel pelo cônjuge não representa óbice à concessão do benefício. No julgamento do referido Recurso Especial, a Terceira Turma decidiu por conceder o direito real de habitação, sob o fundamento de que, a partir “da leitura dos dispositivos legais”, não haveria a exigência de inexistir outros imóveis em nome do sobrevivente para aplicação do instituto⁹.

9 Ainda, o Ministro-Relator Ricardo Villas Bôas Cueva sustentou que, além da interpretação literal do texto legal, a finalidade do instituto seria tanto garantir o direito constitucional à moradia, quanto respeitar o vínculo afetivo e psicológico que a pessoa nutre em relação ao imóvel em que constituiu um lar com o falecido durante a união. No teor do acórdão, o Ministro faz alusão, ainda, aos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade

Já no que tange à análise da *segunda hipótese* aludida no início deste **tópico** (“quando o imóvel não se afigura o único bem residencial a inventariar, contudo, o cônjuge não tem direito à meação ou à herança sobre nenhum bem pertencente ao Espólio, tampouco apresenta autonomia financeira”), cumpre sublinhar que, a partir de uma interpretação literal do art. 1.831 do CC, não se poderia falar em direito real de habitação ao cônjuge caso houvesse mais de um imóvel residencial a inventariar, ainda que o consorte não tivesse direito à herança ou à meação sobre qualquer bem do *de cujus*. Ainda, eventual dependência financeira do consorte não alteraria o resultado da aplicação fria da norma no caso.

Inicialmente, pretende-se analisar tal hipótese pela técnica da derrotabilidade aplicado por Cristiano Chaves à hipótese referida anteriormente, com a finalidade de investigar se não poderia ser empregada também nesse caso. Pois bem, consoante já exposto, de acordo com o autor, a superação episódica da norma-regra no caso concreto ocorreria em situações de extrema excepcionalidade, em que, diante das singularidades da hipótese, a incidência da norma levaria ao sacrifício dos valores fundamentais proclamados pelo ordenamento jurídico e, inclusive, “dos próprios valores perseguidos pela regra” (2014, p. 308).

Nesse sentido, como se constatou no tópico anterior, segundo a doutrina, o instituto consiste em uma tutela protetiva da pessoa do cônjuge ou companheiro, cuja finalidade é garantir o seu direito fundamental à moradia. Além do mais, de acordo com Paulo Lobo, a exigência legal de ser o único bem residencial a inventariar reside no fato de que “se tiver deixado mais de um imóvel residencial, a lei presume que não haverá prejuízo para o cônjuge sobrevivente, pois disporá de outra opção equivalente de moradia” (LÔBO, 2019, p. 139). Na idêntica direção, assinala Daniel Blikstein em sua tese sobre o tema: “essa restrição se justifica, pois, havendo mais bens imóveis residenciais na herança, o consorte sobrevivente irá receber, com certeza, a título de meação ou herança,

familiar, assim como ao fato de que, comumente, o beneficiário de tal direito já se encontra em idade avançada e enfrenta forte abalo em decorrência do falecimento.

algum dos bens deixados pelo falecido”, acrescentando, ainda, que, ao se verificar no caso que o cônjuge não receberá um bem imóvel de herança ou meação, terá ele direito à habitação sobre um dos imóveis inventariados (p. 215).

É possível inferir, nesse contexto, que a hipótese examinada poderia se enquadrar no que Cristiano Chaves denomina de uma situação imprevista pelo Legislador, de modo que a sua excepcionalidade “ativa um fator de fundo (*background factor*) que impede a decorrência natural, que seria a previsão contida na regra” (CHAVES, 2014, p. 310-311). Por conseguinte, a derrotabilidade da regra é medida que se impõe para promover a “justiça no caso concreto” (CHAVES, 2014, p. 308). Isso porque a observância da exceção legal (“desde que seja o único daquela natureza a inventariar”) e o decorrente afastamento do direito real de habitação nessa hipótese culminaria na desproteção do direito fundamental à moradia e da dignidade do cônjuge – que consistem, justamente, no escopo central do instituto.

Desse modo, considerando a própria finalidade do instituto, não se poderia considerar como uma interpretação adequada do texto normativo aquela que implica a desproteção do cônjuge vulnerável. Por conseguinte, é possível, a partir de uma interpretação teleológica da norma, assim como empregada pela Ministra Nancy Andrighi no julgado mencionado acima, afastar a exigência legal no caso concreto com o intuito de garantir o direito real de habitação ao cônjuge hipossuficiente.

Ademais, vê-se imprescindível levar em conta que a tutela da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF) impõe que seja assegurado à pessoa “os meios materiais necessários ao desenvolvimento de sua personalidade”, dentre os quais, “sem dúvida alguma, está o direito à moradia” (NEVARES, 2018, p. 160). Portanto, a referida exigência legal não pode ser compreendida de forma absoluta, devendo ser relativizada a depender da situação de vulnerabilidade do cônjuge no caso concreto.

Diante de tal raciocínio, pode-se concluir que ambas as hipóteses não permitem uma aplicação fria das regras relativas ao direito real de habitação,

sob pena de violação às normas constitucionais e à própria finalidade do instituto. Faz-se imprescindível, assim, analisar as vulnerabilidades do cônjuge ou companheiro e dos herdeiros proprietários do imóvel, de modo a resguardar a dignidade da pessoa humana de todos os integrantes do núcleo familiar.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo se propôs a analisar a disciplina do direito real de habitação à luz da metodologia do Direito Civil Constitucional e em atenção às alterações substanciais presenciadas pela sociedade brasileira. Nesse prisma, buscou-se aferir se há necessidade (ou não) de uma revisão legislativa do regramento do instituto, assim como perquirir qual a interpretação mais adequada ao caso concreto.

Desde a edição do Estatuto da Mulher Casada, que inseriu o direito real de habitação legal no Código Civil de 1916, o contexto brasileiro experimentou profundas modificações que impactam na leitura e aplicação do instituto. Com efeito, pode-se mencionar os avanços em direção a uma igualdade material entre gêneros, o expressivo aumento da expectativa de vida da população, o progressivo crescimento do número de divórcios e, em especial, a alteração paradigmática de uma visão institucional para uma concepção instrumental da família. Somado a isso, a constitucionalização do Direito Sucessório impõe a releitura de suas normas em conformidade com os valores estabelecidos pelo texto constitucional, de modo que o intérprete deve buscar a justificativa da aplicação da norma individual na Constituição Federal.

Nada obstante, as normas relativas ao direito real de habitação não acompanharam as referidas modificações sociais, tampouco os avanços valorativos do texto constitucional, uma vez que a Legislação parte de uma abstração das pessoas envolvidas na Sucessão, não permitindo a análise pelo julgador das condições financeiras do titular do direito, tampouco da existência de herdeiros vulneráveis. Por essa razão, em determinados casos, a interpretação literal do

texto normativo implica situações “patológicas”, em que restam desprotegidas pessoas a quem a norma constitucional confere tutela prioritária, a exemplo das crianças e dos idosos. Ademais, a exigência legal de que o bem deve ser o único imóvel residencial a inventariar pode, em casos excepcionais, acarretar a desproteção do próprio cônjuge.

Nessa perspectiva, impõe-se ao julgador examinar, no caso concreto, a dependência econômica do titular do direito e perquirir acerca de eventuais vulnerabilidades dos herdeiros, em atenção às normas constitucionais e à finalidade do instituto de tutela do direito fundamental à moradia. De todo modo, para que não parem dúvidas acerca da necessidade de uma releitura constitucionalizada do direito real de habitação, revela-se interessante a proposta de alteração legislativa formulada pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família-IBDFAM para possibilitar a concessão do benefício em favor de outras pessoas vulneráveis que residem no imóvel e dependam dele para exercer o seu direito à moradia.

Por fim, no que concerne à hipótese de “*o imóvel se afigurar o único bem residencial a inventariar e, dentre os herdeiros, encontrar-se um descendente incapaz ou um ascendente idoso que dependem do autor da herança, enquanto o cônjuge ou companheiro sobrevivente usufrui de autonomia financeira*”, é possível concluir que a interpretação mais adequada consiste no afastamento do direito real de habitação, através da técnica da derrotabilidade da norma-regra, sob pena de violação das normas constitucionais de proteção prioritária das crianças, adolescentes e idosos (art. 227 e 230 da CF). Ainda, pode-se afirmar que a relativização da norma no caso concreto é medida necessária devido à maior vulnerabilidade apresentada pelos herdeiros na hipótese.

De mesmo modo, em relação à hipótese de “*o imóvel não se afigurar o único bem residencial a inventariar, contudo, o cônjuge não ter direito à meação ou à herança sobre nenhum bem pertencente ao Espólio, tampouco apresentar autonomia financeira*”, pode-se concluir que deve ser resguardado o direito do cônjuge. Tal conclusão advém tanto da aplicação da própria técnica da derrotabilidade da norma-regra quanto da interpretação teleológica do texto legal (posto

que a finalidade do instituto é a proteção do direito à moradia do cônjuge), a fim de preservar o cônjuge vulnerável.

De todo modo, em ambas as hipóteses, é possível inferir que a interpretação literal da legislação culmina na violação de normas e valores fundamentais do ordenamento jurídico. Sendo assim, as regras referentes ao direito real de habitação devem ser interpretadas a partir do caso concreto e em atenção à situação de vulnerabilidade do cônjuge ou companheiro e dos demais herdeiros envolvidos.

REFERÊNCIAS

BLIKSTEIN, Daniel. **O direito real de habitação na sucessão hereditária**. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/handle/handle/8794>. Acesso em: 06 dez. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.757.984**, Brasília, DF, 27 de agosto de 2019. Disponível em: <https://www.stj.jus.br>. Acesso em: 02 set. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.582.178**, Brasília, DF, 11 de setembro de 2018. Disponível em: <https://www.stj.jus.br>. Acesso em: 02 set. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. **Apelação Cível nº 1063882-20140710155354**, Brasília, DF, 29 de novembro de 2017. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br>. Acesso em: 04 out. 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento nº 70058962002**, Porto Alegre, RS, 22 de maio de 2014. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br>. Acesso em: 04 out. 2020.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro; DANTAS, Renata Marques Lima. Direito das sucessões e a proteção dos vulneráveis econômicos. **Revista Brasileira de Direito Civil** – RBDCivil, Belo Horizonte, vol. 11, p. 73-91, jan./mar. 2017.

CALDERÓN, Ricardo Lucas. **Princípio da Afetividade no Direito de Família**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

CARDOSO, Simone Tassinari. Por uma adequação sistemática do direito real de habitação. In: POLI, Luciana Costa; FIUZA, César Augusto de Castro; REZENDE, Elcio Nacur (coord.). CONPEDI/UNINOVE (org.). **Direito civil**. Florianópolis: FUNJAB, p. 466-494, 2013.

CHAVES, Cristiano. Derrotabilidade das normas-regras (legal defeseability) no direito das famílias: alvitando soluções para os extreme cases (casos extremos). **Revista do CNMP**, n. 4, p. 295-325, 2014.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Sucessões**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2015 (Coleção curso de direito civil; v. 7).

FROTA, Paulo Malheiros da Cunha. O direito real de habitação e a sua possível relativização no Direito Sucessório Brasileiro: primeiras reflexões. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 8, p. 225-271, jul.-set./2016.

IBDFAM. **Anteprojeto de lei para reforma do direito das sucessões**. Disponível em: [https://ibdfam.org.br/assets/img/upload/files/ANTEPROJETO%20SUCESS%c3%95ES%20\(v_final%202019\).pdf](https://ibdfam.org.br/assets/img/upload/files/ANTEPROJETO%20SUCESS%c3%95ES%20(v_final%202019).pdf). Acesso em: 30 set. 2020.

KONDER, Carlos Nelson. Distinções hermenêuticas da constitucionalização do direito civil: o intérprete na doutrina de Pietro Perlingieri. **Revista da Faculdade de Direito** – UFPR. Curitiba, v. 60, n. 1, p. 193-213, jan./abr. 2015.

LÔBO, Paulo. Direito civil constitucional na contemporaneidade brasileiro. In: VIEGAS, Frederico (org.). **Direito Civil Contemporâneo**. 1. ed. Brasília: Obscuros Editora, 2009, p. 313-336.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: sucessões**. 5. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. vol. 6.

LÔBO, Paulo. Direito constitucional à herança, saisine e liberdade de testar. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha; DIAS, Maria Berenice (coord.). **Famílias: pluralidade e felicidade: Anais do IX Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: IBDFAM, 2014, p. 35-46.

LÔBO, Paulo. **Entidades Familiares constitucionalizadas**: para além do numerus clausus. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/193.pdf. Acesso em: 20 set. 2020.

MATOS, Ana Carla Harmatiuk; HÜMMELGEN, Isabela. Notas sobre as relações de gênero no planejamento sucessório. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório**. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 57-70.

MORAES, Maria Celina Bodin de. A caminho de um direito civil constitucional. **Revista de Direito Civil, Imobiliário, Agrário e Empresarial**. Rio de Janeiro, v. 17, n. 65, p. 21- 32, jul./set.1993.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **A família democrática**. Disponível em: <https://www.ibdfam.org.br/assets/upload/anais/31.pdf>. Acesso em: 25 set. 2020.

NEVARES, Ana Luiza Maia. Uma releitura do direito real de habitação no art. 1.831 do código civil. In: PEREIRA, Rodrigo de Cunha; DIAS, Maria Berenice (coord.). **Família e Sucessões: polêmicas, tendências e inovações**. Belo Horizonte: IBDFAM, 2018, p. 155-171.

PERLINGIERI, Pietro. **Normas constitucionais nas relações privadas**. Rio de Janeiro, a. 8, n. 1, 2019. Disponível em: <http://civilistica.com/normasconstitucionais-nas-relacoesprivadas/>. Acesso em: 28 set. 2020.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis de direito civil**. Tradução: Maria Cristina de Cicco. 3. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de Direito Privado: Direito das coisas; Usufruto; Uso; Habitação; Renda sobre imóvel; Atualizado por Nelson Nery Jr. e Luciano de Camargo Penteado.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

RAMOS, André Luiz Arnt; CATALAN, Marcos Jorge. **O eterno retorno: a que(m) serve o modelo brasileiro de direito sucessório?** Rio de Janeiro, a. 8, n. 2, 2019. Disponível em: <http://civilistica.com/o-eterno-retorno/>. Acesso em: 28 set. 2020.

SCHREIDER, Anderson. Direito civil e constituição. In: SCHREIDER, Anderson; KONDER, Carlos Nelson (coord.). **Direito Civil Constitucional.** 1. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1-23.

TEIXEIRA, Daniele Chaves. Noções prévias do direito das sucessões: sociedade, funcionalização e planejamento sucessório. In: TEIXEIRA, Daniele Chaves (coord.). **Arquitetura do planejamento sucessório.** 1.reimpressão. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p.23-40.

TEIXEIRA, Heloysa Simonetti; RIBEIRO, Glaucia Maria de Araújo. **O direito real de habitação do companheiro supérstite à luz do direito civil constitucional.** Rio de Janeiro, a. 9, n. 2, 2020. Disponível em: <http://civilistica.com/o-direito-real-dehabitacao-do-companheiro/>. Acesso em: 30 set. 2020.

Submissão: 29.mar.23

Aprovação: 10.jul.23

COMO O JUDICIÁRIO BRASILEIRO SE COMUNICOU NO INÍCIO DA PANDEMIA DE CORONAVÍRUS: UMA ANÁLISE DOS CONTEÚDOS NO INSTAGRAM DE CINCO TRIBUNAIS ESTADUAIS

HOW THE BRAZILIAN COURTS COMMUNICATED AT THE BEGINNING OF THE CORONAVIRUS PANDEMIC: ANALYSIS OF THE CONTENTS ON THE INSTAGRAM OF FIVE STATE COURTS

Karine Wanessa de Sousa Holanda

Mestre em Ciências da Comunicação pela Universidade Fernando Pessoa (UFP). Especialista em Teorias da Comunicação e da Imagem pela Universidade Federal do Ceará (UFC). Analista judiciária do Tribunal de Justiça do Ceará. E-mail: karine.sousa@tjce.jus.br

Sofia Gaio

Professora Doutora do Departamento de Ciências Empresariais e da Comunicação da Universidade Fernando Pessoa. E-mail: sgaio@ufp.edu.pt

Resumo

Durante a pandemia de Covid-19, o Judiciário precisou agir como protagonista de decisões importantes no combate à disseminação do vírus, ao mesmo tempo que se organizava internamente para implantar o *home office* como medida de distanciamento social. Para continuar o trabalho de garantir direitos e promover a paz social, os Tribunais de todo o país adotaram novas maneiras de se comunicar e se manter acessível, sobretudo, aos mais vulneráveis. Dessa forma, o uso das novas tecnologias tornou-se fundamental para atender aos diversos públicos. Este artigo tem como objetivo abordar de que forma as Cortes estaduais se comunicaram nos

primeiros meses da pandemia, usando as mídias sociais como principal estratégia de disseminação de informações para a sociedade. A fim de identificar os conteúdos abordados e promover reflexões iniciais sobre o objetivo público da Justiça, foi utilizada a metodologia de análise de conteúdo para analisar as publicações do Instagram de cinco Tribunais brasileiros, com base em cinco categorias temáticas. Entre as conclusões, depreende-se que o Judiciário procurou atender às melhores práticas de comunicação definidas por centros de estudos internacionais e pelo Conselho Nacional de Justiça e que as mídias digitais, por sua versatilidade e rápida disseminação, puderam unificar o discurso sobre a pandemia em âmbito nacional.

Palavras-Chave: Comunicação jurídica. Comunicação pública. Coronavírus. Instagram. Mídias sociais.

Abstract

During the Covid-19 pandemic, the Judiciary needed to be the protagonist of important decisions in the fight against the vírus, while organizing internally to implement the home office as a measure of social distance. To continue the work of guaranteeing rights and promoting social peace, Courts across the country have adopted new ways to communicate and remain accessible, especially to the most vulnerable. In this way, the use of new technologies has become fundamental to serve different audiences. This article intends to analyze how Brazilian state Courts communicated in the first months of the pandemic, using social media as the main strategy for disseminating information to society. To identify the issues addressed and promote reflexions on the public objective of Justice, the methodology of content analysis was used to analyze posts from five state Courts on Instagram, based on five thematic categories. Among the conclusions, it appears that the Judiciary sought to comply with the best communication practices defined by international study centers and the National Council of Justice, and that digital media, due to their versatility and rapid dissemination, were able to unify the discourse on the pandemic in the national sphere.

Keywords: Legal communication. Public communication. Coronavírus. Instagram. Social media.

1 INTRODUÇÃO

Considerada um divisor de águas na história da humanidade neste século XXI, a pandemia de coronavírus também mudou os rumos do Judiciário em nível mundial. Quem acessava os serviços judiciais presencialmente precisou, de uma hora para outra, aprender a usar recursos tecnológicos como salas de audiência virtuais e ferramentas de consulta a processos eletrônicos. Todas as camadas da população precisaram se adaptar, mas os excluídos digitais e as pessoas em vulnerabilidade social sofreram ainda mais o impacto dessas mudanças.

Para continuar o trabalho de garantir direitos e promover a paz social, os Tribunais precisaram pensar novas formas de se comunicar e se manter acessível, sobretudo para alcançar quem mais precisava dos serviços judiciais. Um exemplo de público-alvo foram as mulheres vítimas de violência doméstica, que tiveram suas vidas expostas ao risco durante o *lockdown* imposto para conter a pandemia. Nesse contexto de crise, coube também ao Judiciário o papel de educar para a cidadania e combater a desinformação. As mídias sociais, por sua popularidade, despontaram nesse cenário como estratégia de aproximação entre Tribunais e população.

O objetivo da presente investigação foi identificar que assuntos as Cortes brasileiras comunicaram nas mídias sociais durante os primeiros meses da pandemia, mais precisamente no Instagram, de forma a compreender o tipo de utilização informativa que os Tribunais deram a essa plataforma em contexto atípico de pandemia. A delimitação do escopo para Cortes estaduais se deu por conta das características comuns dessas instituições, em termos de matérias processuais.

Para o alcance dos objetivos, foi realizada revisão bibliográfica sobre quais conteúdos o Judiciário deve comunicar para atender à finalidade pública e sobre os desafios de adaptá-los para o contexto das mídias sociais. Por meio da análise de conteúdo dos cinco Tribunais mais seguidos no Instagram em cada região do país, procurou-se promover algumas reflexões sobre o papel do Judiciário e verificar se

foram atendidos os princípios da comunicação pública e acessível a todos, especialmente durante esse período tão difícil e doloroso da história recente mundial.

2 O JUDICIÁRIO EM *HOME OFFICE* E A APROXIMAÇÃO COM A SOCIEDADE

Os avanços tecnológicos promoveram alterações não apenas no processo comunicacional entre Tribunais e cidadãos, mas no próprio funcionamento desses órgãos (BRAGA, 2007; SANTANA & SOUZA, 2017). À medida que a sociedade se tornou cada vez mais conectada, a Justiça virtual configurou-se em um caminho sem volta, facilitando o acesso da população e desconstruindo as barreiras formais que permeavam togas, palácios e outros tantos símbolos linguísticos e hierárquicos do mundo jurídico.

Por muito tempo, as Cortes acreditaram que a distância institucional era condição necessária para manter a independência e imparcialidade. Com o advento da pandemia de Covid-19, que impôs quarentenas sanitárias e fez dos recursos tecnológicos a principal forma de interação social, rompeu-se, talvez, o último resquício desse pensamento. Paradoxalmente, o isolamento imposto pelo coronavírus pode ter contribuído para a promoção de uma maior aproximação entre Judiciário e sociedade, na medida em que a instituição procurou tornar-se mais acessível por intermédio das novas tecnologias.

Dessa forma, a resistência inicial camuflada de prudência em relação ao uso de novas ferramentas e mídias caiu por terra diante da necessidade de manter os serviços judiciais funcionando a distância e de promover uma comunicação efetiva, tanto interna quanto externa. Tornou-se urgente informar aos *stakeholders* que o Judiciário continuava em atuação, não mais nos fóruns e nos palácios, mas em regime de *home office*.

As Cortes mais avançadas em termos de informatização e conhecimento das ferramentas tecnológicas partiram na frente na tarefa de se adaptar à realidade de crise (DALTON-KOCH et al., 2020). Ao tempo que a pandemia se mostrava duradoura, e não uma adversidade passageira, outros Tribunais perceberam as

vantagens dos novos recursos e passaram a expor-se mais em plataformas sociais, grupos de mensagens por aplicativos e outras inovações outrora impensáveis para a saúde da Justiça. Conforme vislumbrou Santos:

A pandemia e a quarentena estão revelando que são possíveis alternativas, que as sociedades se adaptam a novos modos de viver quando isso é necessário e sentido como correspondendo ao bem comum. Esta situação torna-se propícia a que se pensem alternativas ao modo de viver, de produzir, de consumir e de conviver nestes primeiros anos do século XXI (2020, p. 30).

Nesse contexto, a comunicação judicial, praticada por assessorias e profissionais especializados, desempenhou papel fundamental no fortalecimento dos valores públicos ao promover estratégias para que a instituição melhorasse o diálogo com a sociedade, mostrando sua importância para a democracia e o bem comum.

Em termos mundiais, a profissionalização por meio da instalação de assessorias de comunicação é fenômeno relativamente recente nos Tribunais, ocorrendo de forma mais profusa a partir da década de 1990, conforme observaram os estudos de Johnston & Breit (2010) e Schulz & Cannon (2013). No Brasil, intensificou-se ao longo das duas últimas décadas com a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) como órgão fiscalizatório e com a ampliação do papel do Judiciário, que despertou para a necessidade de divulgar seus esforços por meio de notícias de interesse público.

A comunicação pública insere-se no campo da comunicação institucional e tem características próprias, relacionadas à conduta ética e ao dever de servir ao cidadão (SANTANA & SOUZA, 2017). Para Cezar (2018), não se limita apenas à comunicação exercida entre governo e a sociedade para o alcance dos objetivos institucionais, mas deve agir como instrumento de prestação de contas e transparência, estimular o engajamento e a construção de uma agenda pública. A comunicação pública é, portanto, a ferramenta que diminui as distâncias entre governantes e governados, pois:

(...) ainda que muitas decisões sejam tomadas de forma instrumental e cerceadas por leis específicas, no que tange a seu aspecto público, há uma necessidade de interferência da comunicação, representando, assim, a mola propulsora para o rompimento do formalismo (CEZAR, 2018, p. 53).

Santana & Souza (2017) lembram também que a comunicação pública institucional não se restringe à existência de sites oficiais ou ao uso de e-mails, mas engloba o planejamento de estratégias para uso de ferramentas e linguagens que dialoguem com os diferentes públicos-alvo, visando à produção de significados. Assim, a comunicação institucional pode englobar tanto os canais administrativos – como ofícios e memorandos – e as informações prestadas pelas ouvidorias, quanto conceitos do jornalismo, da publicidade e das relações públicas, entre outras diferentes formas de comunicação. Os objetivos também são os mais diversos, desde comunicar um fato, fomentar o debate, educar ou transmitir valores institucionais.

Os estudos no campo da comunicação pública judicial apontam ainda que o Judiciário tem demonstrado cada vez mais interesse em se aproximar da sociedade e se legitimar publicamente, e o motivo está relacionado à ampliação do espaço democrático proporcionado pelo acesso massivo às novas tecnologias. Esses avanços resultaram em uma sociedade mais consciente de seus direitos, que demanda por serviços de qualidade e por uma Justiça mais aberta e conectada, transparente e compreensível (DAVEY et al., 2014, p. 2).

Nesse sentido, as ouvidorias brasileiras têm atuado como um importante instrumento de comunicação pública e promoção da cidadania, por meio de mecanismos como os portais da transparência e a Lei nº 12.527/11 (Lei de Acesso à Informação). No contexto do Poder Judiciário, o impulso para o desenvolvimento de ouvidorias foi dado pelo CNJ, como forma de melhorar a imagem perante a sociedade (ROMERO & SANT'ANNA, 2014, p. 193). Se, no princípio, as ouvidorias baseavam-se no recebimento de reclamações e denúncias envolvendo a qualidade dos serviços judiciais, essas unidades foram evoluindo para o papel de

planejar melhores formas de receber demandas, bem como acolher sugestões da sociedade por meio de fóruns de consulta. As ouvidorias são, portanto, um canal direto de comunicação com o cidadão, seja por meio de atendimento presencial ou por formulário, de forma aberta ou anônima, não inserindo-se no campo da comunicação social de massa ou nas técnicas de produção de conteúdos atinentes às áreas de jornalismo, publicidade e *marketing*, embora possa, por meio de seu planejamento, propor melhorias nas políticas de comunicação insitucionais e utilizar os canais de comunicação de massa para divulgar balanços das atividades, por exemplo.

Enquanto isso, o desenvolvimento das assessorias de comunicação social no Judiciário tem levado a novos desafios, que extrapolam o diálogo com veículos de imprensa e passam a envolver os diversos públicos de interesse (servidores, magistrados e demais partícipes do sistema de Justiça – advogados, promotores, cidadãos com processos na Justiça, testemunhas, jurados, ativistas, comunidade local, pesquisadores, sindicatos, órgãos de fiscalização e outras instituições públicas e privadas). O profissional de assessoria precisa considerar todas essas dimensões em suas estratégias de comunicação, cabendo-lhe ainda o papel de “intérprete” dos conteúdos do mundo jurídico, evitando ruídos e erros de comunicação.

No âmbito dessas estratégias está a crescente utilização das plataformas digitais, que têm provocado impactos sem precedentes na sociedade e nas instituições, na medida em que proporcionam o aumento da participação popular nas decisões e nos rumos dos órgãos públicos (SANTOS, 2005; VANZINI & ROTHBERG, 2016).

As mídias sociais, pela diversidade de recursos que oferecem e pela possibilidade de monitoramento das atividades dessas plataformas, abrem um campo de oportunidades para a comunicação pública judicial. Ao romper as fronteiras entre jornalismo, publicidade e *marketing*, as novas mídias têm a capacidade de informar, influenciar, interagir, entreter, vender e persuadir. Apesar de não terem um objetivo comercial, os Tribunais podem usar as ferramentas e técnicas da publicidade nas redes para trabalhar a imagem e “vender” seu posicionamento e

serviço. As campanhas publicitárias têm, dessa forma, não apenas o papel de mostrar o funcionamento da Justiça, mas de reforçar a preocupação atual dos Tribunais com as demandas sociais, a proteção aos mais vulneráveis e a conscientização sobre direitos e deveres (SAUERBRONN & LODI, 2021, p. 930).

3 O UNIVERSO DAS MÍDIAS SOCIAIS E OS DESAFIOS PARA A COMUNICAÇÃO JUDICIAL

Não incorre em exagero dizer que, durante a pandemia de coronavírus, as mídias sociais tornaram-se o instrumento mais importante das comunicações de crise para a maioria dos Tribunais no mundo. De acordo com pesquisa promovida em meados de 2020 com juízes e servidores de Tribunais norte-americanos, as Cortes que possuíam contas oficiais nas redes sociais, administradas por profissionais capacitados, saíram-se melhor na comunicação durante a pandemia em comparação com os Tribunais que não dispunham desses canais (DALTON-KOCH et al., 2020, p.47). À medida que a pandemia se estendeu ao longo dos meses, as Cortes que ainda encontravam-se fora das redes sociais desenvolveram esforços para adentrar nessas plataformas (DALTON-KOCH et al., 2020).

A *American Bar Association* elencou os motivos pelos quais os Tribunais deveriam priorizar as mídias sociais (DALTON-KOCH et al., 2020, p. 31). Enquanto parte da cultura mundial, essas plataformas permitem interações sociais de diversos tipos e o envolvimento com a comunidade, contribuindo para desconstruir a imagem de isolamento dos juízes. Por meio das novas mídias, é possível aumentar a visibilidade e conquistar apoio de influenciadores e líderes de opinião, dentro de um trabalho de extrema responsabilidade e cuidado, para não comprometer o papel do Judiciário.

Estratégias de monitoramento das mídias sociais pelos Tribunais de Justiça também ajudam a gestão judicial a entender melhor as reivindicações da população e suas necessidades, contribuindo para uma sociedade mais justa (SANTANA & SOUZA, 2017) e “para a constituição de uma efetiva esfera pública, que aumente a consciência cívica e o grau de participação dos cidadãos” (BRAGA,

2007). Assim, as mídias sociais podem ser usadas para identificar temas relevantes em discussão na sociedade, prevenir crises e entender o perfil do público.

No combate à desinformação, os Tribunais precisaram ainda assumir um papel cada vez mais ativo na transmissão contínua de informações de qualidade para a população e na velocidade de um clique no celular. Enquanto as mídias tradicionais estão sob ataques e questionamentos constantes e os países cada vez mais vulneráveis às *fake news*, que emergem como verdadeira ameaça às instituições, torna-se urgente o reforço da democracia participativa e da educação cívica (SANTOS, 2020, p. 30).

Por outro lado, uma parcela significativa dos brasileiros têm nas mídias sociais sua principal fonte de informação¹. Ocupar esse espaço torna-se ainda mais relevante para transformá-lo em lugar de reprodução de informações sérias e confiáveis, pois “nesta época em que as Cortes podem estar cada vez mais sujeitas ao escrutínio e, às vezes, a críticas injustificadas, as mídias sociais podem desempenhar um importante papel para garantir a disseminação de informações precisas e eficazes” (MEYER, 2014, p.2 – tradução nossa).

Aumentar a confiança na Justiça e obter reconhecimento da população representa mais do que apenas ganho de imagem – significa a própria sobrevivência do Judiciário enquanto instituição:

O sucesso do cumprimento dos objetivos e responsabilidades dos Tribunais depende muito da confiança pública nas Cortes e do apoio de outros ramos do governo, sem os quais a legitimidade das decisões judiciais pode ser questionada e os recursos e condições necessárias para a independência judicial podem ser perdidos. A comunicação eficaz por meio das mídias tradicionais e das novas mídias permite que os Tribunais elevem a percepção de seu valor social e seu desempenho como um todo (DALTON-KOCH et al., 2020, p. 4 – tradução nossa).

1 <https://www.tudocelular.com/tech/noticias/n171608/brasileiros-gastam-3-horas-dia-redes-sociais.html> [acesso em 05/08/2021].

A mesma visão é compartilhada por Schulz & Cannon (2013), para quem a legitimidade das instituições nos dias atuais está relacionada à visibilidade perante a sociedade, e o isolamento só as deixará “mal representadas, diminuídas e, em última análise, irrelevantes” (SCHULZ & CANNON, 2013, p.3 – tradução nossa).

3.1 Adaptações para os novos tempos

A adesão tardia das Cortes de Justiça às novas mídias, quando comparada aos poderes Executivo e Legislativo (JOHNSTON & MCGOVERN, 2013), nasceu do choque entre as características do Judiciário e dessas plataformas, que se apresentavam como culturas aparentemente incompatíveis. Dentro de um Poder pouco acostumado a críticas e cobranças externas, havia grande receio das Cortes em participar de um canal não tradicional, aparentemente sem controle e com linguagem predominantemente informal.

Os motivos para a adesão tardia do Judiciário foram debatidos no relatório de 2010 da *Conference of Court Public Information Officers* (DAVEY et al., 2010, p.8). Para os pesquisadores, enquanto as mídias sociais são, em sua essência, descentralizadas e multidirecionais, as Cortes são unidirecionais, não permitindo margem a pluralidades de interpretações.

Outra característica marcante das novas mídias é a informalidade e simbiose entre usuários, plataformas e conteúdo. Ao mudar a forma de consumo e produção das notícias, as mídias sociais permitem que “os sem voz possam se expressar e que o público se torne empoderado enquanto cidadão e criador” (WILDING et al., 2018, p. 12 – tradução nossa). As plataformas sociais são, portanto, a convergência entre tecnologia e interação social, para a co-criação de valores (MEYER, 2014, p.3). Os Tribunais, por sua vez, procuram ser formais e impessoais, como forma de manter a imparcialidade e independência (DAVEY et al., 2010, p.8).

As mídias sociais são capazes de incorporar em um mesmo ambiente vídeos, imagens, áudios e textos, enquanto os Tribunais são basicamente textuais. O rigor e a formalidade de uma sentença não dariam margem, portanto, a subterfúgios criativos feitos para cativar a atenção do público. Afinal, como resumir

a complexidade de uma decisão judicial em uma mensagem de 140 caracteres no Twitter ou como contar uma história convincente em um vídeo de 30 segundos no Instagram?

Existem ainda questões de natureza processual (DAVEY et al., 2010; MEYER, 2014) referentes a conflito de interesses, violação de confidencialidade, pressões políticas e interferências no convencimento de jurados, entre outras análises na área da ética judicial. Para os fins desta pesquisa, interessa analisar a mudança para uma linguagem mais próxima do cidadão por meio das plataformas digitais, dentro do contexto de atendimento às expectativas da sociedade por uma Justiça mais aberta e acessível, com o fornecimento de conteúdos públicos relevantes, sobretudo no período mais agudo da pandemia.

Os conteúdos podem ser notícias, mas não se limitam a essa esfera. No contexto das plataformas digitais, as definições de notícias se tornaram cada vez mais amplas (WILDING et al., 2018). Entre os exemplos que determinam a noticiabilidade de um fato no contexto das novas mídias estão a capacidade de exploração de recursos audiovisuais, o potencial de gerar compartilhamento ou comentários (engajamento) e a divulgação de histórias positivas ou comoventes, que gerem impacto e envolvam grande número de pessoas (WILDING et al., 2018, p. 22-23).

Assim, para além dos critérios jornalísticos de publicação, é observada também a característica de cada plataforma, com o desenvolvimento de conteúdos próprios, não necessariamente derivados do portal de notícias. As mídias sociais podem veicular informações factuais e fazer transmissões ao vivo, pesquisas e campanhas educativas. Por seu ambiente mais informal e versátil, favorecem o campo da criatividade e permitem ao Judiciário mostrar sua face humana e atuante no cotidiano da sociedade.

4 O INSTAGRAM E O QUE OS TRIBUNAIS COMUNICARAM NO PERÍODO DE DISTANCIAMENTO SOCIAL

O Instagram surgiu em 2010, inicialmente como rede social de compartilhamento de imagens e vídeos, mas incorporou novas funcionalidades e recursos

de interatividade ao longo do tempo, que o elevaram do status de mero “Facebook de fotos” para um protagonismo muito maior. A plataforma ganhou rápida popularidade no Brasil e, em 2021, o país tornou-se o terceiro no mundo com mais usuários ativos². Estudo realizado em 2020 pela Socialbakers mostrou ainda que o total de interações no Instagram foi 18,7 vezes maior do que no Facebook entre abril e junho, primeiros meses da pandemia³.

Com a visibilidade, os Tribunais de Justiça investiram esforços nessa plataforma, administrando perfis oficiais e criando conteúdos para espaços próprios da rede, como feed, stories e IGTV. Durante mapeamento da presença das mídias sociais no Judiciário brasileiro, realizado em outubro de 2020, verificou-se que, entre todos os 26 Tribunais estaduais e o Distrito Federal, apenas uma Corte não possuía perfil nessa rede social e todas participavam de alguma outra plataforma social. Entre fevereiro de 2020, período pré-pandemia, a outubro do mesmo ano, a presença ativa do Judiciário no Instagram resultou em incremento significativo de seguidores (Tabela 1). Por esse motivo, a plataforma foi escolhida para análise.

A título de exemplo, o Instagram do TJ do Distrito Federal fora criado em fevereiro de 2020, um mês antes do início da pandemia, e, em outubro do mesmo ano, já contava com mais de 14 mil seguidores, enquanto o Facebook se manteve praticamente estagnado, com 1% de crescimento no mesmo período, e o Twitter cresceu 4%. Já o Instagram do TJ do Rio Grande do Sul, que contava com 1.349 seguidores em fevereiro de 2020, cresceu 1.301% em outubro do mesmo ano, ante 2% do Facebook e 6% do Twitter (Tabela 1).

O incremento total de 62% de seguidores no Instagram dos Tribunais brasileiros em um período de oito meses revela-se um marco ainda mais expressivo quando se observa o ritmo crescimento de outras plataformas sociais como

2 <https://www.statista.com/statistics/578364/countries-with-most-instagram-users/> [acesso em 05/08/2021]

3 <https://portalmakingof.com.br/instagram-cresce-na-pandemia-e-audiencia-e-31-maior-que-facebook> [acesso em 30/07/2021]

Facebook (3%) e Twitter (7%). Ressalte-se também que o Instagram é uma rede mais popular entre os jovens e que 70% dos usuários têm menos de 35 anos de idade⁴. O interesse desse público por informações do Judiciário pode ser fruto da mudança de paradigma comunicacional para uma linguagem mais leve e acessível;

Tabela 1 - Tribunais estaduais brasileiros nas mídias sociais (quantidade de seguidores e variação)

TJ	Instagram			Facebook			Twitter		
	Fev/20	Out/20	Var.	Fev/20	Out/20	Var.	Fev/20	Out/20	Var.
AC	2.308	4.434	92%	7.452	7.548	1%	1.685	1.843	9%
AL	16.919	22.506	33%	12.809	12.767	0%	6.443	6.853	6%
AP	6.967	12.506	80%	12.377	13.947	13%	11.397	12.093	6%
AM	20.875	24.217	16%	68.364	67.851	-1%	2.314	2.509	8%
BA	27.782	41.702	50%	22.299	22.246	0%	13.764	15.380	12%
CE	31.180	41.444	33%	21.208	21.582	2%	2.745	3.047	11%
DF	0	14.389	-	24.425	24.791	1%	24.856	25.879	4%
ES	1.964	10.588	439%	16.419	16.743	2%	1.046	1.432	37%
GO	19.765	39.016	97%	20.031	20.644	3%	80.799	81.135	0%
MA	25.271	37.486	48%	13.790	13.957	1%	7.558	8.448	12%
MT	14.217	20.814	46%	11.884	12.788	8%	1.933	2.175	13%
MS	9.350	14.398	54%	15.687	16.238	4%	2.639	2.890	10%
MG	0	0	-	30.166	32.893	9%	11.463	13.849	21%
PA	12.371	21.286	72%	14.975	15.462	3%	1.336	1.861	39%
PB	14.027	22.000	57%	9.009	9.090	1%	10.185	10.581	4%
PR	14.904	33.553	125%	13.385	18.959	42%	590	1.501	154%
PE	27.979	39.042	40%	14.232	14.876	5%	16.248	17.366	7%
PI	17.053	20.300	19%	6.116	6.293	3%	0	0	-
RJ	43.391	76.395	76%	55.755	58.847	6%	7.309	9.495	30%
RN	16.868	22.637	34%	12.414	12.275	-1%	38.584	39.112	1%
RS	1.349	18.904	1301%	113.779	115.898	2%	20.684	21.960	6%

4 www.statista.com/statistics/248769/age-distribution-of-worldwide-instagram-users/ [acesso em 05/08/2021]

RO	5.899	8.907	51%	4.022	4.349	8%	2.688	2.890	8%
RR	3.115	5.019	61%	10.362	10.319	0%	72	72	0%
SC	21.287	40.679	91%	3.875	5.755	49%	7.076	8.806	24%
SP	91.856	131.974	44%	298.012	302.120	1%	37.526	41.784	11%
SE	6.708	13.500	101%	8.625	8.692	1%	1.236	1.353	9%
TO	8.284	11.718	41%	4.506	4.550	1%	8.577	9.338	9%
Total	461.689	749.414	62%	845.978	871.480	3%	320.753	343.652	7%

Fonte: pesquisa própria.

4.1 Metodologia

Para analisar os conteúdos publicados pelos Tribunais nos meses iniciais da pandemia de Covid-19, foi utilizada a metodologia de análise de conteúdo, adaptada da proposta de Bardin (2016). Conforme a autora, as três etapas da análise de conteúdo consistem na pré-análise, na exploração do material e no tratamento das informações. A partir desse método, os conteúdos são codificados e categorizados por temas, para possibilitar a comparação de dados e estudo dos significados, por meio das relações desses dados entre si.

Este artigo aborda a fase de pré-análise, que consiste na coleta e seleção de dados necessários à formulação de algumas inferências. Segundo Bardin, a pré-análise seria a sistematização das ideias iniciais, consistindo na “leitura flutuante”, “escolha dos documentos”, “formulação das hipóteses e dos objetivos” e “elaboração dos indicadores”, que possibilitem a interpretação. Apesar de apresentar essa sequência metodológica, Bardin explica que tal divisão não necessariamente está condicionada a uma ordem cronológica, podendo sobrepor-se:

(...) a escolha de documentos depende dos objetivos, ou, inversamente, o objetivo só é possível em função dos documentos disponíveis; os indicadores serão construídos em função das hipóteses, ou, pelo contrário, as hipóteses serão criadas na presença de certos índices. A pré-análise tem por objetivo a organização, embora ela própria seja composta por atividades não estruturadas, ‘abertas’, por oposição à exploração sistemática dos documentos” (2016, p.125-126).

Para avançar na formulação de hipóteses e objetivos é necessário desenvolver alguns parâmetros para agrupamento de ideias, pois, “desde a pré-análise devem ser determinadas operações de recorte de texto em unidades comparáveis de categorização para análise temática” (BARDIN, 2016, p.130). Nesse sentido, foram estabelecidas categorias temáticas sobre o que o Judiciário deve comunicar, tomando como base as diretrizes expressas na Resolução nº 85, de 8 de setembro de 2009, e no Manual de Comunicação Digital do CNJ.

Também foi considerado como paradigma o *Media Guide for Today's Courts 2020*, elaborado a partir dos estudos mais recentes na área de comunicação judicial norte-americana. Enquanto o marco regulatório do CNJ trata das políticas de comunicação para a efetividade e unidade do Poder Judiciário brasileiro, o *Media Guide for Today's Courts* acrescenta uma perspectiva global relevante.

Com base nesse material bibliográfico, os conteúdos puderam ser analisados dentro de cinco perspectivas temáticas:

Serviços (plantões judiciais, calendário de eventos e feriados oficiais, horários de funcionamento, comunicados urgentes, vagas de emprego, novos recursos do site, outros esforços de comunicação).

Educação e cultura (treinamentos, manuais, efemérides, campanhas do Poder Judiciário, informações sobre direitos dos cidadãos, ações que promovam a visão crítica sobre a importância da Justiça).

Transparência (balanços e estatísticas, divulgação de relatórios, resultado de reuniões, assinaturas de convênios, fiscalizações, audiências públicas).

Engajamento (ações de estímulo ao engajamento, pesquisas de opinião, prêmios e reconhecimentos).

Decisões judiciais.

Na delimitação do conjunto de documentos ou *corpus* da pesquisa, foi utilizada a regra da pertinência, em que o *corpus* deve ser adequado enquanto fonte de informação, para corresponder ao objetivo de análise (BARDIN, 2016,

p.128). Dessa forma, a fim de verificar se a comunicação se deu da mesma forma nas diversas partes do país, foram mapeados os conteúdos publicados no Instagram de cinco Tribunais estaduais, cada um representando uma das regiões administrativas brasileiras: TJAP (Norte), TJAL (Nordeste), TJMT (Centro-Oeste), TJRJ (Sudeste) e TJSC (Sul). A definição da amostra se deu pela representatividade do Tribunal no Instagram, utilizando o critério de maior número de seguidores no perfil oficial (dados de fevereiro de 2020) por habitantes no estado (de acordo com censo demográfico de 2020⁵).

Foram consideradas as publicações veiculadas no período de três meses, entre 16 de março a 16 de junho de 2020. Esse foi o início e também o momento mais crítico das políticas de isolamento social no Brasil, com a interrupção total do atendimento presencial. O conteúdo das postagens foi colhido a partir de informações públicas divulgadas na rede social, por meio da ferramenta “Phantom Buster”⁶.

4.2 Pré-análise de dados

O levantamento trimestral resultou em 1.723 postagens das cinco Cortes estaduais. Para auxiliar na análise dos padrões de comunicação desses Tribunais, utilizou-se o processador linguístico da “Insite”⁷. Em cada perfil oficial, foram selecionadas as 100 palavras mais frequentes com mais de três letras e dotadas de sentido completo, com mínima margem a ambiguidades, sendo descartados os nomes próprios de pessoas e lugares e indicadores temporais (hoje, amanhã, dias da semana, meses do ano).

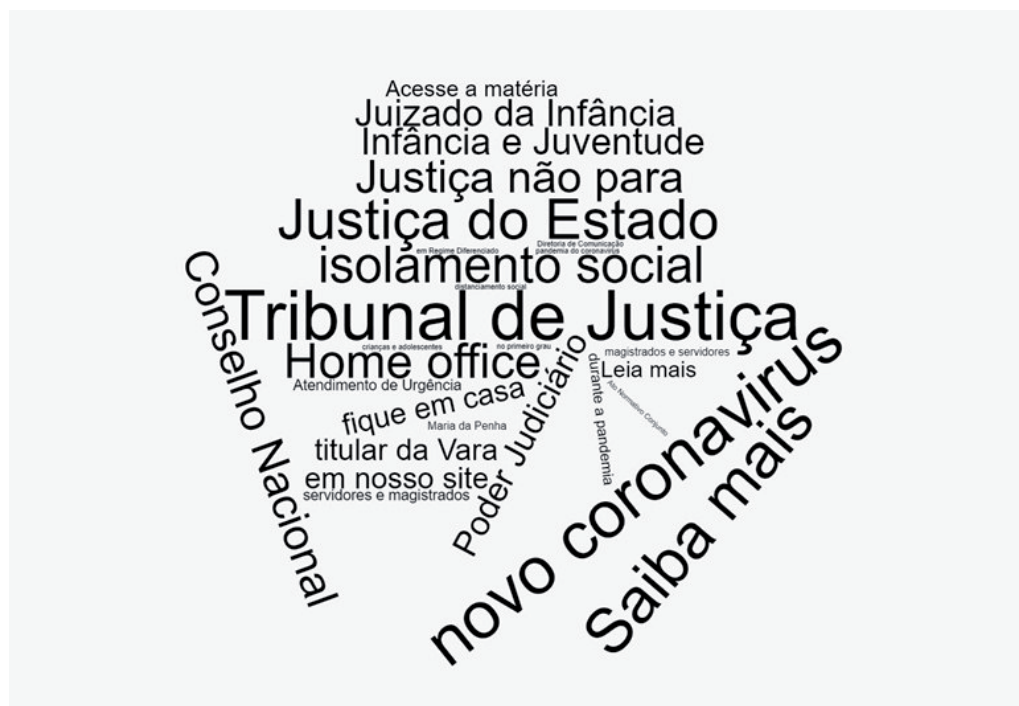
Esse escopo correspondeu a um terço do total de palavras diferentes e com mais de três letras publicadas na rede social, constituindo-se em uma amostra

5 <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-pr-254-de-25-de-agosto-de-2020-274382852>

6 phantombuster.com

7 <http://linguistica.insite.com.br/corpus.php>

Figura 2 – Nuvem de expressões



Fonte: pesquisa própria.

A partir da análise dos dados coletados, foi possível obter indícios e chegar a algumas inferências sobre quais conteúdos o Judiciário brasileiro mais comunicou na pandemia. Os Tribunais abordaram, de alguma forma, todas as cinco perspectivas temáticas delimitadas: serviços, educação, transparência, engajamento e decisões.

A continuidade dos serviços foi a principal mensagem presente em todos os Tribunais analisados, refletindo-se principalmente na referência ao *home office* ou regime de teletrabalho e às vantagens das tecnologias da informação. As *hashtags* “não para” e “a Justiça não para” foram tão mencionadas quanto o próprio nome “Tribunal” e seus sinônimos, o que demonstra também a intenção de reforçar a imagem da instituição por meio da repetição de seu nome e do Poder que representa.

No bojo das incertezas em relação ao trabalho a distância e se o Judiciário conseguiria se ajustar às súbitas mudanças impostas pela pandemia, os Tribunais traçaram estratégias de divulgação periódica de balanços e número de movimentações processuais. O aumento da produtividade de magistrados e servidores em teletrabalho foi tema frequente nos esforços de comunicação, com vistas a evitar desgastes públicos em torno da morosidade dos processos, um dos principais problemas de imagem perante a sociedade.

Assim, a pandemia reduziu o espaço para assuntos estritamente jurídicos, como sessões de julgamento (a não ser para ressaltar o uso da videoconferência), condenações do júri (prejudicadas pelo distanciamento social) e decisões cíveis e criminais. Dominaram a pauta a divulgação de serviços como canais de atendimento ao público, a realização de audiências virtuais, os protocolos para retomada presencial, as inovações tecnológicas implementadas pelos Tribunais e conteúdos educativos sobre a Covid-19.

A disseminação dessas informações também contribuiu para a transparência institucional e garantia do direito de acesso a informações, algo especialmente importante no momento de crise de saúde pública. Sem possibilidade de atendimento presencial, as Cortes precisaram recorrer aos canais eletrônicos para comunicar as mudanças no regime de funcionamento durante o estado de emergência, o cancelamento de eventos, os protocolos para segurança do público externo e interno, a adesão aos decretos governamentais de isolamento social, a suspensão ou retomada dos prazos processuais, entre outras medidas.

A preocupação em alcançar os mais vulneráveis no repasse dessas informações foi evidenciada pela frequência de palavras como “criança”, “adolescente” e “mulher”, além das expressões “violência doméstica” e “Maria da Penha”, sendo notórias ainda as estratégias de estímulo ao engajamento, em postagens dirigidas diretamente aos internautas (“você”, “acesse”, “saiba mais” e a *hashtag* “fique em casa”). Enquanto isso, a elevada menção a magistrados, servidores e advogados também demonstrou a preocupação em se relacionar com esses públicos como importantes *stakeholders*, ao tempo em que a frequente citação ao CNJ evidenciou o interesse dos Tribunais em se alinhar às diretrizes nacionais.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este artigo representou uma introdução às reflexões sobre os impactos da pandemia na comunicação da Justiça. A crise mundial de saúde pública foi um ponto de inflexão que impulsionou os Tribunais a aderirem mais fortemente às novas mídias digitais. As redes sociais, por sua versatilidade e rápida disseminação, foram a principal forma de veiculação de informações sobre os serviços judiciais. Também permitiram aos Tribunais comunicar mensagens a um público amplo, em tempo real, promovendo a transparência e o acesso à Justiça.

Conforme observado por meio da revisão bibliográfica, tornar a imagem do Judiciário mais forte implica em valorização do órgão e das pessoas que nele trabalham, para a promoção de uma Justiça mais célere e eficiente. Com planejamento e formação de equipes especializadas, os Tribunais aproveitaram as oportunidades proporcionadas pelas novas mídias e superaram os desafios de traduzir seu complexo mundo a toda a sociedade, principalmente aos mais vulneráveis. A adesão às novas mídias foi verificada pela presença de todas as Cortes estaduais em pelo menos duas plataformas e pela ascensão de seguidores no Instagram nos primeiros meses de pandemia.

Utilizando a metodologia de análise de conteúdo, foi possível ainda promover reflexões iniciais sobre o que o Judiciário comunicou no contexto de pandemia, observando que a maioria das palavras e expressões usadas refletiram os esforços para demonstrar que a Justiça continuava atuante, em *home office* e mantendo a produtividade. Outros temas bastante abordados foram a virtualização dos processos e realização de audiências por videoconferência, além da busca pela transparência ao procurar fornecer em tempo real avisos relevantes como suspensão de prazos processuais e horário das sessões de julgamento virtuais.

Pode-se concluir que, mesmo em um país de dimensões continentais, as Cortes conseguiram, por meio dos conteúdos publicados nas mídias sociais,

unificar o discurso sobre a pandemia em âmbito nacional, auxiliando ainda no combate às *fake news*, com conteúdos educativos voltados às pessoas em situação de vulnerabilidade.

Abordou-se o Instagram dos Tribunais pelo crescimento significativo durante a pandemia, mas o objetivo maior foi contribuir com o debate sobre o papel do Judiciário, sobretudo no contexto de crise, para a promoção da democracia e garantia de direitos. O assunto pode ser ponto de partida para outras análises mais profundas sobre, por exemplo, quais os tipos de publicações e *hashtags* geraram maior reação do público, que recursos próprios das ferramentas de mídias sociais foram utilizados, a frequência das publicações e qual o impacto dessas estratégias para o engajamento.

É salutar que desponham novos estudos nessa área, envolvendo novos recortes temporais ou metodológicos, para que se promova maior compreensão do contexto brasileiro, a exemplo dos debates que já ocorrem em fóruns acadêmicos norte-americanos e australianos. O que se pretende ao final é contribuir para a literatura nacional sobre comunicação judicial e mídias sociais, na medida em que o meio digital no âmbito do Judiciário já se configura em um caminho sem retorno.

REFERÊNCIAS

BARDIN, L. **Análise de conteúdo**. São Paulo: Edições 70, 2016.

BRAGA, S. Podem as novas tecnologias da informação e comunicação auxiliar na consolidação das democracias? Um estudo sobre a informatização dos órgãos legislativos na América do Sul. **Opinião Pública**, 13 (1), p. 1-50, 2007. doi:10.1590/S0104-62762007000100001.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 85, de 8 de setembro de 2009**. Brasília, DF, 2009.

CEZAR, L. Reflexões sobre a comunicação em políticas públicas: proposta de um modelo de avaliação da comunicação governamental. **Revista de Administração Pública**, 52 (1), p.52-70, 2018. doi:10.1590/0034-7612165920.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Manual de Comunicação Digital do Conselho Nacional de Justiça**. Brasília, DF, 2020. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/06/Manual-de-Comunica%C3%A7%C3%A3o-Digital-1.pdf>>. [Acesso em: 30/07/2021].

DALTON-KOCH, K. *et alii*. **Managing the Message: 2020 Media Guide for Today's Courts**. 2020. Disponível em <https://www.ncsc.org/__data/assets/pdf_file/0022/55075/NACM-CCPIO-Media-Guide.pdf>. [Acesso em: 30/07/2021].

DAVEY, C., SALAZ, K. & HODSON, T. **New media and the courts: The current status and a look at the future**. National Center for State Courts, 2010. doi:10.2139/ssrn.1666332.

DAVEY, C. *et alii*. **A report of the Conference of Court Public Information Officers**. National Center for State Courts, 2014. Disponível em: <<https://ncsc.contentdm.oclc.org/digital/collection/ctmedia/id/38/>> [Acesso em: 17/07/2021].

JOHNSTON, J. & BREIT, R. Towards a narratology of court reporting. **Media International Australia**, (137), p. 47–57, 2010. doi:10.1177/1329878X1013700106.

JOHNSTON, J. & MCGOVERN, A. Communicating justice: a comparison of courts and police use of contemporary media. **International Journal of Communication**. 7 (1), pp.1667–1687, 2013. [Em linha]. Disponível em <<http://ijoc.org/index.php/ijoc/article/view/2029>> [Consultado em: 17/07/2021].

MEYER, N. Social media and the courts: Innovative tools or dangerous fad? A practical guide for court administrators. **International Journal for Court Administration**, 6(1), p.1-27, 2014. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2894158> [Acesso em: 08/06/2021].

RECUERO, R. Estudando discursos em mídia social: uma proposta metodológica. *In*: T. Silva, J. Buckstegge, & P. Rogedo (eds.). **Estudando cultura e comunicação com mídias sociais**. Brasília, Instituto Brasileiro de Pesquisa e Análise de Dados (IBPAD), pp. 13–30, 2018.

ROMERO, H & SANT'ANNA, F. O papel das ouvidorias na comunicação pública do Poder Judiciário. **Revista do Serviço Público**, 65(2), p. 185-198, 2014.

SANTANA, M. & SOUZA, G. Uso das redes sociais por órgãos públicos no Brasil e possibilidades de contribuição do monitoramento para gestão. **Revista Gestão Org.** 13 (1), p.99-107, 2017. doi:10.21714/1679-18272017v15ed.p99-107.

SANTOS, B. (2005). Os Tribunais e as novas tecnologias de comunicação e de informação. **Sociologias**, 7 (8), p.82-109, 2005. Disponível em: <[http://www.boaventuradesousasantos.pt/media/Tribunais%20e%20novas%20tecnologias_Sociologias_2005\(1\).pdf](http://www.boaventuradesousasantos.pt/media/Tribunais%20e%20novas%20tecnologias_Sociologias_2005(1).pdf)> [Acesso em: 07/07/2021].

SANTOS, B. **A cruel pedagogia do vírus**. [ebook] São Paulo: Boitempo, 2020.

SAUERBRONN, J & LODI, M. Construção da imagem institucional do Poder Judiciário – uma análise baseada nas campanhas publicitárias do Conselho Nacional de Justiça. **Cadernos EBAPE.BR**, 10(4), p. 925-945, 2012.

SCHULZ, P. & CANNON, A. Trial by Tweet? Findings on Facebook? Social Media Innovation or Degradation? The Future and Challenge of Change for Courts. **International Journal for Court Administration**, 7 (1), p.1-9, 2013. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2894402> [Acesso em: 08/06/2021].

VANZINI, K. & ROTHBERG, D. Governo eletrônico, democracia digital e comunicação pública: a presença do Poder Judiciário na internet. **Revista Alceu**, 17 (33), p.219-238, 2016. Disponível em: <<http://revistaalceu-acervo.com.puc-rio.br/media/art%20219-238.pdf>> [Acesso em: 07/07/2021].

WILDING, D. *et alii*. **The Impact of Digital Platforms on News and Journalistic Content**. University of Technology Sydney, 2018. Disponível em: <<https://www.accc.gov.au/site-search/The%20Impact%20of%20Digital%20Platforms%20on%20News%20and%20Journalistic%20Content>> [Acesso em: 07/07/2021].

Submissão: 1º.nov.22

Aprovação: 16.fev.23

**DESIGUALDADES SOCIAIS INDESEJADAS:
SOBREVIVÊNCIA HUMANA POR MEIO
DE REDES DE SEGURANÇA COOPERATIVAS**

***UNWANTED SOCIAL INEQUALITIES:
HUMAN SURVIVAL THROUGH
COOPERATIVE SAFETY NETS***

Elise Avesque Frota

Mestra em Direito pelo Centro Universitário Christus - UNICHRISTUS e graduada em Direito pela Universidade Federal do Ceará (1997 - 2002), com MBA em Poder Judiciário pela FGV - Fundação Getúlio Vargas (2006-2008). Procuradora do Município de Fortaleza entre 2003 e 2005. Exerce o cargo de Juíza Federal junto ao Tribunal Regional Federal da 5ª Região desde 2005.

E-mail: eliseavesquemest@gmail.com

André Studart Leitão

Doutor (2011) em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Pós-doutor em Direito pela Universidade Presbiteriana Mackenzie, pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR) e pelo Mediterranean International Centre for Human Rights Research (MICHR). Bacharel pela Universidade Federal do Ceará (2003) e Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP). Procurador Federal desde 2003. Professor no Programa de Pós-Graduação stricto sensu do Centro Universitário Christus (Unichristus) e no curso de graduação em direito do Centro Universitário Farias Brito (FBUi).

E-mail: andrestudart@gmail.com

Neuro José Zambam

Estágio de Pós-Doutorado na Università Mediterranea di Reggio Calabria - IT (2021). Estágio de Pós-Doutorado na Universidade do Vale do Rio dos Sinos - BR (2014). Doutorado em Filosofia pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (2009). Mestrado em Sistemas Éticos pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (2004); Especialização em Epistemologia das Ciências Sociais

(1993) Graduação em Teologia pelo Instituto de Teologia e Pastoral de Passo Fundo (1989); Graduação em Filosofia pela Universidade de Passo Fundo (1985). Atualmente é docente do Programa de Pós-Graduação em Direito da ATITUS EDUCAÇÃO, desde 2013 e docente da graduação em Direito e Psicologia da ATITUS EDUCAÇÃO, desde 2009. Líder do Centro Brasileiro de Pesquisas sobre a Teoria da Justiça de Amartya Sen.

E-mail: nzambam@imed.edu.br

Resumo

O objetivo desta abordagem é defender a necessidade de construção de novas redes de cooperação e segurança social equitativas como instrumento de preservação do valor da dignidade humana ante a competição predatória e a insustentabilidade existentes nos ambientes da convivência humana, social e ambiental. Diante deste contexto injusto e constrangedor das desigualdades indesejadas, é urgente propor políticas redistributivas. A cooperação global é necessária para assegurar o equilíbrio social e a sobrevivência da Humanidade. A abundância da produção de bens contrasta com os níveis alarmantes de novas formas de escravidão, fomes, doenças psíquicas e violências. As novas tecnologias aproximaram pessoas, povos e nações. Simultaneamente, entretanto, houve o desaparecimento de inúmeros empregos que despessoalizam a identidade humana. A crença no pleno emprego é ilusória e irreal. Inovar as formas de convivência, lazer, relações humanas e organização social é condição fundamental para a sustentabilidade social. O método de investigação é o indutivo, lastreado na revisão da bibliografia especializada e na análise de documentos e dados disponíveis em sítios de consulta pública.

Palavras-chave: Desenvolvimento sustentável. Segurança social. Disrupção tecnológica. Redes de cooperação. Riscos globais.

Abstract

The aim of this paper is to defend the need to build new networks of cooperation and equitable social security as an instrument for preserving the value of human dignity

in the face of predatory competition and unsustainability existing in the environments of human, social and environmental coexistence. Faced with this unfair and embarrassing context of unwanted inequalities, it is urgent to propose redistributive policies. Global cooperation is necessary to ensure social balance and humanity survival. The abundance of goods production contrasts with the alarming levels of new forms of slavery, famines, mental illness and violence. New technologies have brought people, states and nations together. Simultaneously, however, countless jobs have disappeared that depersonalized human identity. The belief in full employment is illusory and unrealistic. Innovating forms of coexistence, leisure, human relationships and social organization is a fundamental condition for social sustainability. The research method is inductive, based on the review of specialized bibliography and the analysis of documents and data available on public consultation sites.

Keywords: Sustainable development. Social safety. Technological disruption. Cooperation networks. Global risks.

1 INTRODUÇÃO

O modelo de desenvolvimento atualmente dominante no mundo tem uma relação de apropriação sobre os recursos naturais e ambientais visando atingir as metas traçadas previamente, tendo por prioridade o aumento da produção de bens de consumo que, por conta da boa organização dos mercados, favorecem o dinamismo do comércio, a circulação de riquezas e impulsionam novos investimentos. Opera-se a retroalimentação desse ciclo favorecendo uma logística centralizada na produção de bens.

A percepção alternativa a esta dinâmica centralizada no aumento da produção de bens e do consumo, preocupa-se com o desenvolvimento humano, a equidade social, a prevenção das desigualdades injustas, o uso equilibrado dos recursos naturais e ambientais, as futuras gerações e o papel central do ser humano como protagonista, beneficiário e responsável primeiro pelo seu entorno.

O valor e missão do ser humano são irrenunciáveis e compõem o estofo mais importante da arquitetura jurídica e das tradições democráticas, especificamente, na Constituição Federal de 1988.

A problemática que orienta a construção da argumentação em favor do reconhecimento, resgate e defesa da dignidade humana e da equidade social considera que o atual contexto social, político e econômico amplia o fosso de desigualdades e contribui para a despersonalização do ser humano e o abalo das condições mínimas de equilíbrio social sustentável. A proposição de forma alternativa de cooperação é uma estratégia de justiça.

O objetivo geral desta abordagem é defender a necessidade de construção de novas redes de cooperação e segurança social equitativas como instrumento de preservação do valor da dignidade humana diante da competição predatória e da insustentabilidade existentes nos ambientes da convivência humana, social e ambiental. Os objetivos específicos são: a) fundamentar a relação cooperativa entre o valor do ser humano e a sustentabilidade social; b) evidenciar as desigualdades indesejadas como determinante para a legitimidade da organização social equitativa e c) demonstrar como as redes de cooperação social são decisivas para reativar as condições de dignidade humana com superação das desigualdades indesejadas.

A atuação dos Estados e dos organismos nacionais e internacionais é essencial para que o ideal de sustentabilidade oriente as relações humanas, assim como eficaz na promoção do desenvolvimento humano com a redução das desigualdades sociais indesejadas. Percebe-se a necessidade de uma nova arquitetura centrada no valor do ser humano como primeiro responsável pelo desenvolvimento humano e social e, na condição de agente ativo, estabelecer critérios e tomar decisões visando à utilização e ao cuidado dos recursos naturais e ambientais. A preocupação com as futuras gerações não impede ou limita as condições efetivas de sustentabilidade no atual contexto do desenvolvimento.

No que diz respeito à estrutura de apresentação do artigo, no primeiro tópico explica-se a relação entre o ser humano e sua responsabilidade na construção da sustentabilidade social; no segundo, destacam-se as ameaças que podem

levar às desigualdades indesejadas sobre a arquitetura social, impedindo que seja equitativa; finalmente, demonstra-se a importância das redes de cooperação social para a construção da justiça social, resgatando o valor do ser humano.

2 SUSTENTABILIDADE E DIGNIDADE HUMANA

Há séculos, a visão hobbesiana de que o ser humano é essencialmente mau, necessitando do verniz da civilização para conter seus impulsos, é dominante, influenciando a ciência nos mais variados setores: biologia, antropologia, economia, psicologia, sociologia, política.

Bregman (2021) desconstrói essa premissa inaugural, apontando diversos equívocos ou aplicações tendenciosas de experimentos sociais para lastrear a suposta natureza malévola do ser humano. De outro giro, ao longo dos tempos, quaisquer constatações sobre a bondade e a solidariedade humana sempre foram retratadas como frutos da ingenuidade.

Há muito os biólogos adotaram a mais sombria teoria da evolução, segundo a qual, mesmo se um animal *aparentava* fazer algo de bom, era enquadrado como apresentando uma atitude egoísta. Afeições familiares? Nepotismo! Um macaco dividindo uma banana? Explorado por um aproveitador! Como ironizou um biólogo norte-americano: “O que se passa por cooperação se transforma numa mistura de oportunismo com exploração. [...] Arranhe um ‘altruísta’, e verá um ‘hipócrita’ sangrar (BREGMAN, 2021, p. 32).

A extensa demonstração de reanálises biológicas, arqueológicas e antropológicas realizadas nos últimos anos confere robustez à hipótese levantada por Bregman de que houve em verdade uma opção pela consideração da natureza sombria do ser humano, o que acabou por tornar regra a exceção.

Ao partir da premissa equivocada de que a essência do ser humano é maligna, tem-se a expectativa de que as pessoas agem com egoísmo, interesse

próprio e sem qualquer preocupação com o bem comum. Essa perspectiva pode conduzir a um efeito *nocebo*¹.

Se nós *acreditarmos* que a maioria das pessoas não é confiável, será assim que trataremos uns aos outros, para prejuízo de todos. Poucas ideias têm tanto poder de moldar o mundo quanto a maneira como vemos os outros. Porque, em última análise, se obtém o que já era esperado. Se quisermos enfrentar os maiores desafios atuais – desde a crise climática até a nossa desconfiança cada vez maior uns dos outros –, precisamos começar pela visão que temos da natureza humana (BREGMAN, 2021, p. 26).

A replicação de concepções centradas no cinismo e na desconfiança se deve, em larga medida, à atração humana pela tragédia. A psicologia já constatou que uma experiência negativa causa mais impacto do que uma experiência positiva ou um gesto de bondade (*viés da negatividade*²). A existência de certo equilíbrio nas trocas humanas, provavelmente, deve-se ao fato das experiências positivas serem em número muito maior do que as negativas.

Ainda assim, esse equilíbrio é desregulado por holofotes apostos pela mídia em uma avalanche de notícias ruins e de maus exemplos de condutas humanas. Essa ambiência que enaltece tragédias ativa outro viés cognitivo: o *viés da disponibilidade*³. Não bastasse tudo isso, a situação foi agravada nos últimos anos em

1 *Nocebo* é um termo utilizado em áreas de saúde como medicina e farmacologia, para designar reações negativas, danosas ou indesejadas em um indivíduo como resultado da aplicação de uma droga ou procedimento inerte, ou seja, inapto para produzir tais efeitos, sendo referidas reações geradas pela crença ou expectativa pessimista do indivíduo. É semelhante ao efeito *placebo*, mas com resultados negativos.

2 O *viés da negatividade* se trata de uma adaptação evolutiva do ser humano, que desde o período de caçadores-coletores nos fez mais atentos aos riscos e perigos, que então poderiam importar em vida ou morte.

3 O *viés da disponibilidade* nos leva a termos ideia do mundo de acordo com a facilidade que os

virtude da disseminação de mentiras e de ódio (*hate speech*) em redes sociais, sem falar dos algoritmos que ilham os indivíduos em bolhas informacionais⁴.

Inúmeros são os exemplos de eventos históricos, produções científicas, pesquisas, experimentos que aferem tendências solidárias e mesmo generosas nos seres humanos. Porém, essas notícias não têm audiência⁵. Obviamente não se está a defender que as pessoas são seres angelicais, dotados somente de bondade. A complexidade humana é uma realidade inafastável⁶. O que se defende é que a expectativa criada em torno do ser humano possui profunda influência sobre quais aspectos de sua natureza devem prosperar⁷.

exemplos nos ocorrem. Se conseguimos lembrar facilmente de algum exemplo, logo supomos que essa coisa é relativamente comum.

- 4 A atuação dos algoritmos acaba filtrando as espécies de informações, publicidade, sugestões de grupos que nos são enviadas o tempo inteiro, reforçando pré-compreensões e dificultando o acesso a pensamentos contrários que possam gerar maior reflexão e pensamento crítico. Tal atuação acaba alimentando de forma mais intensa a propensão humana já existente no sentido de perceber melhor o que confirma convicções prévias (*viés da confirmação*).
- 5 É como afirmou Richard Curtis: “Se fizer um filme sobre um homem que sequestra uma mulher e a mantém acorrentada a um aquecedor por cinco anos – algo que provavelmente aconteceu uma vez na história -, seu trabalho será definido como uma análise crua e realista da sociedade. Se fizer um filme como *Simplesmente amor*, a respeito de pessoas apaixonadas – e deve haver algo como 1 milhão de pessoas apaixonadas hoje na Inglaterra -, ele vai ser definido como um retrato sentimental e irrealista do mundo.” (CURTIS, apud BREGMAN, 2021, p 359).
- 6 Nesse contexto, válida é a transcrição de Eclesiastes 7:16-18 NTLH: “Por isso, não seja bom demais, nem sábio demais; por que você iria se destruir? Mas também não seja mau demais, nem tolo demais; por que você iria morrer antes do tempo? Evite tanto uma coisa como a outra.”
- 7 A respeito, transcreve-se parábola extraída da internet, de origem desconhecida: “Um velho diz ao neto: ‘Há uma batalha travada dentro de mim. Uma luta terrível entre dois lobos. Um é maligno – raivoso, ganancioso, ciumento, arrogante e covarde. O outro é bondoso – pacífico, amoroso, modesto, generoso, honesto, confiável. Esses dois lobos também estão lutando dentro de você e dentro de todas as outras pessoas.’

Se considerarmos diversos episódios lamentáveis da humanidade, como a escravidão, o Holocausto, atos de terrorismo, constata-se que tais movimentos alicerçam-se na categorização entre seres humanos, na menor valia e desumanização do outro, seja por diferenças de raças, gênero, religião ou até sociais.

Valendo-se da natural predisposição do ser humano de buscar a semelhança, é possível maximizar essa inclinação a ponto de transformar em ódio ou desprezo o sentimento em relação ao outro. Ao desumanizar alguém, pratica-se uma barbárie. Existe algum antídoto para esse comportamento? Veja-se o pensamento de Gordon Allport:

O acadêmico americano suspeitou que o preconceito, o ódio e o racismo se originam da falta de contato. Nós generalizamos fatos sobre estranhos porque não os conhecemos.(...)

Para muitos brancos sul-africanos, a teoria de Allport era chocante. Lá estava um cientista argumentando que o *apartheid* não era a solução para seus problemas, mas a causa. Se negros e brancos pudessem ao menos conviver – na escola, no trabalho, na igreja ou em quaisquer outros lugares –, eles se conheceriam melhor. Afinal, nós só amamos o que conhecemos (1979 ALLPORT, apud BREGMAN, 2021, p. 333).

Há, então, como rever as elaborações das mais diversas ciências sob a perspectiva diferente de que as pessoas são boas e decentes? A solidariedade e a cooperação mundial, indispensáveis que são para o enfrentamento dos riscos da pós-modernidade (ou modernidade tardia), exigem que sim. Em sentido análogo, posiciona-se Harari (2018b, p. 142-143):

Sejam quais forem as mudanças que nos esperam no futuro, elas provavelmente envolverão uma luta fraternal dentro de uma única

Depois de um momento, o garoto pergunta: ‘Qual dos lobos vai vencer?’.

O velho sorri.

“O lobo que você alimentar” (apud BREGMAN, 2021, p. 27).

civilização e não um embate entre civilizações estranhas. Os grandes desafios do século XXI serão de natureza global. O que acontecerá quando a mudança climática provocar catástrofes ecológicas? O que acontecerá quando computadores sobrepujarem os humanos em uma quantidade cada vez maior de tarefas, e os substituírem em um número cada vez maior de empregos? O que vai acontecer quando a biotecnologia nos permitir aprimorar os humanos e estender a duração da vida? Sem dúvida teremos enormes discussões e conflitos amargos quanto a essas questões. Mas não é provável que essas discussões e esses conflitos nos isolem uns dos outros. Exatamente o contrário. Eles nos tornarão cada vez mais interdependentes. Embora o gênero humano esteja longe de constituir uma comunidade harmoniosa, somos todos membros de uma única e conflituosa civilização global.

Ao se falar em preocupação com o bem comum e a solidariedade, em nenhum momento defende-se a supressão de liberdade do indivíduo ou o paternalismo estatal. Na verdade, partindo do incontestável pressuposto de que a humanidade é uma só, impõe-se a criação de mecanismos que sejam capazes de promover o desenvolvimento multidimensional e a liberdade de cada um dos habitantes do planeta⁸.

Esse dever de solidariedade não decorre de bondade ou de altruísmo – embora se reconheça a efetiva existência e relevância de tais sentimentos – mas da percepção de que se trata de uma medida realmente necessária, haja vista as mais variadas cadeias globais de conexão. Com efeito, as fronteiras entre os países não possuem muros e não há como isolar epicentros de crise.

8 A imbricação entre o contexto social e a liberdade individual é explicitada por Amartya Sen (2011, e-book): “(...) a condição de agente de cada um é inescapavelmente restrita e limitada pelas oportunidades sociais, políticas e econômicas de que dispomos. Existe uma acentuada complementaridade entre a condição de agente individual e as disposições sociais: é importante o reconhecimento simultâneo da centralidade da liberdade individual e da força das influências sociais sobre o grau e o alcance da liberdade individual. Para combater os problemas que enfrentamos, temos de considerar a liberdade individual um comprometimento social”.

Paulatinamente, a crença de que o livre mercado e sua mão invisível promoverão os reequilíbrios sociais necessários vem diminuindo. A promessa do pleno emprego hoje não passa de uma ilusão. O mundo precisa de alternativas⁹.

Nesse contexto, merece destaque a ideia de desenvolvimento sustentável. Não obstante seja frequentemente associado apenas à proteção ao meio ambiente e aos seus recursos naturais, como forma de assegurar o equilíbrio ecológico e prevenir potenciais catástrofes ambientais, o desenvolvimento sustentável adquire uma compreensão mais ampla quando em conexão com outros atores, temas e responsáveis pela sua efetivação. Destaca-se a necessidade de coesão de esforços mundiais no sentido de estabelecerem-se acordos e compromissos multilaterais com condições de efetivação de redução da poluição e degradação, prevenção e correção das desigualdades indesejadas e melhoramento das relações entre os povos.

Sem embargo, o conceito de desenvolvimento sustentável também possui uma dimensão prioritariamente humana porque contempla com especial preocupação as necessidades da geração atual, sem comprometer o desenvolvimento das gerações futuras. Com efeito, não se pode deixar de conferir ao elemento humano o mesmo grau de relevância em busca de equilíbrio, sob o risco de adotar um ecologismo radical¹⁰.

9 Yuval Noah Harari (2018b) descreve a brutal concentração de renda existente no mundo: “Certamente a globalização beneficiou grandes segmentos da humanidade, mas há sinais de uma crescente desigualdade, entre e dentro das sociedades. Alguns grupos monopolizam cada vez mais os frutos da globalização, enquanto bilhões são deixados para trás. Hoje, o 1% mais rico é dono da metade da riqueza do mundo. Ainda mais alarmante, as cem pessoas mais ricas possuem juntas mais do que as 4 bilhões mais pobres” (p. 104).

10 Everton Gurgel Soares (2015, p.19) alerta para o crescimento de pensamentos de ecologia radical que chegam a defender investidas misantrópicas: “O princípio da sustentabilidade é, nesse cenário, uma garantia de que tudo o que é próprio do homem – como a liberdade, a razão e a cultura – seja tomado em consideração ao se encetarem, por exemplo, políticas públicas ambientais. O princípio da sustentabilidade funciona, então, como um limite às políticas ambientais que tendam a relegar os valores humanos a segundo plano. Um limite especialmente às investidas misantrópicas da ecologia profunda ou radical.”

Em período recente, o *Relatório Brundtland*, de 1987, elaborado pela Comissão para o Ambiente e Desenvolvimento, órgão independente da ONU, apresentou valioso contributo sobre a concepção tridimensional do desenvolvimento sustentável. Com efeito, depois de reconhecer a interrelação entre a pobreza, a degradação ambiental e o crescimento populacional, esse documento conclui que nenhum desses problemas fundamentais pode ser resolvido isoladamente.

*A communication's gap has kept environmental, population, and development assistance groups apart for too long, preventing us from being aware of our common interest [...] We recognize that poverty, environmental degradation, and population growth are inextricably related and that none of these fundamental problems can be successfully addressed in isolation*¹¹ (RELATÓRIO..., 1987, apud SOARES, 2015, p. 21).

Sabe-se que o desenvolvimento econômico vivenciado nos últimos duzentos anos resultou em uma prosperidade explosiva. O aumento da produção de bens contrasta com a ausência de soluções para a pobreza endêmica, o analfabetismo e outras desigualdades indesejadas. A ampla desigualdade está acompanhada pelas inegáveis métricas de melhoria do padrão de vida e dos avanços socioeconômicos significativos, a exemplo do aumento da expectativa de vida.

O sociólogo alemão Ulrich Beck refere-se a essa ascensão social como “efeito elevador”. Para Beck (2011, p. 114), “a ‘sociedade de classes’ foi movida *em conjunto* um andar acima. Apesar de todas as desigualdades, existe um *plus coletivo* em termos de renda, educação, mobilidade, direitos, ciência e consumo de massa”. De uma hora para outra, a humanidade passou a habitar a “Terra da

11 Em tradução livre: “Uma lacuna de comunicação tem mantido os grupos ambientais, populacionais e de assistência ao desenvolvimento separados por muito tempo, impedindo-nos de estarmos cientes de nossos interesses comuns [...] Reconhecemos que a pobreza, a degradação ambiental e o crescimento populacional estão intrinsecamente relacionados e que nenhum desses problemas fundamentais pode ser resolvido com sucesso de forma isolada”.

Abundância”¹², que havia sido idealizada séculos antes, durante a Idade Média.

Mas essa propagação de prosperidade foi acompanhada de uma descomunal concentração de renda. Com efeito, de acordo com o Relatório de Desenvolvimento Humano da Organização das Nações Unidas (2019), o Brasil tinha a segunda maior concentração de renda do mundo, atrás apenas do Catar. Os 1% mais ricos concentravam 28,3% da renda total do Brasil.

O contingente de milhões de pessoas que vivem na pobreza extrema em nível mundial contrasta com a riqueza suficiente para extinguir definitivamente esse mal. Caracteriza-se o que abordamos como desigualdades indesejadas e passíveis de solução.

Reconhece-se que o capitalismo foi a matriz que possibilitou a abundância econômica e a conquista de melhorias diretas ou indiretas em diversos índices de desenvolvimento humano. Mas a lógica capitalista, quando elevada a patamares extremos de individualismo, pode ser associada a uma espécie de parasitismo social que compromete o equilíbrio tanto em relação à redistribuição de riquezas quanto à dignidade humana.

O progresso avaliado como desenvolvimento econômico, conforme Bregman (2018), tornou-se sinônimo de prosperidade econômica. Este é o contexto que leva à necessidade de (res)situar o valor do ser humano com a sua dignidade própria e de construir novas formas de organização visando à melhoria da qualidade de vida das pessoas.

12 Considerando o contexto brutal e de maior escassez da Idade Média, Rutger Bregman (2018) descreve o sonho da “terra do leite e mel, conhecida como Cocanha. (...) ao chegar à Cocanha, a pessoa depararia com vinho correndo dos rios, gansos assados voando, panquecas brotando em árvores e tortas doces caindo do céu. Fazendeiros, artesãos e padres seriam todos iguais e relaxariam juntos ao sol. Na Cocanha, a Terra da Abundância, as pessoas nunca brigariam (...).

‘Para a mente medieval’, escreve o historiador holandês Herman Pleij, ‘a Europa Ocidental hoje chega muito perto de ser uma verdadeira Cocanha. Há comida *fast-food* disponível a qualquer hora do dia, aquecimento e refrigeração nas casas, renda sem trabalho e cirurgia plástica para prolongar a juventude’ (*e-book*).

3 AMEAÇAS DAS DESIGUALDADES INDESEJADAS

O contexto marcado pela globalização econômica, juntamente com o individualismo moderno e as relações pautadas pelo autointeresse, geraram drásticas alterações nos vínculos de subordinação e controle no âmbito das relações sociais, de emprego e também com o próprio Estado¹³. Nesta perspectiva de progressiva desregulamentação e redução da coerção, o indivíduo passou a ser considerado como o único responsável pelo próprio desempenho, em uma ilusória sensação de liberdade.

O fardo de suportar os insucessos da própria jornada conduziu ao esgotamento da alma e às doenças psíquicas. Nesse sentido, Byung-Chul Han (2017)

-
- 13 Ilustra-se a afirmação com a precisa lição de José Eduardo Faria (1997, *online*): “Diante da integração dos sistemas produtivo e financeiro em escala mundial, do enfraquecimento do poder de controle e intervenção sobre fluxos internacionais de capitais pelos bancos centrais e da crescente autonomia de setores econômicos funcionalmente diferenciados e especializados, com suas racionalidades específicas e muitas vezes incompatíveis entre si levando à ampliação do pluralismo de ordens normativas, o Estado-nação se encontra diante de um impasse. Por um lado, já não consegue mais disciplinar e regular sua sociedade e sua economia exclusivamente por meio de seus instrumentos jurídicos tradicionais. Com as intrincadas tramas e entrelaçamentos promovidos pelos diferentes setores econômicos no âmbito dos mercados transnacionalizados, seu ordenamento jurídico, suas instituições judiciais têm alcance cada vez mais reduzido e operacionalidade cada vez mais limitada. Por outro lado, sem condições de assegurar a eficaz regulação direta e centralizadora das situações sociais e econômicas, pressionado pela multiplicação das fontes materiais de direito, perdendo progressivamente o controle da racionalidade sistêmica de seus códigos ao substituir as tradicionais normas abstratas, genéricas e impessoais por normas particularizantes, específicas e finalísticas, e ainda tendo seu ordenamento submetido a uma crescente competição com outros ordenamentos, o Estado-nação atinge os limites fáticos de sua soberania. Tal aspecto fica particularmente evidente quando é constrangido a negociar com forças econômicas que transcendem o nível nacional, condicionando seus investimentos à aceitação de seus valores, de suas regras, de seus procedimentos e de seus mecanismos particulares de resolução de conflitos, por parte do poder público.”

salienta que a queda da instância dominadora não leva à liberdade. Ao contrário, faz com que liberdade e coação coincidam:

O excesso de trabalho e desempenho agudiza-se numa autoexploração. Essa é mais eficiente que uma exploração do outro, pois caminha de mãos dadas com o sentimento de liberdade. O explorador é ao mesmo tempo o explorado. Agressor e vítima não podem mais ser distinguidos. Essa autorreferencialidade gera uma liberdade paradoxal que, em virtude das estruturas coercitivas que lhe são inerentes, se transforma em violência. Os adoecimentos psíquicos da sociedade de desempenho são precisamente as manifestações patológicas dessa liberdade paradoxal (HAN, 2017, p.30).

Ressalta-se, nesse sentido, que a liberdade de atuação individual, quando somada à crença na meritocracia, atrai para o indivíduo a completa responsabilidade por seu sucesso ou fracasso, independente de existirem questões socioeconômicas e culturais decisivas mais abrangentes. A eleição do indivíduo como sujeito único das suas ações, despersonaliza-o, assim como os demais, e a própria rede de relações sociais e ambientais.

Cria-se, assim, um abismo entre os que vencem e os que perdem. Enquanto diversos vencedores são incapazes de nutrir sentimento de gratidão e compaixão, diversos perdedores recolhem-se às sombras da insignificância. O individualismo exacerbado esgaça a tessitura social. Como assevera Michael Sandel (2020, *e-book*), “quanto mais pensarmos em nós como pessoas que vencem pelo próprio esforço e são autossuficientes, mais difícil será aprender a ter gratidão e humildade. E sem esses sentimentos é difícil se importar com o bem comum.”

A sociedade contemporânea demonstra priorizar as suas opções na centralidade do indivíduo e no estímulo a uma competição predatória, levando à crescente fragmentação e à atomização do social, com carência de vínculos efetivos. Conforme explicita Bauman (2007, p.8-9):

A “comunidade”, como uma forma de se referir à totalidade da população que habita um território soberano do Estado, parece cada vez mais destituída de substância. Os laços inter-humanos, que antes teciam uma rede de segurança digna de um amplo e contínuo investimento de tempo e esforço, e valiam o sacrifício de interesses individuais imediatos (ou do que poderia ser visto como sendo do interesse de um indivíduo), se tomam cada vez mais frágeis e reconhecidamente temporários.

Sob a crença na mobilidade e ascensão social como soluções disponíveis a todos, conforme os esforços individuais, deixa-se de investir em políticas públicas que enfrentem as desigualdades socioeconômicas.

Focar somente, ou principalmente, em ascensão faz pouca coisa pelo cultivo dos laços sociais e do apego cívico que a democracia exige. Até mesmo uma sociedade mais bem-sucedida do que a nossa em proporcionar mobilidade ascendente precisaria encontrar modos de possibilitar que as pessoas que não ascendem prosperem no lugar onde estão e se enxerguem como membros de um projeto em comum. Quando não fazemos isso, dificultamos a vida das pessoas que não têm credenciais meritocráticas e as fazemos duvidar de seu pertencimento (SANDEL, 2020, *e-book*).

De outro giro, a progressiva flexibilização dos limites geográficos e econômicos potencializa a integração entre os mais variados cantos do mundo, ocasionando impactos positivos (interculturalidade, circulação mundial de mercadorias etc.), mas também negativos (crises econômicas globais, monopólio de grandes empresas etc.). Conforme descreve Ulrich Beck (2011), os riscos, antes locais, passam a ser globais, ameaçando a própria vida no planeta sob todas as suas formas:

Os perigos das forças produtivas químicas e atômicas altamente desenvolvidas suspendem os fundamentos e categorias nos quais nos apoiávamos até então para pensar e agir – espaço e tempo, trabalho e

ócio, empresa e Estado Nacional, até mesmo as fronteiras entre blocos militares e continentes (p. 26-27).

Por óbvio, muitos riscos são distribuídos de acordo com a classe social. De fato, os riscos reforçam, e não revogam, a sociedade de classes, pois se atêm aos esquemas de classe, só que de modo inverso. Para Beck (2011), essa distribuição desigual acontece basicamente por duas razões: 1ª) as classes baixas naturalmente estão mais sujeitas ao risco; 2ª) As capacidades de contornar ou compensar o risco também são desigualmente distribuídas conforme os níveis de renda e educação.

Mas há um detalhe importante: o efeito bumerangue¹⁴, que implode o sistema de classes. Ninguém está imune ao risco, pois, cedo ou tarde, eles alcançam inclusive aqueles que os produziram ou que lucraram com ele (BECK, 2011).

4 CONDIÇÕES PARA A CONSTRUÇÃO DE REDES DE SEGURANÇA COOPERATIVA

A cooperação é inerente à natureza de quaisquer seres sociais (inclusive a das pessoas) e possibilita os fenômenos sociais. É o que lecionam Maturana e Varela (1995, p. 23):

[...] esse poderoso impulso biológico fundamental de cooperar com (e dar a vida por) nossos semelhantes passa tradicionalmente despercebido em sua característica primária, i.e., de ser puramente uma força biológica comum a todos os seres sociais, acreditando-se, ao contrário, que é expressão de nossa “evolução” cultural civilizada, de uma “conquista” de nossa racionalidade. Ao invés disso, este livro mostrará

14 Ulrich Beck (2011) assim define o que chama de efeito bumerangue: “Em sua disseminação, os riscos apresentam um *efeito bumerangue*: nem os ricos e poderosos estão seguros diante deles. Os anteriormente ‘latentes efeitos colaterais’ rebatem também os centros de sua produção. Os atores da modernização acabam, inevitável e bastante concretamente, entrando na ciranda dos perigos que eles próprios desencadeiam e com os quais lucram” (p. 44).

que os impulsos altruístas, presentes desde o começo de nossa vida de seres sociais (centenas de milhões de anos atrás), são a condição biológica de possibilidade do fenômeno social: sem altruísmo não há fenômeno social. Triste é constatar que as condições atuais de nossas sociedades estão atentando contra a plena realização desse altruísmo biológico natural e suicidando nossa vida social ao se empregar contra outros seres humanos a força de coesão social que brota de nossos naturais impulsos e necessidades de comunicação e de pertença a um meio comunitário e cultural.

A sociabilidade do *homo sapiens* e o seu instinto de cooperação possibilitaram a prevalência da espécie em relação aos demais hominídeos que habitavam o planeta há aproximadamente cinquenta mil anos.

Grupos de indivíduos que cooperam entre si, por exemplo, têm mais chances de sobreviver que indivíduos isolados, ou, pior, do que grupos de organismos que se sabotam, os quais nem conseguem permanecer como grupos por muito tempo. É fácil entender as razões para isso: grupos de indivíduos conseguem coisas que cada indivíduo, sozinho, não conseguiria, sendo a *cooperação* naturalmente mais favorável à manutenção do grupo e à sobrevivência de todos os que nela estão envolvidos, já que a sobrevivência não é um jogo de 'soma zero' (MACHADO SEGUNDO, 2016, p. 17).

A realidade social vivenciada pelo *homo sapiens* atualmente parece inverter essa lógica, pois se baseia em uma competição predatória em que a riqueza de alguns se alimenta da miséria de outros. Esse modelo, lastrado em desigualdades abomináveis, levará à ruína de todos. É preciso mudar essa rota destrutiva.

Há consenso quanto à necessidade de redução das desigualdades sociais. Sem embargo, são tímidas as iniciativas concretas que se propõem à realização desse objetivo - até porque redução das desigualdades implica em redução de privilégios. Ninguém quer abrir mão das próprias vantagens. Exatamente por isso, deve-se investir na valorização da pessoa, sob o alicerce da inclusão social, com

a consequência indireta de redução das desigualdades, conforme alertam Leitão, Furtado Filho e Pierdoná (2019, p. 399):

A conclusão é que o investimento na valorização do homem, ao potencializar a habilidade do Estado de elevar os variados padrões de existência a um patamar íntegro, reduz significativamente os desníveis sociais. A estratégia de buscar diretamente a igualdade socioeconômica é perigosa, diante do risco de comprometer o pacto solidário de cooperação mútua. Assim, o combate à exclusão social não deve ser justificado com fundamento na redução das desigualdades sociais, e sim na promoção da inclusão social. Trata-se de mecanismos diferentes com resultados convergentes. Aos olhos da classe média, nas egocêntricas sociedades contemporâneas, o discurso “vamos empreender esforços para resgatar as pessoas que vivem em situação de miséria” é bem mais atraente do que “vamos dar aos pobres a mesma condição da classe média”.

Da mesma maneira que uma célula vive em uma estrutura (organismo), com ela interagindo e dela dependendo, o indivíduo encontra-se inserido numa estrutura social da qual depende e com a qual interage. A saúde da unidade (indivíduo) e do todo (sociedade) encontram-se conectadas. Por essa razão, não se pode cuidar apenas de uma ou de outra, sob risco de perecimento do organismo.

É impossível obter um equilíbrio social duradouro com milhões de pessoas vivendo abaixo da linha da pobreza extrema, absoridas pelo túnel da escassez.¹⁵

15 Sobre os efeitos da escassez no processo decisório humano: “Os autores (Mullainathan; Shafir, 2016, p. 22) associam a escassez a expressão metafórica “entrar no túnel”, no sentido de que ela (a escassez) leva o ser humano a concentrar a atenção na administração da escassez imediata. Como o foco na escassez é involuntário e captura a atenção, ele impede a capacidade de focar em outras coisas. A escassez em uma área da vida significa menos atenção, menos concentração, em síntese, menos mente nas demais áreas. A esse fenômeno, Mullainathan e Shafir referem-se como “largura de banda” (2016, p. 38). A largura de banda mede a capacidade computacional ou a capacidade de prestar atenção para tomar boas decisões, manter os planos e resistir a tentações. A largura de banda está relacionada a tudo, desde inteligência

Não há diferenças genéticas, de caráter ou biológicas entre pobres e ricos. As más decisões tomadas por pessoas que vivenciam a escassez devem-se em grande parte à inexistência de liberdade: “A pobreza é uma grande inimiga da felicidade humana; ela com certeza destrói a liberdade e torna algumas virtudes impraticáveis, e outras, extremamente difíceis”, disse o ensaísta britânico Samuel Johnson em 1782” (JOHNSON, 1782, apud BREGMAN, 2018, *e-book*).

Portanto, é preciso resgatar os indivíduos do túnel da escassez. O problema é que a maioria das iniciativas de assistência pública fundamenta-se na panaceia do pleno emprego. Ora, se atualmente já não existem postos de trabalho para todos (IBGE, *online*), como continuar insistindo no programa ilusório do emprego, quando o futuro anuncia a participação cada vez maior da tecnologia na produção de bens e serviços?

Verdadeira quimera é imaginar que esforços na manutenção da formalidade dos vínculos de emprego podem solucionar a falta de postos de trabalho ou a precariedade do trabalho. Seria como obrigar que pessoas utilizassem ábacos ao invés de calculadoras ou se comunicassem por meio de cartas ao invés de aplicativos de mensagem instantânea.

A disrupção tecnológica já está acontecendo, e progredirá velozmente. Nesse contexto, plausível é a cita de Harari (2018b, p. 40-41):

Os temores de que uma automação causará desemprego massivo remontam ao século XIX, e até agora nunca se materializaram. Desde o início da Revolução Industrial, para cada emprego perdido para

e desempenho até controle de impulsos e sucesso em dietas. Ao puxar constantemente de volta para o túnel, a escassez taxa a largura de banda e, como resultado, inibe as capacidades centrais. Compreender a psicologia da escassez é um pressuposto fundamental para identificar a gênese da exclusão. A pobreza vai muito além da escassez de dinheiro. O pobre não tem apenas pouco dinheiro. Ele tem pouca largura de banda. Com a escassez na mente, ele dispõe de menos espaço para todas as outras coisas. Menos espaço significa menos liberdade. Em última instância, a pobreza compromete significativamente a liberdade de escolha.” (LEITÃO; FURTADO FILHO; PIEDONÁ, 2019, p.401).

uma máquina pelo menos um novo emprego foi criado, e o padrão de vida médio subiu consideravelmente. Mas há boas razões para pensar que desta vez é diferente, e que o aprendizado de máquina será um fator real que mudará o jog. Humanos têm dois tipos de habilidades – física e cognitiva. No passado, as máquinas competiram com humanos principalmente em habilidades físicas, enquanto os humanos se mantiveram à frente das máquinas em capacidade cognitiva. Por isso, quando trabalhos manuais na agricultura e na indústria foram automatizados, surgiram novos trabalhos no setor de serviços que requeriam o tipo de habilidade cognitiva que só os humanos possuíam: aprender, analisar, comunicar e acima de tudo compreender as emoções humanas. Não sabemos de nenhum terceiro campo de atividade – além do físico e do cognitivo – no qual os humanos manterão sempre uma margem segura.

Conquanto não existam dúvidas de que surgirão novas ocupações, há muitas dúvidas se elas reporão as vagas suprimidas. Não só isso! O grau de instrução e a *expertise* necessários para manusear as novas tecnologias serão inacessíveis a milhões de pessoas. A exclusão digital é um fato que não pode ser negligenciado.

Por tudo isso, acredita-se que a renda básica universal precisa ser analisada como possível alternativa para o futuro da sociedade.

Um modelo novo que atrai cada vez mais atenção é o da renda básica universal (RBU). A RBU propõe que os governos tributem os bilionários e as corporações que controlam os algoritmos e robôs, e usem o dinheiro para prover cada pessoa com um generoso estipêndio que cubra suas necessidades básicas. Isso protegerá os pobres da perda de emprego e da exclusão econômica, enquanto protege os ricos da ira populista (HARARI, 2018b, p. 62).

Ao redor do mundo, há diversos exemplos de exitosas políticas públicas de transferência de renda que culminaram com o desenvolvimento e a liberdade das pessoas, o que ajuda a desmistificar a crença de que dar dinheiro aos pobres estimula a preguiça e os vícios.

Em alguns dos exemplos referidos por Bregman (2018) - experimento Mincome na cidade de Dauphin, no Canadá; ações da organização GiveDirectly no Quênia; o Projeto dos Sem-Teto em Utah – constataram-se resultados de melhorias de todos os indicadores das populações participantes: segurança, saúde, educação, crescimento econômico. Ao contrário das expectativas de mau uso tanto do dinheiro quanto do tempo considerado ocioso, apurou-se que as pessoas investiram a maior parte do tempo livre no cuidado com os filhos ou com parentes idosos ou doentes, e do dinheiro, com o incremento de qualificação.

Ultrapassada essa arraigada pré-compreensão de que a renda básica estimularia necessariamente o ócio, é possível dar um passo adiante e efetivamente concentrar-se na formatação do benefício, identificando-se, em verdade, seu potencial impacto social.

A primeira cautela relevante diz respeito ao valor da renda básica, a qual não pode ser ínfima a ponto de não representar efetivo combate à miséria nem tão elevada de modo a efetivamente incentivar a ociosidade. A periodicidade é outro aspecto essencial a ser considerado:

Mullainathan e Shafir (2016, p. 230-231) lembram que, eventualmente, a escassez começa com a abundância. Segundo sustentam, uma maneira de combater o ciclo de abundância seguida de escassez é equilibrá-lo, criando longos períodos de moderação, em vez de surtos de abundância seguidos de intensos períodos de escassez. Uma pessoa pobre que recebe uma única quantia (considerável para os seus padrões) no início de um mês entra em um ciclo semelhante de abundância seguido de escassez. Logo, dividir o pagamento em partes gradativas pode ajudar a controlar a psicologia da abundância (LEITÃO; FURTADO FILHO; PIERDONÁ, 2019, p 408-409).

Outra questão de suma relevância envolve a titularidade do direito à renda básica. A opção por sua universalização (ou quase) apresenta algumas vantagens: elimina a criação de custosas estruturas de fiscalização sobre o preenchimento de requisitos; a exigência de identificação das pessoas como pobres impacta na

estigmatização da pobreza e no respeito próprio; limitar a percepção do benefício a um determinado patamar de renda ou à inexistência de emprego formal contribui para condutas irregulares de camuflagem de renda ou desempenho de atividades laborais informais.

Por outro lado, não se pode olvidar o expressivo custo de implantação desse programa de transferência de renda. O retorno social, todavia, compensa. Ao passo em que a população tem acesso a uma melhor alimentação e vida mais saudável, economiza-se com a saúde pública. Os valores investidos nas parcelas mais pobres da população inserem-nas no consumo e na atividade econômica. Outrossim, como sugerem Leitão, Furtado Filho e Pierdoná (2019), uma estratégia que reduziria o custo do programa seria a definição da natureza jurídica da renda básica como remuneratória. Com isso, observado o limite de isenção, os valores percebidos seriam objeto de tributação sobre a renda, retornando em parte aos cofres públicos.

Liberdade pressupõe a possibilidade de escolha. Quem vive a escassez não tem escolha. Não pode usufruir de outras políticas públicas que oferecem oportunidade de educação, de melhores trabalhos que exigem qualificação, de lazer, pois precisa atender as prementes necessidades de subsistência. E para isso, escraviza-se. É preciso de um mínimo que retire as pessoas do túnel da escassez. Esse mínimo é a renda básica.

Evidentemente, conforme salientado por Harari (2018b) há necessidade de, paralelamente à instituição da renda básica universal, desenvolverem-se ações de construção do pertencimento, com a formação de redes de segurança. O sentimento de pertencimento à comunidade é um impulsionador poderoso.

Para atingir seus objetivos de fato, o auxílio básico universal terá de ser suplementado por ocupações dotadas de sentido, dos esportes à religião.

[...]

Se conseguirmos combinar uma rede de segurança econômica universal com comunidades fortes e ocupações dotadas de sentido, perder nossos empregos mostrar-se-á uma benção (HARARI, 2018b, p. 67).

As diferenças culturais, sociais e ideológicas entre os grupamentos humanos distribuídos nas mais diversas nações sempre existirão. Aliás, é salutar que elas existam, por tornarem a existência humana ainda mais rica. Forçoso, todavia, é reconhecer nossa condição de conterrâneos globais cujas ações, mais cedo ou mais tarde, impactam a todos. Consoante assevera Bauman (2007, p. 12): “O bem-estar de um lugar, qualquer que seja, nunca é inocente em relação à miséria de outro.”

Não faz sentido pensar somente no indivíduo, sem ponderar o impacto de suas ações na sociedade; ou defender iniciativas ultranacionalistas, sem considerar a repercussão em outros cantos do mundo. É preciso costurar soluções globais, com linhas de solidariedade, cooperação e amor.

5 CONCLUSÃO

As condutas predatórias, autointeressadas e insustentáveis operadas por atores inescrupulosos contra a natureza e seus recursos podem e devem ser refreadas. Essa convicção é uma necessidade considerando os recursos limitados, a existência de bens que podem resolver graves problemas como a fome e outros sofrimentos e a necessidade de reativar formas de solidariedade e cooperação entre os povos e Estados.

A manutenção dos atuais níveis de consumo, produção de bens e geração de necessidades torna o ambiente social, familiar e humano insustentável. Geram-se inúmeras formas de desigualdades sociais indesejadas e novas formas de injustiça e classificação de pessoas.

Existem inúmeros exemplos, conforme os acima citados, que demonstram as condições para a construção de condutas humanas e sociais em cooperação. Os próprios recursos naturais e ambientais que ultrapassam fronteiras e pertencem a diversos países simultaneamente clama pelo cuidado e conservação conjunta. Por exemplo: a floresta amazônica e os rios que atravessam nações.

A mudança da dinâmica social e a adoção de medidas protetivas arquitetadas por líderes, governantes e instituições são imperativas para o desenvolvimento humano e social sustentável. De outra parte, é essencial que o conjunto da sociedade transforme a sua conduta moral em relação aos demais, ao conjunto da sociedade e à natureza que é a casa de todos os seres vivos.

REFERÊNCIAS

AXELROD, Robert. **A evolução da cooperação**; tradução de Jusella Santos. São Paulo: Leopardo Editora, 2010.

BAUMAN, Zygmunt. **Tempos Líquidos**; tradução de Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2007.

BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco: rumo a uma outra modernidade**; tradução de Sebastião Nascimento. São Paulo: Editora 34, 2011.

BREGMAN, Rutger. **Humanidade: uma história otimista do homem**; tradução de Claudio Carina. São Paulo: Planeta, 2021.

BREGMAN, Rutger. **Utopia para realistas: como construir um mundo melhor**; tradução de Leila Couceiro. Rio de Janeiro: Sextante, 2018. *E-book*.

DE MASI, Domenico. **O ócio criativo**; entrevista a Maria Serena Palieri; tradução de Léa Manzi. Rio de Janeiro: Sextante, 2000.

FARIA, José Eduardo. **Direitos humanos e globalização econômica: notas para uma discussão**. São Paulo, Estudos Avançados, 1997, disponível em <https://www.scielo.br/j/ea/a/hnNngyhSQ3yTXqjf49JYvHS/?lang=pt#>. Acesso em: 18 Set. 2021.

GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. São Paulo: Editora UNESP, 1991.

HAN, Byung-Chul. **Sociedade do cansaço**; tradução de Enio Paulo Giachini. Petrópolis, RJ: Vozes, 2017.

HARARI, Yuval Noah. **Sapiens: uma breve história da humanidade**; tradução de Janaína Marcoantonio. Porto Alegre, RS: L&PM, 2018a.

HARARI, Yuval Noah. **21 lições para o século 21**; tradução de Paulo Geiger. São Paulo: Companhia das Letras, 2018b.

HARDIN, Garret. **The tragedy of the commons**. Disponível em http://www.garretthardinsociety.org/articles/art_tragedy_of_the_commons.html. Acesso em 18 Set. 2021.

IBGE. **Expectativa de vida dos brasileiros aumenta 3 meses e chega a 76,6 anos em 2019**. Disponível em <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/29505-expectativa-de-vida-dos-brasileiros-aumenta-3-meses-e-chega-a-76-6-anos-em-2019>. Acesso em: 16 jul. 2022.

IBGE. **Desemprego**. Disponível em <https://www.ibge.gov.br/explica/desemprego.php>. Acesso em: 16 jul. 2022.

LEITÃO, André Studart; FURTADO FILHO, Emmanuel Teófilo; PIERDONÁ, Zélia. **Primeiro, o básico. Depois, o resto: o direito à renda básica**. Revista Jurídica – UNICURITIBA, vol. 02, nº 55, Curitiba, 2019 pp. 390-41. Disponível em <http://dx.doi.org/10.21902/revistajur.2316-753X.v2i55.3401>.

MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. **O direito e sua ciência: uma introdução à epistemologia jurídica**. São Paulo: Malheiros, 2016.

MATURANA R, Humberto; VARELA G. Francisco. **A árvore do conhecimento: as bases biológicas do entendimento humano**; tradução de Humberto Mariotti e Lia Diskin. São Paulo: Palas Athena, 2001.

PNUD. **Relatório de Desenvolvimento Humano**, 2019. Disponível em: <https://hdr.undp.org/system/files/documents//hdr2019overview-ptpdf.pdf>. Acesso em: 16 jul. 2022.

SANDEL, Michael J. **A tirania do mérito: o que aconteceu com o bem comum?**; tradução de Bhuvi Libanio. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2020. *E-book*.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como liberdade**; tradução de Laura Teixeira Mota. São Paulo: Companhia das Letras, 2010. *E-book*.

SOARES, Everton Luis Gurgel. **O perigo verde: o princípio da sustentabilidade como contraponto à ecologia radical**. São Paulo: JH Mizuno, 2015.

Submissão: 9.fev.23

Apovação: 14.mar.23

HISTÓRIA DA FORMAÇÃO DA CLASSE DOS TRABALHADORES RURAIS NO BRASIL E OS MOVIMENTOS SOCIAIS COMO REPRESENTATES DO CAMPESINATO NA LUTA POR DIREITOS

HISTORY OF THE FORMATION OF THE RURAL WORKERS CLASS IN BRAZIL AND THE SOCIAL MOVEMENTS AS REPRESENTATIVES OF THE PEASANTRY IN THE FIGHT FOR RIGHTS

Cristiano Moraes de Lemos

Mestrando em Direito Agrário no PPGDA UFG. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Constitucional. Possui graduação em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás (2004) e Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito do Estado (2011). Aptidão em Gestão de Contratos Públicos (Direito Administrativo). Professor de direito penal, direito processual penal e Direito Constitucional na graduação da Escola Superior Associada de Goiânia - ESUP. Membro e 1º Secretário do Comitê Estadual de Combate à Tortura em Goiás. Advogado.

E-mail: cmoraes_lemos@yahoo.com.br

Adegmar José Ferreira

Doutor em Educação pela Pontifícia Universidade Católica de Goiás - PUC-Goiás, (2010). Possui graduação em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia - UFU, (1981), mestrado em Direito Agrário pela Universidade Federal de Goiás - UFG, (1999) e é Pós-Doutor pela Universidad Nacional de Córdoba - Centro de Estudios Avanzados - CEA e Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 2ª.Região - AMATRA-2, do Programa Multidisciplinar de Formação Pós-doutoral

(2015). É professor Associado, Classe D Nível 4. a partir de 01/10/2021, conforme Portaria nº.1324 de 12 de abril de 2022. da Universidade Federal de Goiás, onde leciona na graduação e nas Pós-Graduações (Mestrado em Direito Agrário - quadro permanente). Coordena o NEPECC - Núcleo de Estudo e Pesquisa em Ciências Criminais: Vitimização, Violência e Criminalidade no Campo e na Cidade, vinculado ao Programa de Mestrado de Direito Agrário da FD/UFG e à Linha de Pesquisa: Fundamentos e Institutos Jurídicos da Propriedade e da Posse. É membro do NEPEV- Núcleo de Estudo, Pesquisa e Extensão em Envelhecimento da UFG. É Professor na FacUnicamps (graduação). É Membro da Academia Goiana de Direito - ACAD, ocupante da Cadeira 29, cujo Patrono é o Desembargador e ex-presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, Elísio Taveira. É avaliador, parecerista e membro de GTs do CONPEDI. É membro do COMITÊ DE ÉTICA do Poder Judiciário do Estado de Goiás, designado pelo Decreto Judiciário Nº.2.450/ 2019. É membro do Conselho de Consultores da Revista Jurídica da Presidência da República. É membro do Conselho Editorial da Editora Veira. É parecerista-avaliador da Revista do Direito Público do Programa de Mestrado em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina, Paraná. É membro-revisor da Revista Eletrônica da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro e sob a coordenação do Centro de Estudos Jurídicos daquela PGE/RJ. É Juiz Substituto em Segundo Grau do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás (decreto nº.1.894/2020).É autor da Obra “O Intelectual do Direito e a Organização da Cultura”. Tem experiência em Ciências Criminais na área de Direito Penal, Processual Penal, Criminologia, Crimes Agroambientais, Conflitos no campo e nas cidades, Educação, Sociedade e Cultura.

E-mail: adegmar_ferreira@ufg.br

Resumo

O artigo ora escrito tem por objetivo apresentar, através do método de levantamento bibliográfico, de que forma se deu a formação da classe dos trabalhadores rurais no Brasil valendo-se da análise da questão fundiária brasileira, desde o período colonial até a consolidação da classe trabalhadora rural do Brasil no século XX. Investiga a formação do campesinato brasileiro por períodos históricos, traçando-se uma linha do tempo que aborda a análise da questão agrária brasileira, considerando o período colonial até a edição da Lei de Terras, passando pela formação do campesinato, desde a Lei de Terras até o fim da escravidão, no afã de compreender os movimentos sociais que surgem como representantes do campesinato brasileiro.

Palavras-chave: Formação da Classe Trabalhadora Rural. Períodos históricos. Movimentos Sociais.

Abstract

The article now written aims to present, through the method of bibliographical survey, how the rural workers class was formed in Brazil, taking advantage of the analysis of the Brazilian land issue, from the colonial period to the consolidation of the working class. rural areas of Brazil in the 20th century. It investigates the formation of the Brazilian peasantry by historical periods, tracing a timeline that addresses the analysis of the Brazilian agrarian question, considering the colonial period until the enactment of the Land Law, passing through the formation of the peasantry, from the Land Law to the end of slavery, to understand the social movements that emerged as representatives of the Brazilian peasantry.

Keywords: *Formation of the Rural Working Class. historical periods. Social movements.*

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo, analisa, historicamente, a surgimentos dos movimentos sociais agrários, a partir da formação da classe trabalhadora rural do Brasil. Busca-se analisar como se deu a história de formação da classe trabalhadora no Brasil a

partir da questão agrofundiária brasileira, abordando tal questão tendo como foco o período de Colonização do Brasil pela Coroa Portuguesa com o implemento do sistema sesmarial até a edição da Lei de Terras, analisando-se a formação do campesinato a partir da edição da Lei de Terras até o fim da escravidão no Brasil. Ainda no primeiro capítulo, é abordada a consolidação da classe dos trabalhadores rurais do Brasil no século XX, demonstrando-se os movimentos sociais agrários como representantes do campesinato brasileiro na luta por direitos.

Para se entender a formação histórica da classe trabalhadora rural no Brasil, é necessário compreender qual foi historicamente a formação da estrutura agrofundiária que recepcionou tal classe. Assim, também é possível entender a importância de se analisar a história da luta pela terra no Brasil, país que tem como característica uma grande concentração de terras. Isso, consequentemente, gera pobreza e desigualdades sociais amplas, além de uma insistente violência contra as comunidades tradicionais e trabalhadores rurais.

Quando aqui se faz referência à formação histórica da estrutura agrofundiária do Brasil, é preciso atenção ao fato de que o contexto era a disputa territorial entre aqueles que obtinham a terra direto da coroa portuguesa por sesmarias e os ocupantes naturais da terra que formalmente não tinham legitimidade sobre o território que ocupavam. É a partir disso que se busca entender quais eram os sujeitos inseridos nessa disputa.

Por ocasião do descobrimento, Portugal se depara com um território ocupado pelos povos originários, que são, desde então, colocados à margem da distribuição de terras a partir do regime sesmarial, sendo o território, à época, parte da coroa espanhola e parte da coroa portuguesa pelo tratado de Tordesilhas, e todos os bens eram pertencentes a essas duas coroas. Define-se, a partir de então, a exclusão dos povos indígenas do direito sobre o território que já ocupavam originariamente, passando as terras brasileiras a serem distribuídas por meio do implemento do regime de sesmarias.

Surge, assim, a possibilidade de aplicação do regime de sesmaria, instituto vindo de Portugal e que tinha por objetivo ocupar as terras inexploradas para que

essas pudessem ser ocupadas e cultivadas por quem as recebia, não transmitindo a propriedade ao sesmeiro, apenas concedendo autorização para exploração, mantendo-se a coroa portuguesa a propriedade sobre as terras doadas pelo sistema de sesmarias. É preciso entender como essas fases distintas, a primeira relacionada ao regime de sesmarias e a segunda versando sobre a Lei de Terras, impactam a estrutura organizacional fundiária/agrária brasileira, traçando-se uma linha do tempo que destaca os períodos de relevância para o tema.

Nesse contexto, destaca-se a importância do campesinato brasileiro, como classe estruturada dentro do capitalismo na qualidade de classe social. Segundo Martins (2010), o campesinato está estabelecido dentro das quatro classes: burguesia, proletariado, latifundiário e camponeses. Estes dois últimos com um histórico de conflito de interesses estabelecido na estrutura agrofundiária do Brasil.

Ao passo que os camponeses necessitam e buscam a terra para exercerem sua atividade laboral a fim de suprirem sua própria subsistência e se estabelecerem economicamente, os latifundiários enxergam a terra como propriedade privada, de valor econômico e com produção voltada para o mercado externo.

Para explicar historicamente a relação entre a estrutura de formação da classe trabalhadora rural brasileira e a construção agrofundiária do Brasil, é preciso entender de que maneira foi constituída a propriedade privada, levando-se em conta o modo de produção e a forma de organização social brasileira desde o “descobrimento”¹ do Brasil.

Outrossim, entender de que forma se deu a formação da classe trabalhadora rural brasileira é destrinchar o processo que produziu tal força de trabalho livre do campo nos séculos XIX e XX, por meio da transformação da terra em propriedade privada moderna considerada sua estrutura agrofundiária, sendo parte desse processo a transição do trabalho escravo para o de trabalhadores livres.

1 Aqui deve ser excluída a visão romântica acerca do descobrimento. Na realidade, Portugal ocupou, invadiu e submeteu os povos indígenas originários aos seus interesses econômicos.

Na primeira seção será analisada a contribuição do período compreendido entre a o Brasil colônia e a Lei de Terras para a formação dos sujeitos que disputam a terra no território brasileiro.

Na segunda seção o período histórico a ser analisada é compreendido a partir da edição da Lei de Terras até o fim da escravidão no Brasil.

Na terceira e última seção serão apresentados os movimentos sociais representativos do campesinato brasileiro na luta pelo acesso democrático à terra no território brasileiro.

Para o presente estudo, a metodologia utilizada foi a revisão de literatura acerca do tema buscando entender de que maneira historicamente se deu a formação da classe de trabalhadores rurais no Brasil a partir da análise das formas de acesso a terra desde o período colonial e como a questão agrofundiária é determinante para entendermos a existência dos atuais movimentos sociais agrários de luta pela terra.

2 A QUESTÃO AGRÁRIA BRASILEIRA DA COLONIZAÇÃO ATÉ A LEI DE TERRAS

Segundo Martins (1994), a partir da Lei de Terras, torna-se possível adquirir a confirmação da posse privada da terra para os que já exerciam nela a posse, cujo início se deu durante a ocupação do território pelo sistema de sesmarias. No Brasil, enquanto colônia de Portugal, as terras pertenciam à Coroa e esta, por meio de Sesmarias, fornecia a autorização para uso delas. Portanto, a posse privada somente era obtida e chancelada se as terras tivessem destinação à produtividade.

O sesmarialismo, que é um instituto jurídico do direito português e que, em Portugal, servia em tese para ocupar terras para produção de alimentos originariamente, cumpria um importante papel social e econômico na metrópole. Quando é transferido para o Brasil, tal instituto é ressignificado, tornando-se um instituto tipicamente brasileiro, utilizado para regulamentar as formas de acesso à terra no território brasileiro. Assim, em território brasileiro, as sesmarias passam a ser o instituto válido de acesso à terra, porém com uma lógica distinta da

metrópole, não inaugurando a propriedade efetivamente, pois esta pertencia à Coroa Portuguesa, tendo o sesmeiro receptor da terra o compromisso assumido de guardar a propriedade da Coroa, defendendo as terras para a Coroa Portuguesa, tornando-se o sesmeiro parceiro da Coroa, na tentativa de garantir a ocupação e a soberania portuguesa no território brasileiro de uma vastidão territorial. Desse modo, “A conquista da terra no Brasil apresentava uma carência de homens e mulheres para trabalhar na terra. Como colonizar sem braços para trabalhar?” (MOTTA, 2012, p. 130).

No início da colonização do território no Brasil, não havia critérios muito bem definidos para a concessão das sesmarias, o que fazia com que os oficiais da coroa agissem de forma a oferecer aos “amigos do rei” acesso ao sistema sesmarial, gerando, assim, insatisfação daqueles que não possuíam uma relação próxima com a Coroa.

Os sesmeiros das terras legalizadas pelas sesmarias passam a explorar o trabalho dos ocupantes naturais da terra, usando-os para dar àquelas terras o *status* de terra ocupada e cuja produção justificava e mantinha o título legalizado pela exploração dela. De outra ponta, aqueles que eram os possuidores naturais da terra (os nativos que viviam no Brasil e se organizavam em tribos indígenas distintas) e os primeiros trabalhadores rurais do Brasil (pequenos posseiros), inconformados com a exploração promovida pelos sesmeiros, passam a conflitar seus interesses com os dos possuidores por sesmarias, fazendo com que o conflito chegue até a Coroa. Tentando resolver o conflito, a Coroa passa a editar alvarás, carta régia, provisões e editais para exigir o cultivo da terra e limitar a quantidade de terras para concessão aos sesmeiros, sob pena de estes sofrerem perda da posse da terra. Isso, obviamente, gera insatisfação na maioria dos sesmeiros.

Durante o período sesmarial, a quantidade de títulos que tinham validade jurídica era muito pequena, já que não havia como fiscalizar a atividade desenvolvida pelo sesmeiro sobre a terra e a ocupação que se dava de forma aleatória e sem título formal por outros indivíduos sem a autorização do Estado. A lei das sesmarias quase sempre sofria burla pela posse, que foi reconhecida posteriormente como instrumento eficaz para efetivação do domínio.

No final do século XVIII, os ocupantes naturais da terra no Brasil, que eram os que realmente cultivavam e trabalhavam a terra, passam a enfrentar, de maneira mais contundente, os sesmeiros. Ilustrando-se tal fato, Silva (1996) mostra que as normas portuguesas, inicialmente, não reconheciam o ocupante natural (posseiro) e, nas demandas entre este e os sesmeiros, a Coroa favorecia o interesse do sesmeiro, que era o que havia recebido terras, conforme as normas vigentes no período apresentado.

A Coroa Portuguesa tentou, de diversas formas e com vários instrumentos legais, alterar a legislação que visava a regulamentar o sistema sesmarial, para dar-lhe maior e melhor eficiência no fim do século XVIII, mas será que o objetivo da Coroa foi atingido a partir de tais medidas? Surgia, então, um problema de fato: para o sesmeiro que tinha o título, a Coroa confirmava sua concessão, embora existissem ocupantes naturais lavrando a terra, e, para que esses ocupantes naturais pudessem utilizar a terra, era-lhes cobrado um preço. . Ao se recusarem a pagar tal foro para utilizar a terra, os sesmeiros se voltavam contra os posseiros, gerando o conflito.

Tentando a Coroa resolver tais conflitos, como exemplos de atitudes por ela tomadas, segundo Motta (2012, p. 134), foram as Resoluções da Coroa, como a de 11 de abril e a de 2 de agosto de 1753, que culminaram na Carta Régia de 20 de outubro de 1753, na tentativa de sanar os conflitos que iam surgindo, por exemplo, entre sesmeiro e posseiro. Queria a Coroa reordenar a maneira pela qual se dava a concessão das terras. Tais resoluções eram, de certa forma, benéficas aos posseiros, uma vez que estes eram os verdadeiros cultivadores da terra e a Carta estabelecia que a preferência pela concessão de terras deveria ser para quem exercia o cultivo.

As resoluções citadas determinavam como deveriam ser feitas as novas concessões de sesmarias para as terras desocupadas, tentando evitar o surgimento de novos conflitos. Nessa fase colonizatória da Coroa, no século XVIII, a principal característica era a efetivação de extremadas medidas administrativas pela Coroa, sem perceber que, na verdade, as resoluções, na prática, não conseguiram transformar a realidade confusa da distribuição territorial no período colonial.

Surge, então, o Alvará de 1795, do Conselho Ultramarino, preocupando-se com os conflitos e com a necessidade de não serem feitas novas concessões para doação de terras em áreas já ocupadas por posseiros, evitando-se possíveis novos conflitos. Porém, sem qualquer eficácia prática ou fiscalização por parte da Coroa, foi revogado um ano depois.

Desde o período colonial, percebe-se uma grande concentração de terras nas mãos de uma pequena parcela da sociedade e uma grande quantidade de pessoas que não tinha conseguido sua parcela de terra, fomentando o fenômeno do latifúndio no Brasil. Ao mesmo tempo em que o latifúndio dominava o solo, geravam-se, no interior do país e na fronteira de exploração, os pequenos proprietários que ocupavam a terra, mesmo sem reconhecimento jurídico de posse ou propriedade. Com o crescimento do latifúndio, crescem também os conflitos agrários.

Ante isso, pode-se dizer que, originariamente, os conflitos no campo têm ligação com a maneira pela qual a terra era distribuída e concedida no Brasil. A contínua desorganização na forma como a terra era distribuída fez com que não se pudesse saber o tamanho das sesmarias concedidas pela Coroa Portuguesa. Fez-se crescente, então, a figura do posseiro frente ao sesmeiro, passando a Coroa a tentar a legalização daquele, fazendo com que a posse se tornasse uma nova forma de domínio da propriedade no Brasil. Assim, surgiam novas formas de demanda no campo, agora por conta da crescente posse, legalizada ou não junto à legislação vigente à época.

O processo de colonização pode ser visto como uma imposição civilizacional e expropriatória que reduz a natureza, a terra e a vida do campesinato a uma relação de submissão às elites agrárias brasileiras. Desde a vinda da família real para o Brasil, efetiva-se um pacto entre a Coroa e os amigos da Coroa para instaurar a monarquia, mantendo-se as elites locais no poder, adiando, assim, a discussão em torno da mão de obra escrava e da própria escravidão. Nota-se que a estrutura fundiária brasileira é voltada para o mercado externo, mantendo essa característica até os dias atuais com a perpetuação do latifúndio.

Constata-se, então, que, por meio do sistema sesmarial, a concessão era autorizada se houvesse comprovação de que aquelas terras serviriam para produzir algo, ou seja, deveria haver a comprovação de que a terra era produtiva. Porém, a validade jurídica que se enxergava em tais títulos naquela época era precária, uma vez que a posse foi o meio mais utilizado para confirmar domínio posterior sobre a terra. De acordo com Oliveira (2007), com a Constituição de 1824, surge a confirmação da propriedade privada no Brasil, mediante a garantia que o dispositivo estabelecia de que o título relativo à propriedade seria efetivado somente em relação às sesmarias que houvessem sido confirmadas.

Esta política mercantilista que era desenvolvida pela metrópole garantia o fortalecimento do Estado Português e o enriquecimento da burguesia mercantil que financiava esses empreendimentos de utilização da terra como meio de produção para a economia da época. De outra banda, levando-se em conta a relação da propriedade da terra com a economia da época, o período colonial se baseava na monocultura, no latifúndio e na mão de obra escrava, direcionando a produção para o mercado externo.

Como no Brasil houve vários ciclos de produção, surgiram várias posições acerca de seu modo de produção, principalmente se forem levadas em conta a imensa quantidade de terras e as distintas regiões, cada uma com seu sistema produtivo já desenvolvido ou não e com diferentes relações estabelecidas entre os sujeitos que tinham relação com a terra. Assim, os estudiosos do tema tinham dificuldade de estabelecerem um sistema de produção global para o território brasileiro.

Gorender (1978), tentando dar outro rumo à discussão de qual seria o modo de produção do período colonial, apresenta o modo de produção “escravista colonial”, formado pela força produtiva e pelo conjunto de interações das relações de produção, designando as técnicas utilizadas para a produção e as relações sociais que estruturam tal processo, que é o que o autor chama de “plantagem” e “escravidão”, que se desenvolveu no Brasil entre os séculos XVI até o XIX.

Ao abordar esse modo de produção, Gorender (1978) deixa claro que está se referindo à plantagem escravista (realizada exclusivamente por escravos) e que tinha como características as seguintes:

- a) a plantagem escravista se especializou na produção de produtos destinados ao mercado externo;
- b) baseava-se na produção por grupos sob um comando unificado;
- c) seu desenvolvimento se dava pela junção entre o cultivo da terra e do beneficiamento do gênero produzido dentro da mesma estrutura física;
- d) somavam-se o trabalho quantitativo (realizado pelos escravos) e o qualitativo (atividades de beneficiamento para o mercado externo realizadas por escravos e não escravos para agregarem valor ao produto).

Segundo Gorender (1978), a necessidade do beneficiamento era para agregar valor ao gênero produzido, fazendo-se necessário por meio da mão de obra escrava e não escrava o beneficiamento, mesmo que de forma simplificada. Um bom exemplo é o açúcar, pois, na mesma propriedade rural onde era plantado o canavial, havia o beneficiamento mediante a utilização do engenho.

Tal modo de produção se desenvolve para comercialização exclusiva com o mercado externo, especificamente com a Europa, já que, no mercado interno, não existia, dentre os homens livres (cujo poder de compra era insignificante) e muito menos entre os de mão de obra escrava, condições de desenvolvimento para o comércio interno. Apesar de a produção estar voltada para o mercado externo, por intermédio de uma monocultura especializada, Gorender (1978) entende que havia brecha para desenvolvimento de uma produção “natural”, voltada para o próprio estabelecimento de produção e o consumo local.

Apesar de alguns autores entenderem e defenderem a existência de uma fase feudal no Brasil, diante da figura do senhor, o latifúndio, a escravidão e a baixa urbanização (SODRÉ, 1976), essas características, bem como as relações sociais de produção extraídas delas, diferem bastante do modo de produção feudal europeu. No Brasil, não existiu concessão de terras por relação de fidelidade entre o latifundiário e a trabalhador rural.

Em solo brasileiro, no sistema de plantagem escravista, não havia autonomia para o escravo, tudo partia de uma coordenação unificada da produção pelos fazendeiros ou senhores de escravos. Ainda segundo Gorender (1978), não só no Brasil mas em toda a América de fase colonial, a plantagem e o trabalho escravo eram tão vinculados que podem ser entendidos como sinônimos.

Gorender (1978) também afirma que a imensa quantidade de terras, comparada ao padrão europeu, tornava a terra barata, sendo possível a ampliação do cultivo em larga escala, avançando-se para áreas a serem cultivadas, independentemente do produto a ser produzido na terra, como a cana-de-açúcar, o café, o algodão e outros, que, pela quantidade de terras virgens, não precisavam ser adubados.

Diante da grande quantidade de terras, a mão de obra se tornaria escassa se fosse formada por homens livres, tendo de ser, diante das relações estabelecidas com o modo de produção, obrigatoriamente escrava. Também é esse o entendimento de Martins (2010), ao analisar a relação estabelecida entre a terra e a mão de obra que se estabelece nela.

Assim, Gorender (1978) contribui essencialmente para o estudo da história da economia brasileira no período colonial, explicando como se deu o “modo de produção escravista colonial”, passando a ser a propriedade sobre a mão de obra escrava fator determinante nesse modo de produção no período colonial.

3 ANÁLISE DA FORMAÇÃO DO CAMPESINATO DA EDIÇÃO DA LEI DE TERRAS ATÉ O FIM DA ESCRAVIDÃO

A primeira grande chance que o Brasil teve historicamente de fazer a reforma agrária, legitimando direitos à classe trabalhadora rural no Brasil, segundo Stédile (1994), foi com a introdução da Lei de Terras no ordenamento jurídico brasileiro. Porém, para esse autor, tal lei limita e concentra, nas mãos de poucos pertencentes à elite brasileira, o direito de adquirir terras no Brasil, ao invés de democratizar a propriedade de terras, já que a própria Lei de Terras reconhecia as

posses, independentemente da extensão delas, anteriores à edição da Lei de Terras, transformando, a partir de então, a terra em mercadoria de efetivo valor, por ter se tornado propriedade privada. Assim, as posses não reconhecidas poderiam se transformar em objeto de compra daqueles que tinham o anseio de se tornarem proprietários.

Conforme ensina Oliveira (2007, p. 23), a economia colonial era fundada em dois pilares:

De um lado, a articulação com as formas comunitárias, primitivas ou despóticas, submetidas ao comércio internacional; de outro, a produção, nas colônias, de produtos tropicais (açúcar, café etc.) baseada no trabalho escravo, visando à exportação para a Europa em processo de industrialização. O comércio detinha, pois, a determinação hegemônica sobre as relações de produção nesse período. Essa economia definiu-se por essa determinação da circulação sobre a produção e, sobretudo pelo fato de que as mercadorias tropicais produzidas não eram as únicas mercadorias dessa economia, mas também o trabalhador escravo o era.

Assim, nesse contexto, o tráfico de escravos e a produção escravista são importantes fontes de riqueza, uma vez que o escravo era essencialmente uma propriedade do fazendeiro latifundiário que gera renda pela possibilidade de se extrair riqueza do seu trabalho (“renda capitalizada”), produzindo o comércio de escravos a obtenção de lucro antes da produção da mercadoria.

Com o advento da Lei de Terras em 1850, o Brasil busca controlar o acesso à terra, fixando regra para as terras devolutas durante o Império, permitindo a aquisição de qualquer porção de terra, desde que se desse mediante compra e obtenção de um título, fixando inclusive preço mínimo para glebas de terra e determinando pagamento à vista e em dinheiro em leilão público.

Ainda para Oliveira (2007), as regulamentações para acesso e propriedade de terra no Brasil inauguram a grilagem institucionalizada, na medida em que

permite registrar sesmarias sem nenhuma confirmação ou nenhum título existente, garantindo-se aos grileiros a necessária mão de obra para trabalhar a terra que se tornara cativa.

Conforme Martins (2010, p. 50-1), tal transformação promovida pela Lei de Terras merece destaque no que tange à alteração promovida em relação aos sujeitos de interesses na questão fundiária brasileira, assim:

De fato, porém, independentemente das intenções envolvidas, a criação de um instrumento legal e jurídico para efetivar esse monopólio, pondo o peso do Estado do lado do grande fazendeiro, dificultava o acesso à terra aos trabalhadores sem recurso.

Martins (2010) entende que a Lei de Terras representa um retrocesso em relação à Lei Sesmarial, criando uma elite fundiária. Permanecendo em vigência durante o império, a Lei de Terras, nesse período, serviu como base para o fortalecimento do latifúndio, mantendo-se tal legislação durante o período republicano.

Em 1807, a Inglaterra proíbe o comércio e o tráfico de escravos, iniciando-se, a partir daí, uma pressão sobre os demais possíveis territórios vistos como potenciais mercados consumidores da produção industrial inglesa. Em 1826, os ingleses impõem, ao Império do Brasil, o compromisso de dar fim ao tráfico de escravos. A partir de então, inicia-se a discussão acerca da extinção da escravidão por meio da edição da Lei Eusébio de Queiroz, em 1850, que proibia o tráfico de escravos.

Assim, tanto a Lei Eusébio de Queiroz, que põe fim ao tráfico negreiro, quanto a Lei de Terras, ambas editadas em 1850, têm a finalidade de implementar o sistema capitalista agrofundiário brasileiro, adquirindo a terra valor monetário em si mesma, promovendo a confirmação do latifúndio e afastando o trabalhador rural dos meios de produção que promoviam a sua própria subsistência. A noção de “renda capitalizada” (MARTINS, 2010), antes pertencente ao escravo cativo, é transferida para a terra, após o advento da Lei de Terras.

Substitui-se, então, o trabalho escravo pelo trabalho livre, porém surge um problema que deve ser solucionado: como fazer com que os lucros advindos dos cultivos e das plantações que dependiam da mão de obra escrava não cessassem? A solução foi o incentivo à imigração e à implantação do colonato para superar a crise do trabalho escravo.

Transformada a terra em mercadoria e com o fim da escravidão, intensificam-se os conflitos de terra entre os latifundiários, pequenos proprietários, camponeses e fazendeiros. A terra passa a ser usada pela elite fundiária brasileira para que esta se sobreponha ao trabalhador livre, usando-a como instrumento de poderio, já que, em 1888, a dominação pela escravidão foi retirada do sistema fundiário brasileiro.

Segundo Martins (2010), a Lei de Terras resguardava os interesses dos latifundiários e comerciantes quando da iminente transformação da mão de obra escrava que era utilizada no modo de produção brasileiro, garantindo-se, essa Lei, a vinculação do trabalho à terra, uma vez que tal dispositivo passou a regulamentar que a obtenção de terras só poderia se dar por compra e venda, além de confirmar as sesmarias não confirmadas, fosse do tamanho que fosse.

A transição entre uma economia escravista e o sistema de colonato deve ser destacada, na medida em que essa realidade socioeconômica brasileira é fator determinante da formação estrutural do campesinato no Brasil.

Com a necessidade de se migrar da mão de obra escrava para o trabalho livre, surge a Lei de Terras, instrumento de trabalho amplamente empregado pelo trabalho incentivado pela colonização e que poderia ser implementado segundo o Governo brasileiro pelo colono imigrante sobre as terras devolutas, tornando-se a Lei de Terras um atrativo à imigração para o Brasil. Os trabalhadores que ocupavam as terras nesse período tiveram dificultado o acesso a terra, até porque o interesse capitalista sobre a terra que passa a ter valor econômico só faria sentido, se os ocupantes nativos e os ex-escravos substituíssem a mão de obra escrava com a qual já não mais poderiam contar os latifundiários produtores de café à época.

A transição a que foi submetido o Brasil, saindo do escravismo colonial para o capitalismo dependente, levando-se em consideração a transição do modo escravista para o colonato, confirma a ideia de que o campesinato por meio das pequenas propriedades privadas tem reconhecida sua relação com a terra. Para Martins (2010), o colonato, que substituiu a mão de obra escrava nas lavouras, origina o campesinato. Segundo esse mesmo autor, a formação do campesinato se dá fora do sistema escravagista, designando um novo sujeito ocupante de um novo posto social no Brasil, advindo da própria estrutura de desenvolvimento histórico do capitalismo, surgindo como classe social, quando levado em consideração o modo de produção.

Martins (1981) expressa que o caráter de dominação da classe trabalhadora rural no Brasil tem sua origem nas sesmarias, mas era a propriedade da mão de obra que exercia o trabalho na terra que efetivava a dominação, e não a condição de proprietário e concentrador de terras, sendo a mão de obra escrava a prevalente na origem da exploração do território brasileiro. Com o fim do modo de produção baseado na escravidão do negro, o poder político e econômico deixa de ser uma expressão do número de escravos e passa a ser a quantidade de terras que alguém possuísse.

Com o fim do regime de escravidão e a substituição da mão de obra escrava pelo incentivo à imigração por parte do Estado brasileiro, os imigrantes que chegam ao território em busca de terras para cultivo se deparam com o latifúndio já consolidado, sendo estes forçados a se submeterem às condições impostas pela oligarquia agrária, consolidada pela Lei de Terras.

4 OS MOVIMENTOS SOCIAIS COMO REPRESENTANTES DO CAMPEGINATO NA LUTA POR DIREITOS

Em meados dos anos 50, emergem os movimentos camponeses de luta em busca de reconhecimento em meio à sociedade rural e urbana. Emergem as ligas camponesas, associações de classe de trabalhadores rurais unidos em busca dos direitos renegados ao longo da história agrofundiária brasileira.

Medeiros (1989, p. 12) descreve que,

Embora ainda localizadas e dispersas, essas lutas repercutiram fortemente nos centros de poder, fazendo da reforma agrária um importante eixo de discussão política. No entanto, nesse mesmo momento, forjou-se a imagem dessas lutas como produto da “ação de agentes externos”, “elementos estranhos à classe”, que, por interesses outros, viriam incitar a revolta e perturbar a secular “paz no campo.

Segundo essa mesma autora,

Com isso, mais uma vez os trabalhadores os trabalhadores eram vistos como incapazes de agir, de formular seus interesses e de se organizar em sua defesa. Em consequência, se desqualificam suas lutas, tomando-as episódicas e escondendo a real dimensão de tensão e de conflitos existentes no campo (MEDEIROS, 1989, p. 13).

Tal descrédito, frente a organização da luta no campo, gera inevitavelmente a errônea interpretação da sociedade em geral sobre a real dimensão dos conflitos que são travados no campo pela efetivação de direitos que, na prática, se transformam em prêmios dados pelo Estado à classe de trabalhadores rurais que suplicam por seus direitos relacionados à complexa estrutura agrofundiária brasileira.

Por meio dos movimentos sociais no campo, os trabalhadores rurais têm amparo orgânico estrutural para construírem suas lutas e sua própria história na sociedade brasileira frente a violência física e simbólica sofrida.

Têm-se, a partir daí, o início das articulações e a formação das organizações camponesas e o contato entre diversas lutas que se espalhavam por vários estados da Federação. Nesse contexto, o Partido Comunista Brasileiro (PCB) passa a ter relevância, pois este se agrega aos interesses de lutas locais, reconhecendo a luta dos trabalhadores do campo e enviando lideranças partidárias que tinham a função de organizarem as temáticas inseridas nas bandeiras de luta de cada um

dos movimentos. Isso era feito mediante a realização de encontros estaduais e nacionais que agregavam lideranças com distintas outras lideranças, tornando-se um momento de autorreconhecimento e de troca entre esses segmentos. Esse processo também implica a rotulação da diversidade de categorias que existiam no campo como camponeses.

A expressão “camponês” é palavra importada, como expressa Martins (1981), muitas vezes substituída por lavradores ou trabalhadores agrícolas. Tal expressão camponês surge, a partir de então, como uma categoria política, cujo significado é, segundo Medeiros (1989), uma categoria de grupos sociais organizados em defesa da terra onde vivem e trabalham.

Nesses encontros sociopolíticos entre o camponês e os representantes do PCB, dá-se o surgimento da preocupação com a exploração do trabalhador rural, a arbitrariedade de despejos e a violência contra o trabalhador rural, dada a quantidade de denúncias apresentadas por essa classe de trabalhadores. Começam a se desenhar, então, demandas dentro dos movimentos, sendo as mais marcantes a luta contra o latifúndio e o direito à terra onde se vive e trabalha. Não por acaso, o jornal escrito produzido pelo PCB tinha o título de *Terra Livre – A Terra para os que nela trabalham*.

É nesse momento histórico que se identificam aqueles que se tornarão os principais personagens dos movimentos sociais no campo, aqueles que vivem na terra e nela são ameaçados de expulsão pelo avanço do agronegócio, pela retomada de terras devolutas, além da especulação imobiliária de terras no Brasil. É nesse contexto que surgem as famosas ligas camponesas do nordeste, que eram um movimento de luta pela reforma agrária no Brasil iniciado na década de 1950, que teve como principal figura incentivadora o advogado e deputado do Partido Socialista Brasileiro Francisco Julião. As ligas camponesas organizaram milhares de trabalhadores rurais que viviam como parceiros ou arrendatários, principalmente no nordeste brasileiro, valendo-se do lema “Reforma Agrária na lei ou na marra” contra a estrutura fundiária secular brasileira.

A partir dessas movimentações e do apoio político do PCB, os trabalhadores iniciam conquistas de direitos, como, por exemplo, em 1962, o direito à sindicalização e, em 1963, o surgimento de direitos trabalhistas para os trabalhadores rurais por intermédio da edição do Estatuto do Trabalhador Rural. Destaca-se que os trabalhadores rurais só conquistam os direitos trabalhistas vinte anos após a conquista por parte dos trabalhadores urbanos.

Dadas as primeiras conquistas, os movimentos sociais das classes dos trabalhadores rurais passam a implementar pautas que para eles se tornem realidade, como a tão sonhada reforma agrária por meio de ocupações de terras que começam a ocorrer em vários estados da Federação, impulsionando o Golpe Militar de 1964, que foi articulado juntamente com as associações dos proprietários de terras, alterando o foco de demandas e lutas camponesas a partir desse evento.

Inicia-se, então, um contundente ataque às lideranças dos movimentos e se estabelecem, nas áreas de conflito ocupadas pelos movimentos, uma repressão e uma violência institucional do Estado contra o movimento social dos trabalhadores rurais, reconfigurando as temáticas de luta camponesa com a edição do Estatuto da Terra em 1964, que passa a instituir uma possível reforma agrária, mas nos termos do regime militar. Isso porque a preocupação de tal regime era impulsionar a modernização da agricultura e precisaria contar com aqueles que poderiam, em tese, atrapalhar a “Revolução Verde”, arrefecendo os conflitos no campo.

O estímulo à modernização da propriedade de forma estritamente tecnológica se dá mediante fornecimento de crédito barato e disponível, de assistência técnica e de pesquisa. Assim, no início dos anos 1970, cria-se a Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária (Embrapa), em 1973, cujo objetivo é o desenvolvimento de tecnologias, conhecimentos e informações técnico-científicas voltadas para a agricultura e a pecuária brasileira.

Ainda durante o período ditatorial, há um estímulo por parte do regime militar à ocupação de terras nas fronteiras, com concessão de grandes áreas mediante estímulos fiscais a grandes empresas do setor industrial, bancário, de serviços e, em especial, do agropecuário, tornando-se esses setores donos de grandes quantidades de terra, principalmente na região norte.

Nesse contexto, diante da censura estabelecida pelo período ditatorial, os movimentos deixam de carregar consigo o radicalismo originário das lutas camponesas para se tornarem categorias descritivas estabelecidas no ordenamento jurídico, passando-se a ser comum a expressão “trabalhador rural”. Também é nesse momento que emerge uma categoria já existente, mas que até então suas demandas não apareciam no cenário político nacional, que eram os pequenos agricultores, em especial os do sul do país, que se originam dos colonos imigrantes do século XIX, sendo os que sofreram o efeito da modernização do campo.

Apesar de esses pequenos agricultores serem os donos de suas terras, começam a temer o risco de perda da terra por vultuosas dívidas junto a instituições financeiras. Tais agricultores se organizavam em movimentos sindicais que permaneceram durante a ditadura e reivindicavam crédito, políticas e assistência técnica, incentivos que, quase sempre, eram priorizados para os grandes produtores rurais.

O sindicalismo rural, regulamentado antes do Golpe de 1964, reinventa-se e absorve a diversidade de categorias do campesinato brasileiro e suas próprias demandas, que, segundo Medeiros (1989), podem ser divididas em quatro eixos principais: a) a terra, tendo o movimento sindical mantido viva tal bandeira historicamente levantada pelo campesinato brasileiro; b) os direitos trabalhistas, reivindicando o cumprimento da legislação trabalhista; c) a política agrícola, cuja intenção era captar crédito e assistência técnica para os pequenos agricultores; d) os direitos previdenciários, ainda que parcialmente conquistado nos anos 1970, por meio do Funrural.

Em 1975, a Comissão Pastoral da Terra (CPT), organização vinculada à igreja católica, é criada com o objetivo de agregar, prestar assessoria e dinamizar os que participam ativamente em favor dos trabalhadores sem terra e dos trabalhadores rurais, tentando estabelecer contato com outras organizações afins.

Entre 1970 e 1980, surgem expressões representativas de luta do campesinato brasileiro, como, por exemplo: as grandes greves na região canavieira, em Pernambuco; as grandes lutas por terra mediante ocupações, primeiramente

no sul do país e, depois, nacionalmente, dando origem ao MST; as lutas contra as expropriações geradas por obras de construção de barragens, dando origem ao Movimento dos Atingidos por Barragens (MAB); as lutas dos seringueiros no Acre, para garantirem as reservas extrativistas, cuja principal liderança foi Chico Mendes etc. Tem-se, então, uma proliferação de grupos com a intenção de se tornarem atores políticos nas lutas encampadas por esses diferentes movimentos sociais do campo. Tudo isso, sem serem esquecidas as demais identidades locais e outras categorias importantes no cenário nacional no que diz respeito aos movimentos sociais, como os indígenas, as quebradeiras de coco do babaçu, os geraizeiros, os ribeirinhos, que se unem aos movimentos sociais tradicionais de luta pela terra.

Nos anos 1990, especialmente o MST e outros movimentos de inspiração marxista, passam a se vincular a um movimento internacional chamado de Via Campesina (O Caminho Camponês) – organização que combate o intenso movimento de modernização agrícola e a expropriação provocada por ela.

Também, os pequenos agricultores que se organizavam, antes, em sindicatos na década de 1970 passam a se estabelecer como movimento social a partir dos anos 1990 valendo-se de uma nova categoria, “agricultor familiar”, criada para fomentar a produção no campo por intermédio de políticas públicas para custeio, investimento, ampliação e modernização da produção, beneficiamento, visando à geração de renda para a agricultura familiar, sendo a mais importante a que se institui pelo Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar (Pronaf).

Há que se dar destaque ainda a uma categoria que surge nos anos 1990, também advinda dos pequenos agricultores que rejeitam o rótulo de “agricultura familiar” e preferem ser chamados de “camponeses”, contrapondo-se à revolução verde e se opondo ao controle da agricultura pelos grandes grupos empresariais, propondo uma agricultura agroecológica voltada para a produção de alimentos orgânicos, defendendo uma alimentação saudável e sem agrotóxicos e insumos químicos, preocupando-se com uma produção agrícola em harmonia com o meio ambiente.

Tendo sido apresentada de forma roteirizada a estrutura orgânica do campesinato brasileiro, o objetivo desta pesquisa é demonstrar a importância desses movimentos para a estrutura sistêmica do ordenamento jurídico nacional no que tange à resistência que esses movimentos sociais promovem frente ao Estado. Nesse sentido, importa pensar quais são, então, os principais desafios impostos aos movimentos sociais do campo.

Ante tal indagação, é notório que um dos principais desafios a serem enfrentados por esses movimentos é o agronegócio e sua rápida expansão, uma vez que seu crescimento econômico e seu apoio político perante os poderes constituídos fazem com que o campesinato seja visto como um empecilho para as metas agroindustriais do agronegócio. Isso porque o modo de produção e a relação do campesinato com o meio ambiente e seu próprio modo de viver contradizem, de forma contundente, os interesses do agronegócio no Brasil.

5 CONCLUSÃO

É perceptível que cada momento histórico descrito tem revelado, pelos movimentos sociais, cada qual em sua época específica, quais as demandas estruturais, os conflitos entre grupos, as insatisfações e os desejos de uma coletividade. Tais movimentos são moldados por aspectos macrossociológicos que movem parcelas da sociedade, gerando os pontos nevrálgicos de problemas e clamores que se tornam visíveis neste trabalho acadêmico.

Não se pode negar a influência dos movimentos sociais na transformação da estrutura de poder e das relações que se estabelecem entre os opressores e os marginalizados pelo sistema institucionalizado, resultando em transformações que atingem a estrutura jurídico-normativa de uma sociedade. É o que se pretende por meio dos movimentos sociais atuantes no campo, que buscam democratizar o acesso à terra e efetivas garantias individuais previstas no texto constitucional.

Por isso, o presente artigo procurou entender de que forma foi forjado o campesinato brasileiro e os sujeitos que participaram da transformação jurídica

da terra levando em consideração as transformações implementadas pelo ordenamento jurídico à época, o processo de produção que possibilitou entendermos a transformação imposta ao campesinato como sujeito de direitos no campo.

Na primeira seção foi realizada análise do período histórico entre a o Brasil colônia e a Lei de Terras para a formação dos sujeitos que disputam a terra no território brasileiro, destacando o campesinato como sujeito de direito na luta pelo acesso a terra no Brasil em diferentes períodos históricos.

Na segunda seção o período histórico a ser analisada é compreendido a partir da edição da Lei de Terras até o fim da escravidão no Brasil, destacando de que forma a Lei de Terras institui o acesso a terra no Brasil em favor dos latifundiários em detrimento do campesinato, vez que com o advento da Lei de Terras, as glebas territoriais no Brasil passam a ter valor comercial, afastando a possibilidade de posseiros e ex-escravos se tornarem proprietários de terra e fomentando a imigração para substituição da mão de obra escrava.

Na terceira e última seção serão apresentados os movimentos sociais representativos do campesinato brasileiro na luta pelo acesso democrático à terra no território brasileiro, desde o primeira república quando surgem de forma organizada até o século XX, levando em conta os períodos históricos de formação e transformação destes movimentos.

Para o presente estudo, a metodologia utilizada foi a revisão de literatura acerca do tema buscando entender de que maneira historicamente se deu a formação da classe de trabalhadores rurais no Brasil a partir da análise das formas de acesso a terra desde o período colonial e como a questão agrofundiária é determinante para entendermos a existência dos atuais movimentos sociais agrários de luta pela terra.

Por isso, pretendeu-se demonstrar a estrutura organizacional da classe trabalhadora rural levando em consideração sua formação histórica por intermédio dos movimentos sociais e suas teorias, que se organizam, de forma institucional, a partir do século XX para buscarem a efetivação de direitos, enfrentando os instrumentos de controle social à disposição do Estado.

REFERÊNCIAS

GORENDER, Jacob. **O escravismo colonial**. São Paulo: Ática, 1978.

MARTINS, José de Souza. **Os camponeses e a política no Brasil**: as lutas sociais no campo e seu lugar no processo político. Petrópolis: Vozes, 1981.

MARTINS, José de Souza. **Poder do atraso**: ensaios de sociologia da história lenta. São Paulo: Hucitec, 1994.

MARTINS, José de Souza. **O cativo da terra**. 9. ed. São Paulo: Contexto, 2010.

MEDEIROS, Leonilde Servolo de. **História dos movimentos sociais no campo**. Rio de Janeiro: FASE, 1989.

MOTTA, Márcia; ZARTH, Paulo (Orgs.). **Direito à terra no Brasil**: a gestação do conflito 1795-1824. São Paulo: Alameda, 2012.

OLIVEIRA, Ariovaldo Umbelino de. **Modo de produção capitalista, agricultura e reforma agrária**. São Paulo: FFLCH/Labur Edições, 2007.

SODRÉ, Nelson Werneck. **Formação histórica do Brasil**. 9. ed. Rio de Janeiro, Civilização Brasileira, 1976.

STÉDILE, João Pedro. O MST e a luta pela terra. **Teoria e Debate**, n. 24, p. 51-53, 1994.

Submissão: 1º.fev.23

Aprovação: 8.fev.23

LEI 14.133/21: NULIDADE FORMAL NA DESIGNAÇÃO GENÉRICA DE AGENTE DE CONTRATAÇÃO E PREGOEIRO

LAW 14.133/21: FORMAL NULLITY IN THE GENERIC DESIGNATION OF CONTRACTING AGENT AND BILLER

Glauco Terra Coelho

Pós-graduado em Direito Penal e Processual Penal pela Escola Brasileira de Direito (EBRADI) - 2019. Pós-graduado em Direito Tributário e Aduaneiro pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG) - 2019. Pós-graduado em licitações, contratos e orçamento público (USP). Possui graduação em Direito (FMGR) e graduação em lic. em História (UFRPE). Pós-graduado em Direito Administrativo pela Universidade Gama Filho - RJ (UGF) - 2012. Professor desde o ano 2000 atuando nas áreas de História do Brasil, História Geral, Atualidades, Comércio Internacional, Direito Constitucional, Direito Tributário e Direito Administrativo. Especialista na área de concursos, atuando desde o ano 2004. Ex-professor da ESAF. Professor da ENAP. Multiplicador, disseminador e tutor de Educação Fiscal. Participante como palestrante convidado em diversas instituições pelo Brasil. Entrevistado pelas emissoras de televisão Rede Brasil, Tv Saber, Amazon Sat. Colunista na área de concurso do Jornal do Comércio do Amazonas. Participante de diversos blogs e sites de concursos. Aprovado nos concursos do TJPE (2001) e no concurso da Receita Federal do Brasil (2006) em 11 lugar.

E-mail: glaucocoelho@gmail.com

Erivaldo Cavalcanti e Silva Filho

Doutor em Desenvolvimento Sustentável (UFPA). Professor e Coordenador do Programa de Mestrado em

Direito Ambiental da Universidade do Estado do Amazonas - PPGDA-UEA, professor do Programa de Mestrado em Constitucionalismo e Direitos na Amazônia da Universidade Federal do Amazonas - PPGDir-UFAM e pesquisador-líder no Diretório do CNPq do Grupo de Estudos em Direito de Águas - GEDA, associado a rede Waterlat - Gobacit (maior rede de pesquisas sobre águas do mundo) e do Grupo “Territórios, ambiente, saúde e sustentabilidade” da FIOCRUZ - Manaus.
E-mail: ecfilho@uea.edu.br

Resumo

Com o advento da Lei 14.133/21 (nova Lei de Licitações e Contratos - NLLC), surge um novo ator das licitações, o agente de contratação, especificado no art. 8º da Lei em comento. Estudar este agente é fundamental para o desenvolver das futuras licitações administrativas, principalmente quanto ao “choque” entre as atribuições deste com o pregoeiro, figuras parecidas, para modalidades diferentes. O pregoeiro descreve-se no art. 8º, §5º, para a execução do pregão, especificamente. O presente artigo, utilizando-se do método dedutivo, discorre utilizando-se de uma análise jurídica, com fundamentos na doutrina, jurisprudência do TCU, legislação pátria e artigos acadêmicos. No estudo, nota-se, em diversos momentos, ocorrer uma confusão entre as disposições do agente de contratação com o pregoeiro, em especial se levar em consideração o histórico entre estes dois atores, porém quando se analisa comparativamente, não se pode afirmar que um possa ser sinônimo do outro, assim observando-se que o agente de contratação é na verdade um novo personagem que a NLLC incluiu nos procedimentos licitatórios para modalidades distintas do pregão e que por isto deve ser designado especificamente para esta atuação, não podendo haver uma designação genérica para condução de procedimentos licitatórios distintos, sob pena de nulidade dos atos executados.

Palavras-Chave: Agentes de contratação. nova lei de licitações. lei 14.133. Pregão. Pregoeiro.

Abstract

With the enactment of Law 14.133/21 (new Bidding and Contracts Law - NLLC), a new bidder appears, the contracting agent, specified in art. 8 of the Law in question. Studying this agent is fundamental for the development of future administrative biddings, mainly regarding the “clash” between this agent’s attributions and the auctioneer, similar figures, for different modalities. The auctioneer is described in art. 8, §5, for the execution of the trading session, specifically. This article, using the deductive method, discusses using a legal analysis, based on doctrine, TCU jurisprudence, national legislation and academic articles. In the study, it is noted, at various times, that there is confusion between the dispositions of the contracting agent and the auctioneer, especially if we take into account the history between these two actors, but when comparatively analyzed, it cannot be said that a can be synonymous with the other, thus observing that the contracting agent is actually a new character that the NLLC included in the bidding procedures for different modalities of the trading session and that, for this reason, must be designated specifically for this action, and there cannot be a designation generic for conducting different bidding procedures, under penalty of nullity of the performed acts.

Keywords: Hiring agents. New bidding law. Law 14.133. Trading floor. Auctioneer.

1 INTRODUÇÃO

No dia 1º de abril de 2021 foi publicada a Nova Lei de Licitações e Contratos (NLLC), uma lei inovadora, pois condensa, de uma forma atualizada, todas as legislações existentes de forma esparsa em uma única lei, além de inovar em diversos momentos. Dentre as inovações da nova Lei elenca-se as modalidades de licitações, deixando de ser previstas as modalidades de tomada de preços e convite e passando a ser elencadas as seguintes modalidades: pregão, concorrência, concurso, leilão e o diálogo competitivo, descritos no art. 28, da Lei em epígrafe. Além dessa inovação que inclui o pregão em uma lei geral e acrescenta uma nova modalidade, o diálogo competitivo, ainda tem a substituição da comissão de

licitação pelo agente de contratação e pela comissão de contratação (DI PIETRO *et al.*, 2021, p. 108).

A modalidade de licitação pregão, art. 28, I é utilizada para contratação de compras e serviços comuns, incluindo os serviços de engenharia (JUSTEN FILHO, 2021, p. 216), e necessita, para conduzir o certame, do pregoeiro, anteriormente descrito na Lei 10.520/02, art. 3º, IV, e atualmente na NLLC, art. 8º, § 5º (BRASIL, 2021).

Vale ressaltar que atualmente o decreto 10.024/19, que regulamenta o pregão, na forma eletrônica, também cita a necessidade do pregoeiro para conduzir a sessão pública, conforme art.17 (BRASIL, 2021). Ou seja, a figura do pregoeiro é essencial para a modalidade pregão, tanto na forma presencial, como na forma eletrônica, no momento em que ele sempre aparece, reunindo em si, quase que totalmente, as atribuições conferidas pela Lei 8.666/93 à comissão de licitação. Inclusive, há comentários de que o pregoeiro exerce responsabilidade e autoridade em demasia (NIEBUHR, 2020, p. 325).

Mesmo com a figura do pregoeiro sendo bastante solidificada, entre os doutrinadores e entre as legislações em voga, a Nova Lei elenca mais uma pessoa, o agente de contratação, que atua na contratação de objetos comuns e nas alienações.

Sendo assim, surge a dúvida: o pregoeiro e o agente de contratação são atores distintos? Pois diante do cenário explicitado a figura do pregoeiro confunde-se com a do agente de contratação, em muitos momentos. Essa dúvida é essencial ser analisada para compreensão da sistemática legal, desde a seleção dos servidores para atuar como pregoeiros ou como agentes de contratação, até a própria sistemática de atuação e a divisão de funções que permeiam esses conceitos.

2 DO PREGÃO

A modalidade pregão, altamente difundida nas licitações públicas e utilizada para contratações de compras e serviços comuns, está prevista desde 2002, na lei 10.520, tendo como características naquela época: caráter facultativo (podia-se

utilizar de modalidades convencionais); não tinha limite de valor; permitia a alteração da proposta de preços por lances verbais; dentre outras características. Com o passar do tempo foi criado o pregão eletrônico, através do decreto 5.450/05, o que tornou preferencial o seu uso (JACOBY FERNANDES, 2016, p. 37).

O pregão eletrônico em 2019 sofreu algumas modificações com o advento do decreto 10.024/19, entre as mudanças, instituiu o pregão eletrônico de forma obrigatória, conforme o art. 1º, §3º da referida lei (BRASIL, 2021), que pela importância do teor e para o melhor entendimento, transcreve-se, *in verbis*:

§ 3º Para a aquisição de bens e a contratação de serviços comuns pelos entes federativos, com a utilização de recursos da União decorrentes de transferências voluntárias, tais como convênios e contratos de repasse, *a utilização da modalidade de pregão, na forma eletrônica, ou da dispensa eletrônica será obrigatória*, exceto nos casos em que a lei ou a regulamentação específica que dispuser sobre a modalidade de transferência discipline de forma diversa as contratações com os recursos do repasse.¹

Sendo assim, pode-se perceber que o pregão eletrônico é uma espécie da modalidade de licitação pública em que os procedimentos do pregão são adaptados à tecnologia da informação (NIEBUHR, 2020, 121).

Com o advento da nova lei de licitações e contratações públicas, lei 14.133/21, observa-se que em seu inciso XLI, art. 6º, estipulou-se que o pregão é uma modalidade obrigatória para aquisição de bens e itens comuns, cujo critério de julgamento será o de menor preço ou de maior desconto, ou seja a Nova Lei de Licitações e Contratos (NLLC) segue a mesma linha do decreto 10.024/19, continuando a tornar obrigatório a modalidade pregão para a maior parte das contratações públicas. Ainda estabelece que a forma de licitação não eletrônica tem que ser motivada, obviamente entendendo como exceção o não uso eletrônico,

1 Grifo meu

para quaisquer das modalidades licitatórias, inclusive o pregão, conforme o art. 17 §2º da lei 14.133/21 (BRASIL, 2022).

3 DO PREGOEIRO

A antiga lei do pregão, lei 10.520/02, em seu art. 3º, IV, se referia ao pregoeiro como uma pessoa designada pela autoridade competente, escolhido dentre os servidores do órgão ou entidade promotora da licitação, assim como sua equipe de apoio, onde terá como atribuições, dentre outras, o recebimento das propostas e lances, a análise de sua aceitabilidade e sua classificação, bem como a habilitação e a adjudicação do objeto do certame ao licitante vencedor (BRASIL, 2019).

O decreto do pregão eletrônico, Dec. 10.024/19, também se refere ao pregoeiro, dentre outros artigos, no art. 16, informando que caberá à Autoridade máxima do órgão, ou da entidade, como também aquele que possuir a competência para tal atribuição, designar os agentes públicos para desempenhar a função de pregoeiro, assim como os membros da equipe de apoio e estes deverão ser servidores do órgão ou da entidade promotora da licitação, obrigando também os órgãos a terem planos de capacitação que contenham iniciativas de treinamento para poder formar e atualizar os seus respectivos pregoeiros, como também os membros da equipe de apoio e agentes encarregados da instrução do processo licitatório. (BRASIL, 2019)

É mister analisar que considera-se servidor público na lei 8.666/93 em seu art. 84, todo aquele que exerce, mesmo de forma transitória, inclusive os sem remuneração, cargo, função ou emprego público, mas também é equiparado a servidor público os que exercem cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, como também nas fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista, assim como nas demais entidades controladas, de forma direta ou indireta pelo Poder Público. (BRASIL, 1993)

Através desta análise é perceptível observar que a antiga lei de licitações e contratos entendia servidor público de uma forma ampla, inclusive incluindo

cargos comissionados neste entendimento, tanto é que a própria decisão do plenário do TCU no ano de 2014 assim também entendeu, e pela sua relevância transcreve-se, *in verbis*:

Deve ser designada como pregoeiro pessoa pertencente ao quadro do órgão ou da entidade promotora do certame, *a menos que não se disponha de servidor qualificado para atuar na função, situação que justifica a excepcional designação de terceiro estranho à Administração.*
TCU – Acórdão 2166/2014 – Plenário (SILVA, 2017).²

Ou seja, o próprio TCU (Tribunal de Contas da União) entende de forma ampla o servidor público, porém faz a restrição que apenas será possível estranho à Administração ser pregoeiro se não dispuser de servidor qualificado (SILVA, 2017).

Desta feita, o vínculo para a antiga Lei poderia ser tanto estatutário, quanto regido pela CLT, como também englobando cargos efetivos, cargos em comissão, contratados por tempo determinado ou empregados, a única exceção ficaria para os terceirizados que não poderiam ser pregoeiros (NIEBUHR, 2020, p. 24).

No entanto, na Nova Lei de Licitações e Contratos, o pregoeiro é apenas citado uma única vez, no § 5º do art. 8º, onde informa que o agente responsável pela condução do certame, na modalidade pregão, será designado pregoeiro (BRASIL, 2021).

Percebe-se que ocorreu uma mudança de texto, no decurso da publicação da nova lei, ficando sem uma definição precisa quanto ao pregoeiro que será escolhido, principalmente que este não aparece no rol das definições do art. 6º da Lei 14.133/21 (BRASIL, 2021).

Não obstante a toda a situação elencada, é válido observar que, conforme supramencionado, a definição do pregoeiro encontra-se no §5º do art. 8º, ou seja, ele tem correlação com o art. 8º, que em seu *caput* descreve que a licitação será conduzida por agente de contratação, que será uma pessoa designada pela

2 Grifo meu.

autoridade competente dentre os servidores efetivos e dos quadros permanentes dos empregados públicos e só depois, conforme verificado, no parágrafo 5º estipula que será chamado de pregoeiro o agente responsável pela condução do certame quando for a modalidade pregão (BRASIL, 2021). Ou seja, o que está estipulado para o agente de contratação, também será o designado para o pregoeiro, quando se realizar o pregão, inclusive a escolha dos servidores que deverão ser efetivos ou os empregados públicos que deverão ser dos quadros permanentes, conforme supramencionado, trazendo a partir de agora uma verdadeira mudança na escolha dos designados para exercerem a atuação como pregoeiro.

4 DA CONCORRÊNCIA

Modalidade de licitação que já estava descrita na lei 8.666/93, art. 22, I (JACOBY FERNANDES, 2020, p. 37 e 39), porém na atual legislação, Lei nº 14.133/21, ocorreram mudanças quanto a sua execução.

Conforme descrito no art. 22, §1º da Lei nº 8.666/93, a concorrência é a modalidade de licitação entre quaisquer interessados que, na fase inicial de habilitação preliminar, comprovem possuir requisitos mínimos de qualificação exigidos no edital de execução do seu objeto, obviamente deixando claro que, conforme o art. 23, inciso I, alínea “c” e inciso II, alínea “c”, a concorrência é a modalidade de licitação para obras e serviços de engenharia no valor acima de R\$ 3.300.000,00 (três milhões e trezentos mil reais) e para compras e serviços que não sejam de engenharia nos valores acima de R\$ 1.430.000,00 (um milhão e quatrocentos mil reais), o texto não obriga nenhuma forma tecnológica de execução, sendo realizada de forma presencial (JACOBY FERNANDES, 2020, p. 112).

É bom esclarecer que a concorrência também poderia atingir valores mais baixos que o valor descrito, pois nas hipóteses da modalidade convite a administração poderá usar a modalidade tomada de preços e a modalidade concorrência e na hipótese da modalidade tomada de preços, pode ser usado a modalidade concorrência, a inversão não seria possível. (MEDAUAR, 2013, p. 211).

Algumas situações que não se exigia valor também é utilizada pela concorrência, conforme Lei nº 8.666/93, pois neste caso se observa a natureza contratual a ser celebrada, como é o caso de adquirir e alienar bens imóveis, ou no caso de certame internacional, ou ainda nos casos de pretensão de celebrar contrato de concessão de direito real de uso. Além desses casos ainda existe a previsão da Lei nº 11.284/de 02/03/2006, em seu art. 13, §1º, que dispõe sobre a gestão de florestas públicas e também exigiu a modalidade concorrência para a contratação de concessões florestais (CARVALHO FILHO, 2013, p. 274).

Na Lei nº 14.133/21, as modalidades de tomada de preços e convite já não existem mais, apenas, dentre estas antigas modalidades, a concorrência, descrita no art. 28, II. A concorrência está descriminada como definição no art. 6º, XXXVI, onde informa que a é a modalidade de licitação para contratação de bens e serviços especiais e de obras e serviços comuns e especiais de engenharia, cujo critério de julgamento pode ser de menor preço; melhor técnica ou conteúdo artístico; técnica e preço; maior retorno econômico ou maior desconto. Conforme o art. 17, §2º, a regra (preferência) será de realização eletrônica. (BRASIL, 2022). A realização da licitação na modalidade concorrência também pode acontecer na concessão de serviço público, assim como na contratação de parceria público-privada, conforme art. 10 da lei 11.079/04 (BRASIL, 2022). A condução do certame na modalidade concorrência, de acordo com a NLLC, será do agente de contratação.

5 DO AGENTE DE CONTRAÇÃO

O Agente de Contratação aparece pela primeira vez na NLLC, é uma figura nova e ainda inexplorada, gerando algumas dúvidas. Descrito no *caput* do art. 8º como órgão unipessoal, tem uma concentração de poderes, a sua atuação ocorre em situações com complexidade de simples para mediana, o que gera um procedimento mais célere e simplificado (JUSTEN FILHO, 2021, p. 29), porém, vale salientar que o termo Agente de Contratação não existiu pacificamente desde seu nascimento.

Para compreender toda a formatação desta nova figura surgida na NLLC é primordial compreender o histórico e toda a sua formatação até o surgimento na referida lei da atuação deste novo agente.

Durante o período de análise legislativa da Nova Lei de Licitações e Contratos, o Senado Federal através do Senador Fernando Bezerra Coelho, incluiu o termo “agente de licitação” no art. 7º do texto do substitutivo ao PLS 552/13, com o intuito de unificar o conceito em todas as modalidades de licitação do agente responsável por realizá-la (BRASIL, 2021). O problema ocorreu que ainda durante a tramitação e análise da NLLC, notou-se a necessidade de permanência do termo pregoeiro, pois já era um termo consolidado em todas as esferas federativas, assim como por toda a sociedade civil. Não se pode olvidar que todo o sucesso do pregão também se deve aos seus executores, os pregoeiros, caso ocorresse a modificação do termo, toda a consolidação efetuada durante anos, poderia ser perdida para iniciar de uma nova forma. Desta feita, o deputado Reinhold Stephanes Júnior (PSD-PR) apresentou a Emenda de Plenário 54/2019, justamente com o propósito de incluir, no artigo 8º do substitutivo adotado pela Comissão Especial do PL 1.292/1995, o parágrafo 7º com a seguinte redação: “em licitações na modalidade pregão, o agente responsável pela condução do certame será designado como ‘Pregoeiro” (DE AMORIM, 2021). Além disso o nome de agente de licitação também fica sendo adotado no corpo da legislação em comento, até aprovação pela Comissão Especial da Câmara dos Deputados em 05/12/2018 em sede do PL nº 1.292/1995, quando é substituído pelo nome “agentes de contratação” (DE AMORIM, 2021).

É relevante informar que mesmo sendo adotado em todo corpo legal o termo «agente de contratação», no art. 169, I da NLLC, consta em seu bojo o termo «agente de licitação» (DE AMORIM, 2021), talvez um esquecimento do legislador, no momento em que foram alteradas as outras nomenclaturas, conforme demonstrado preteritamente.

6 ANÁLISE LEGISLATIVA DO AGENTE DE CONTRATAÇÃO E PREGOEIRO

Tendo em vista o art. 8º da NLLC, percebe-se que o agente de contratação será obrigatoriamente servidor efetivo, porém a dúvida ocorre quando a análise discorre quanto ao pregoeiro, pois o §5º supramencionado, além de ser o único local onde é citado a figura do pregoeiro, ainda não esclarece se ele também será efetivo ou não, pois nas legislações pátrias pretéritas, conforme já demonstrado neste artigo, não fazia tal exigência. Entretanto, como a nova legislação revoga a anterior, entende-se que o estudo necessita debruçar-se na nova legislação, sendo este o caso, poder-se-á constatar que para o pregoeiro ser-lhe-á aplicável todo o regramento do agente de contratação (DI PIETRO et al, 202, p. 1 e 2).

Assim temos:

Tabela 1: Modalidades Licitatórias e Seus Agentes.

PREGÃO	PREGOEIRO
CONCORRÊNCIA	AGENTES DE CONTRATAÇÃO OU COMISSÃO DE CONTRATAÇÃO
BENS OU SERVIÇOS ESPECIAIS	FACULTATIVO: COMISSÃO DE CONTRATAÇÃO

Fonte: Autor

Neste mesmo diapasão tem o pensamento de José Anacleto Abduch Santos, em artigo escrito no blog Zênite, em 2021, intitulado de Agente de Contratação, o qual escreve:

“A licitação veiculada na modalidade de pregão será conduzida por pregoeiro. O agente de contratação será responsável por conduzir: a) licitações veiculadas por leilão, quando for designado para tal; b) licitações veiculadas por concurso – porque adotará o critério de julgamento de melhor técnica ou conteúdo artístico, será auxiliado por banca julgadora técnica (art. 37); c) licitações veiculadas por concorrência.”

É válido o destaque de que o agente de contratação, assim como o pregoeiro terá a competência de conduzir a fase de seleção dos fornecedores, ou seja, a fase externa (DE AMORIM, 2021), nada impedindo, nem mesmo a situação do princípio da segregação de funções, de ajudar na fase interna para o bom andamento dos trabalhos, conforme se depreende do *caput* do art. 8º da Nova Lei de Licitações e Contratos, que por sua relevância convém transcrever:

Art. 8º A licitação será conduzida por agente de contratação, pessoa designada pela autoridade competente, entre servidores efetivos ou empregados públicos dos quadros permanentes da Administração Pública, para tomar decisões, acompanhar o trâmite da licitação, *dar impulso ao procedimento licitatório e executar quaisquer outras atividades necessárias ao bom andamento do certame até a homologação.*³

7 O DECRETO REGULAMENTAR Nº 11.246/22

O decreto de regulamentar nº 11.246/22 (BRASIL, 2022)⁴, referente a regulamentação do art. 8º, § 3º da NLLC, com fulcro no art. 84, IV da Constituição Federal de 1988, estabelece as regras, dentre outras, dos agentes de contratação, porém nada citando quanto aos pregoeiros, nem muito menos a legislação do art. 8º, § 5º, que os cita. (BRASIL, 2022)⁵ Demonstrando com isto a diferenciação que a União estabeleceu entre o Agente de Contratação e o Pregoeiro.

3 Grifo meu.

4 Novo decreto que regulamenta o agente de contratação, disponível em: <https://in.gov.br/en/web/dou/-/decreto-n-11.246-de-27-de-outubro-de-2022-440217660>.

5 Tomando por base este decreto, pode-se perceber que a União apenas tenta regulamentar o agente de contratação, dentre outros atores da licitação e contrato administrativo, porém não se preocupa com a figura do pregoeiro, nem muito menos de citar de forma genérica o ordenamento no art.8º, § 5º, como mesmas regras.

8 CONTRATAÇÃO DIRETA

Diferentemente do que ocorre nas modalidades licitatórias, a contratação direta não necessita de agente de contratação, nem de pregoeiro para realizá-la. Há duas modalidades de contratação direta, que são dispensa e inexigibilidade de licitação (JUSTEN FILHO, 2021, p. 939).

A modalidade de contratação direta por dispensa pode ser dividida em duas: dispensável e dispensada. Com o advento da nova lei de licitações e contratos, Lei nº 14.133/21 a diferenciação entre elas ficou mais fácil do que na lei anterior, Lei nº 8.666/93, uma vez que ficou explícita a menção à licitação dispensada, no art. 76, I e II da Lei 14.133/21 e a dispensável no art. 75 da mesma norma. Quanto a inexigibilidade de licitação, continuou fiel às ideias expostas na legislação anterior, ou seja, ocorrendo em situações de inviabilidade de competição (DI PIETRO *et al*, 2021, p. 108).

No início dos estudos da nova Lei de Licitações e Contratos, Niebuhr entendendo que em virtude da contratação direta não ser uma modalidade de licitação pública, mas sim sua dispensa, ela deveria ter sua aplicabilidade de forma imediata (NIEBUHR *et al*, 2020, p. 24). Em que pese o entendimento do autor, é relevante destacar que a aplicabilidade não deveria ser imediata, uma vez que a própria Lei, em seu artigo 191 informava que não havia obrigatoriedade de aplicação tanto para as licitações quanto para as dispensas, *in verbis*:

Art. 191. Até o decurso do prazo de que trata o inciso II do caput do art. 193, a Administração poderá optar por licitar ou contratar diretamente de acordo com esta Lei ou de acordo com as leis citadas no referido inciso, e a opção escolhida deverá ser indicada expressamente no edital ou no aviso ou instrumento de contratação direta, vedada a aplicação combinada desta Lei com as citadas no referido inciso. ⁶

6 Grifo meu.

Independente do pensamento do ilustríssimo autor, convém destacar que não existe dúvidas quanto a contratação direta não ser uma modalidade licitatória, comprovando desta forma, através de todo o exposto supracitado que a utilização de agentes de contratação ou pregoeiro nestas hipóteses de dispensas ou inexigibilidades de licitação seria uma verdadeira contradição com os referidos conceitos estabelecidos, conforme o próprio dispositivo.

Para destacar ainda mais, convém mencionar uma grande novidade da nova lei de Licitações e Contratos, a chamada contratação indevida, prevista no art. 73 (CARVALHO, 2021), onde mais uma vez não cita sobre pregoeiro, nem sobre agente de contratação, gerando mais uma vez a interpretação de que em qualquer situação da dispensa de licitação não cabe a utilização do agente de contratação e nem do pregoeiro. Pela importância do artigo em comento segue sua transcrição *ipsis litteris*:

Art. 73. Na hipótese de contratação direta indevida ocorrida com dolo, fraude ou erro grosseiro, o contratado e o agente público responsável responderão solidariamente pelo dano causado ao erário, sem prejuízo de outras sanções legais cabíveis.⁷

É válido ressaltar sobre a Contratação Direta, no intuito de estabelecer um entendimento de que o agente de contratação e o pregoeiro atuam especificamente nos assuntos definidos legalmente, o que não entra nos casos de dispensa de licitação e de inexigibilidade da mesma.

9 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se contudo que o estudo realizado sobre o pregoeiro na Nova Lei de Licitações e Contratos, Lei 14.133/21, é de extrema relevância, pois, compreender

7 Grifo meu.

esta figura é elucidar questões atinentes à modalidade de licitação mais utilizada pelo governo federal para efetivação de suas compras desde 2005 (BRASIL, 2021) quando já representava 50% das compras federais, assim como em 2018, quando representou, observando todos os entes federativos, 94,9% das licitações realizadas (DE AMORIM, 2021), já era efetuada por meio da modalidade pregão, com destaque ao pregão eletrônico, o que demonstra a força e a envergadura econômica em que este processo/procedimento está inserido.

Debruçar-se sobre a Nova Lei, neste íterim, é desvendar qual servidor pode realizar a licitação e quais os requisitos para poder fazê-la, evitando uma nulidade processual.

Acresce-se ainda um ponto de grande monta, a efetividade do servidor que atua na licitação, pois, independente de qual dos dois personagens esteja sendo analisado, se o pregoeiro ou o agente de contratações, todos eles têm que ser efetivos, conforme explicitado no *caput* do art. 8º da Nova Lei.

Evitando ocasionar conclusões precipitadas, convém ressaltar que, mesmo com as mesmas atribuições exercidas, a título geral, tanto do agente de contratação, como do pregoeiro, não se pode afirmar que sejam expressões sinônimas, muito menos pode-se estabelecer que a diferenciação entre o agente de contratação e o pregoeiro seja apenas uma questão de nomenclatura, conforme uma parte da doutrina estabelece. O pregoeiro e o agente de contratações são figuras diferentes, (DI PIETRO, *et al.*, 2021, p. 105) por mais que o histórico e a formatação da licitação permitam interpretar de forma divergente. As peculiaridades da função do pregoeiro, como, por exemplo, a execução de curso de formação e capacitação específica para pregoeiros, realizados de forma obrigatória, constantes em atos infralegais, demonstra estar diante de duas figuras diferenciadas e na NLLC, também não desvirtua dessas exigências. O próprio decreto regulamentar nº 11.246/2022, demonstra que a regulamentação é específica para o art. 8º §3º, da Lei 14.133/21, onde é citado apenas sobre o agente de contratação e nada dispendo sobre o art. 8º, § 5º, da mesma Lei, que se refere ao pregoeiro, demonstrando com esta ocorrência, a ideia de duas figuras distintas, a serem regulamentadas em tempos distintos.

A partir deste momento, tendo ciência de que as funções do agente de contratação e pregoeiro são distintas, pode-se ter a certeza que a designação do servidor para exercício da atividade de pregoeiro tem que ser realizada por ato próprio e separadamente da designação para a atividade de agente de contratação (designação genérica), ou seja, há a possibilidade da ocorrência no mesmo ato administrativo, no entanto com as designações estipuladas separadamente.

Observando-se todo o exposto supramencionado, pode-se também concluir que, a partir da Nova Lei, as prefeituras em diversas cidades do Brasil e governos estaduais e federal terão que realizar inúmeras alterações no seu quadro de servidores da área de licitações, pois haverá a necessidade de, para adequar-se à legislação recente, os servidores não efetivos terem que ser retirados dos quadros de licitações, designando, a partir de então, os servidores efetivos, uma grande mudança em diversas estruturas administrativas do Brasil, que deve ser entendida como relevante e fortalecedora para a atividade licitatória.

Partindo de todo o pressuposto informado, utilizando como base os procedimentos licitatórios na Lei 14.133/21, pode-se concluir desses excertos que, respeitando o princípio da legalidade e observando que a competência é irrenunciável⁸, assim como partindo do pressuposto que a não observância do elemento competência⁹ gera nulidade do ato, pode-se afirmar serem nulos os atos administrativos que não tenham designado especificamente o pregoeiro ou o agente de contratação nas licitações efetuadas (esses atos não são necessários para os casos de dispensa de licitação e nem para os casos de inexigibilidade de licitação). Também é nulo o procedimento realizado, após designação específica, para pregoeiro ou para agente de contratação, que não tenha contemplado servidor efetivo ou empregado público do quadro permanente.

8 Art. 11 Lei 9.784/99.

9 Art. 2 Lei 4.717/65

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei 14.133 de 1º de abril de 2021**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/L14133.htm. Acessado em 15/11/2021;

BRASIL. **Lei 9.784 de 29 de janeiro de 1999**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9784.htm. Acessado em 15/09/2022.

BRASIL. **Lei 4.717 de 29 de junho de 1965**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm. Acessado em: 16/09/2022.

BRASIL. **Notícias Comprasnet**. Disponível em: http://www.comprasnet.gov.br/noticias/noticias1.asp?id_noticia=189. Acessado em: 15/11/2021.

BRASIL. **Decreto 10.024 de 20 de Setembro de 2019**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D10024.htm. Acessado em 15/11/2021;

BRASIL. **Decreto 11.246 de 27 de outubro de 2022**. Disponível em: <https://in.gov.br/en/web/dou/-/decreto-n-11.246-de-27-de-outubro-de-2022-440217660>. Acessado em 02/12/2022;

BRASIL. **Diário Oficial da União**. Disponível em: <https://pesquisa.in.gov.br/imprensa/jsp/visualiza/index.jsp?data=10/05/2022&jornal=608&pagina=1&totalArquivos=2>. Acessado em: 22/06/2022.

BRASIL. **Lei 10.520 de 17 de julho de 2002**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10520.htm. Acessado em: 15/11/2022.

BRASIL. **Decreto 10.024 de 20 de setembro de 2019**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D10024.htm. Acessado em: 15/11/2021.

BRASIL. **Lei 8.666 de 21 de junho de 1993**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8666cons.htm. Acessado em: 15/11/2021.

BRASIL. Lei 11.079 de 30 de dezembro de 2004. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l11079.htm Acessado em: 16/11/2022.

BRASIL. **PLS559/13**. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3801613&ts=1630413089477&disposition=inline>, acessado em: 15/11/2021.

CARVALHO FILHO, José Dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 26ª Ed. São Paulo: Editora Atlas, 2013, pág: 274.

CARVALHO, Guilherme. **Da Contratação Direta Indevida Prevista na Lei nº 14.133/21**. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/227965/ConJur%20-%20Da%20contratação%20direta%20indevida%20prevista%20na%20Lei%20nº%2014.133.pdf?sequence=1>, Acessado em: 08/09/2022.

DE AMORIM, Victor Aguiar Jardim. **A figura do “agente de licitação” (e a ausência do pregoeiro) no PL 1.292/1995**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-abr-12/victor-amorim-figura-agente-licitacao-pl12921995>. Acessado em: 15/11/2021.

DE AMORIM, Victor Aguiar Jardim. **Enfim, quem é o “agente de contratação”?** Disponível em: https://sollicita.com.br/Noticia/?p_idNoticia=17556&n=undefined. Acessado em: 15/11/2021.

DE AMORIM, Victor Aguiar Jardim. **Enfim, quem é o “agente de contratação” na Nova Lei de Licitações?** Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/224250/ENFIM%20QUEM%20e%20O%20AGENTE%20DE%20CONTRATAÇÃO%20NA%20NOVA%20LEI%20DE%20LICITAÇÕES.pdf?sequence=1>. Acessado em: 08/08/2022.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *et al.* **Licitações e Contratos Administrativos: Inovações da Lei 14.133/21**. 1ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, pags: 1 e 2.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *et al.* **Licitações e Contratos Administrativos: Inovações da Lei 14.133/21.** 1ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, pág: 105.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *et al.* **Licitações e Contratos Administrativos: Inovações da Lei 14.133/21.** 1ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, pág: 108.

JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. **Contratação Direta Sem Licitação.** 10ª Ed. Belo Horizonte: Editora Forum, 2016, pág: 112.

JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. **Lei nº 8.666/93.** 20ª Ed. Belo Horizonte: Editora Forum, 2020, pág: 37.

JACOBY FERNANDES, Jorge Ulisses. **Lei nº 8.666/93.** 20ª Ed. Belo Horizonte: Editora Forum, 2020, pág: 37 e 39.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas.** 1ª Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, pág: 29.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas.** 1ª Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, pág: 216.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas.** 1ª Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, pág: 939.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno.** 17ª Ed. São Paulo: Editora Revistas dos Tribunais, 2013, pág: 211.

NIEBUHR, Joel de Menezes. **Pregão Presencial e Eletrônico.** 8ª Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020, pág. 121.

NIEBUHR, Joel de Menezes. **Pregão Presencial e Eletrônico.** 8ª Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2020, pág. 325.

NIEBUHR, Joel de Menezes. *et al.* **Nova Lei de Licitações e Contratos Administrativos.** 1ª Ed. Florianópolis: Zenite, 2020, pág: 24.

SANTOS, José Anacleto Abduch. **Agente de Contratação**. Disponível em: <https://zenite.blog.br/agente-de-contratacao/> Acessado em: 07/08/2022.

SILVA, Ieda Lúcia. **Quem pode ser Designado e Quem Pode Atuar Como um Pregoeiro?** Disponível em: <https://ofirlicitacoes.com.br/quem-pode-ser-designado-e-quem-pode-atuar-como-pregoeiro/> Acessado em: 15/01/2021.

Submissão: 27.dez.22

Aprovação: 8.jan.23

MECANISMOS DE CONTROLE DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS: UMA ANÁLISE NETNOGRÁFICA DA MATURIDADE DAS ORGANIZAÇÕES CONTÁBEIS DO CEARÁ À LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

PERSONAL DATA PROTECTION CONTROL MECHANISMS: A NETNOGRAPHIC ANALYSIS OF THE MATURITY OF ACCOUNTING ORGANIZATIONS IN CEARÁ TO THE GENERAL DATA PROTECTION LAW

Bruna Mazzer Paes de Almeida

É formada em Direito pela Faculdade de Direito de Sorocaba/SP (2003) com apresentação da monografia: Fertilização in vitro e a proteção aos embriões humanos. É pós graduada em Direito de Família, Registros Públicos e Sucessões pela Universidade Estadual do Ceará em convênio com a Escola Superior do Ministério Público do Ceará (2011), apresentando trabalho de conclusão com o tema: Registros Públicos: ação de repetição do indébito por pagamento indevido de laudêmios e os princípios inerentes aos registros públicos. Advogada inscrita desde 2005 na seção Ceará, atuante na área do Direito Privado, especificamente no tocante a matérias relacionadas a atuação junto aos Juizados Especiais, bem como em direito de família e direito civil de modo geral. Exerceu trabalho voluntário de orientação jurídica junto à Comunidade dos Trilhos, Fortaleza/CE, no ano de 2009. Atua na advocacia extrajudicial não contenciosa em Proteção de Dados. Participou da 6ª Capacitação em Mediação Familiar Sistêmica - Módulo 01, Módulo 02, Módulo 03, Módulo 04 e Módulo 05, pela Escola Superior de Advocacia Orlando Gomes - BA. Membro da Comissão de Direito de Família da OAB/CE. Membro da Comissão de Direito Sistêmico da OAB/CE. Membro da Comissão de Direito da Tecnologia da Informação

da OAB/CE. Pós graduanda em Lei Geral de Proteção de Dados e Governança Digital pela Universidade de Fortaleza - Unifor.

E-mail: brunamazzer.adv@gmail.com

João Araújo Monteiro Neto

PhD em Direito pela Universidade de Kent no Reino Unido. Curso de Aperfeiçoamento em Resposta a Incidentes pela Organização dos Estados Americanos em parceria com o Instituto de Cibersegurança da Espanha (INCIBE) e a Universidade de Leon na Espanha. Ex pesquisador da Universidade de Malta e Voluntário no Mandato do Relator Especial da ONU para o Direito a Privacidade. Professor de Direito Digital, Proteção de Dados Pessoais e Engenharia Jurídica no curso de Direito da Universidade de Fortaleza. Advogado especializado em Proteção de Dados e Privacidade, Presidente da Comissão de Direito Digital da OAB/CE. Certified Information Privacy Professional/Europe (CIPP/E) pela International Association of Privacy Professionals (IAPP) e Privacy Fellow pela Onetrust. Coordenador do Grupo e Estudos de Estudos em Tecnologia, Informação e Sociedade - GETIS e com atividades nas áreas de Direito da Tecnologia da Informação, Governança e Regulação da Internet, Digital Human Rights, Privacidade e Proteção de Dados Pessoais, Inteligência Artificial e Cibersegurança.

E-mail: joaoneto@unifor.br

Resumo

A crescente valorização do *compliance* direciona o foco das empresas para a questão da transparência e sua boa reputação perante clientes, funcionários e usuários de modo geral. Deste modo, a análise dos riscos e a métrica de valorização do seu nível de governança de dados estão relacionados à proteção de dados, à privacidade e seus riscos, o modo como os agentes de tratamento manejam os dados e a demonstração de sistemas que impedem o uso indevido dos dados pessoais,

evitando vazamentos e incidentes de segurança. A metodologia utilizada nesta pesquisa é documental quantitativa, mais especificamente a etnografia online ou digital - netnografia¹ - para, ao final, trazermos à baila as informações almejadas. O objetivo da pesquisa é informar como a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) vem se desenvolvendo nas organizações contábeis. Através do estudo documental, foram levantadas informações, de modo online, visitando-se 30 sites de escritórios de contabilidade com endereço físico na cidade de Fortaleza/CE, para verificar quantos estão adequados à LGPD, quantos não estão adequados e quantos estão, aparentemente, em processo de adequação. Foi surpreendente a constatação de que mais da metade dos sites analisados não estão adequados à LGPD, pois não possuem, ao menos, uma política de privacidade voltada aos ditames da referida Lei. Verificou-se, também, que, dentre os sites pesquisados, há aqueles que informam o uso de *cookies* e outros que, embora tenham desenvolvido uma política de privacidade, não há qualquer informação sobre nomeação de DPO.

Palavras-chave: Lei Geral de Proteção de Dados. Princípio da Finalidade. Adequação. Necessidade e Transparência. Política de privacidade. Dados. DPO.

Abstract

The growing appreciation of compliance directs the focus of companies to the issue of transparency and their good reputation to customers, employees and users in general. Thus, risk analysis and the metric of valuing your level of data governance are related to data protection, privacy and its risks, the way processing agents handle data and the demonstration of systems that prevent the misuse of personal data, avoiding leaks and security incidents. The methodology used in this research is quantitative documentary, more specifically online or digital ethnography - netnography² - to bring up the desired information. The aim of the research is to inform how the General Data Protection Law (LGPD) has been developing in accounting organizations. Through

1 Kozinets (2014).

2 Kozinets (2014).

the documentary study, we conducted an online survey visiting 30 (thirty) accounting office sites with physical address in the city of Fortaleza/CE, to verify how many are suitable for the LGPD, how many are not suitable and how many are apparently in the process of adequacy. We are surprised to find that more than half of the sites analyzed are not suitable for the LGPD, because they do not have at least a privacy policy focused on the dictates of said Law. We could also verify that, among the sites searched, there are those who report the use of cookies and others who, although they have developed a privacy policy, there is no information about DPO naming.

Keywords: General Data Protection Act. Purpose. Adequacy. Necessity and Transparency Principles. Privacy policy. Data. DPO.

1 INTRODUÇÃO

A Lei n. 13.709/2018 (LGPD) é um novo marco legal brasileiro de grande impacto, tanto para as instituições privadas como para as públicas, por tratar da proteção dos dados pessoais dos indivíduos em todas as relações que envolvam o tratamento de informações classificadas como dados pessoais, por qualquer meio, seja por pessoa natural ou pessoa jurídica. É uma regulamentação que traz princípios, direitos e obrigações relacionados ao uso de um dos ativos mais valiosos da sociedade digital, que são as bases de dados relacionados às pessoas (PECK, 2018).

A própria LGPD impõe que as organizações adotem mecanismos de controle para que os riscos de violação aos dados pessoais tratados sejam mitigados, tais como a nomeação de um Encarregado pelo tratamento dos dados pessoais, elaboração de uma política de privacidade e um aviso de *cookies* para os meios digitais.

O Encarregado pelo tratamento dos dados pessoais, conhecido pela sigla DPO (*Data Protection Officer*), será indicado pelo controlador e nomeado para exercer as tarefas estampadas no § 2º, do art. 41, da LGPD.

Com o intuito de realizar uma pesquisa netnográfica, foram visitados alguns sites de escritórios de contabilidade sediados na cidade de Fortaleza/CE e constatou-se que a maioria não está devidamente adequada à LGPD.

Nos propusemos a identificar, por meio da pesquisa acadêmica, quantas organizações contábeis tinham um DPO nomeado e à disposição dos titulares de dados, bem como, quantas delas haviam disponibilizados em seus sites, uma política de privacidade onde constasse todo o fluxo de tratamento dos dados pessoais.

Dos 30 sites de escritórios de contabilidade visitados, constatamos que mais da metade não está adequado à LGPD. Dentre estes, 07 (sete) sites de contabilidade em que há política de privacidade, apenas um deles nomeou DPO. Assim, 23 sites não têm política de privacidade, 07 (sete) sites têm mensagem de uso de *cookies* e outros 07 (sete) usam *cookies* e têm política de privacidade.

Em seguida, classificamos as empresas contábeis segundo seu grau de maturidade em baixíssimo, baixo, médio e alto, onde: (i) baixíssimo – não há mecanismo de controle de dados disponível; (ii) baixo – há mecanismo de controle incompleto; (iii) médio – o mecanismo de controle tem características aceitáveis; (iv) alto – há conformidade com a LGPD.

Apresentamos, no primeiro capítulo, a evolução tecnológica de uma sociedade pós-moderna, preocupada com a proteção de dados pessoais, especificamente na tutela da privacidade e intimidade dos titulares, assim como o direito fundamental da autodeterminação informativa.

Já no segundo capítulo, pudemos demonstrar a importância da Lei Geral de Proteção de Dados, passando por seus fundamentos e princípios, até desembocar nos mecanismos de controle para mitigação de riscos frente aos sistemas que possa deixar vulneráveis os dados pessoais.

2 PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

No ano de 1979, Hans Jonas, filósofo alemão, publicou sua obra *O Princípio Responsabilidade*”, abordando os problemas sociais e éticos criados pelos avanços tecnológicos que lhe eram contemporâneos (JONAS 2006). Na obra, o

filósofo demonstrou a necessidade de se constituir uma nova ética para lidar com o alcance do poder tecnológico e impondo limites às novas tecnologias. Jonas (2006) atentava para as repercussões que ainda estavam por vir³.

Já na época em que escreveu a obra, destacou que a tecnologia se desenvolvera e continuaria a se desenvolver até chegar a tal ponto que suas consequências excedessem o conhecimento que o ser humano possui⁴. Jonas (2006) afirmou que não se pode sacrificar o futuro pelo presente, ao passo que, se a humanidade se preocupar apenas com o presente, o futuro pode deixar de existir⁵.

A preocupação com a proteção da privacidade dos indivíduos, sobretudo sobre seus dados, gerou a necessidade da criação de regulatórios, principalmente em se tratando de fluxo transfronteiriço de dados.

-
- 3 Sim, lá onde aquela palavra não nos é fornecida gratuitamente, ou seja, pelo medo presente, torna-se um dever buscá-la, porque também ali não podemos dispensar a orientação do medo. Esse é o caso da “ética do futuro” que estamos buscando: o que deve ser temido ainda não foi experimentado e talvez não possua analogias na experiência do passado e do presente. Portanto, o malum imaginado deve aqui assumir o papel do malum experimentado. Como essa representação não acontece automaticamente, ela deve ser produzida intencionalmente: portanto, obter uma projeção desse futuro torna-se um primeiro dever, por assim dizer introdutório, daquela ética que buscamos (JONAS 2006).
 - 4 Em todo caso, a extrapolação requerida exige um grau de ciência maior do que o que já existe no extrapolandum tecnológico; e, considerando que este representa a cada vez o optimum da ciência existente, o saber exigido sempre é, necessariamente, um saber ainda não disponível no momento e jamais disponível como conhecimento prévio; no máximo, somente como saber retrospectivo.
 - 5 Acima de tudo, a autoridade que esse infinito nos confere não pode jamais incluir sua própria desfiguração, de modo a ameaçá-lo ou “modificá-lo”. Nenhum ganho vale esse preço, nenhuma expectativa de sucesso autoriza esse risco. No entanto, é exatamente esse elemento transcendente que está ameaçado de ser lançado também no cadinho da alquimia tecnológica, como se a precondição de todo poder de rever também fizesse parte daquilo que é passível de ser revisto. Teremos mais a dizer sobre gratidão, piedade e temos como ingredientes de uma ética que deve proteger o futuro na tempestade tecnológica e que não poderá fazê-lo sem o passado.

A *General Data Protection Regulation* (GDPR 2016), em suas Considerandas 6 e 7, firma a exigência de uma política de proteção de dados mais sólida e coerente, frente a velocidade da evolução tecnológica e da globalização⁶.

A preocupação em tutelar de forma mais específica referidos direitos fundamentais tornou-se ainda mais necessária com a evolução da informática e das telecomunicações (MALDONA e BLUM 2022).

Dessa forma, embasada na GDPR (2016), a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) n. 13.709/2018, tem por escopo primordial a proteção dos direitos e garantias fundamentais da pessoa natural, harmonizando conceitos e mitigando riscos, ao estabelecer regras bem definidas sobre o tratamento de dados pessoais.

A LGPD, em seu art. 2º, II⁷, dispõe que a autodeterminação informativa é um dos fundamentos que embasa a proteção de dados pessoais.

A autodeterminação informativa, juntamente com o respeito à privacidade, a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião, a

6 Consideranda 6: A rápida evolução tecnológica e a globalização criaram novos desafios em matéria de proteção de dados pessoais. A recolha e a partilha de dados pessoais registaram um aumento significativo. As novas tecnologias permitem às empresas privadas e às entidades públicas a utilização de dados pessoais numa escala sem precedentes no exercício das suas atividades. As pessoas singulares disponibilizam cada vez mais as suas informações pessoais de uma forma pública e global. As novas tecnologias transformaram a economia e a vida social e deverão contribuir para facilitar a livre circulação de dados pessoais na União e a sua transferência para países terceiros e organizações internacionais, assegurando simultaneamente um elevado nível de proteção dos dados pessoais. Consideranda 7: Esta evolução exige um quadro de proteção de dados sólido e mais coerente na União, apoiado por uma aplicação rigorosa das regras, pois é importante gerar a confiança necessária ao desenvolvimento da economia digital no conjunto do mercado interno. As pessoas singulares deverão poder controlar a utilização que é feita dos seus dados pessoais. Deverá ser reforçada a segurança jurídica e a segurança prática para as pessoas singulares, os operadores económicos e as autoridades públicas.

7 Art. 2º A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos: II - a autodeterminação informativa (LGPD 2018)

inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem, o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação, a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor e os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais, formam os pilares de sustentação de todo o sistema de proteção aos dados pessoais previsto na LGPD.

A autodeterminação informativa decorre da necessidade de se assegurar a privacidade dos dados pessoais e seus respectivos titulares, privacidade esta que, embora abraçada pela Constituição Federal desde 1988, tomou contornos mais atenciosos com a Lei Geral de Proteção de Dados.

O art. 5º, X, CF/88, garante que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, nacionais ou estrangeiras residentes no Brasil.

E assim não foi diferente no julgamento da ADI 6.387 (STF 2020), onde o tema da proteção de dados e da privacidade foi trazido ao debate pela relatora Ministra Rosa Weber. Na ocasião do julgamento, afirmou-se que a proteção de dados é pertinente ao direito fundamental, donde deriva o direito à dignidade da pessoa humana e da proteção constitucional à intimidade, à honra, à imagem e ao sigilo dos dados, diante de novos riscos emergidos pelo avanço tecnológico.

A autodeterminação informativa, positivada no art. 2º da LGPD, bem como o direito à privacidade, são decorrências dos direitos da personalidade. Por isso mesmo, até o julgamento da ADI n. 6.387 em maio de 2020, pouco se ouvia falar em autodeterminação informativa no Brasil. O legislador brasileiro importou a autodeterminação informativa da Alemanha, *informationelles selbstbestimmungsrecht*, inspirando-se tanto no tamanho do termo, como em sua importância como fundamento jurídico para a Lei Geral de Proteção de Dados.

No país germânico, a autodeterminação informativa foi abordada quando do clássico julgamento do recenseamento da população de 1983 (*Volkszählungsurteil*), donde asseverou-se que aquele que, com segurança suficiente, não pode vislumbrar quais informações pessoais a si relacionadas existem em áreas determinadas de seu meio social, e aquele que não pode estimar em certa medida qual o conhecimento que um possível interlocutor tenha da sua pessoa, pode ter sua

liberdade consideravelmente tolhida (Direito fundamental a autodeterminação informativa - *Grundrecht auf informationelle selbstbestimmung*).

Foram alguns anos até a consolidação, em abstrato, dos direitos da personalidade na Alemanha, resultando num caminho aberto para a autodeterminação informativa.

O referido julgamento, analisou o processamento eletrônico de dados que, em virtude do moderno desenvolvimento tecnológico, possibilitou o processamento ilimitado, o armazenamento e a transmissão de dados pessoais em proporções até então desconhecidas.

De acordo com o Tribunal Alemão, as novas condições tecnológicas e sociais que despontavam, seriam passíveis de requerer o desenvolvimento continuado da interpretação dos direitos fundamentais para garantir a proteção do indivíduo na sociedade da informação.

Isso foi decisivo para a concepção do direito à autodeterminação informativa como um princípio, segundo o qual não mais existiriam dados insignificantes nas circunstâncias modernas do processamento automatizado de dados. Assim, o risco do processamento de dados residiria mais na finalidade do processamento e nas possibilidades de processamento do que no tipo dos dados tratados.

O Tribunal direcionou a proteção contra o risco decorrente do moderno processamento de dados, sentenciando que todos os dados pessoais estariam abrangidos no âmbito de proteção do direito à autodeterminação informativa e que somente o próprio interessado poderia decidir sobre sua coleta, processamento e transmissão.

Abriram-se, a partir de então, as portas da esperança para os titulares dos dados terem seu direito à privacidade garantido ao se tratar de dados pessoais.

O Código Civil Brasileiro de 1916 seguia uma vertente voltada à proteção do patrimônio; mas, com o advento da Constituição Cidadã de 1988, os preceitos da sociedade da época de vigência do Código Civil/16, clamavam por uma revisão. Demorou, mas, em 2002, o Novo Código Civil foi publicado e, com ele, um capítulo especial para os direitos da personalidade.

Afirmou Gagliano (2022) que o homem não deve ser protegido somente em seu patrimônio, mas, principalmente, em sua essência e que a previsão legal dos direitos da personalidade dignifica o homem.

A tese dominante na doutrina, ensina que o direito à personalidade se trata de poderes que o ser humano exerce sobre a sua própria pessoa. A ideia a nortear a disciplina dos direitos da personalidade é a de uma esfera extrapatrimonial do indivíduo, em que o sujeito tem reconhecidamente tutelada pela ordem jurídica uma série indeterminada de valores não redutíveis pecuniariamente, como a vida, a integridade física, a intimidade, a honra, entre outros.

Nesta ordem, conforme introduzido anteriormente, no julgamento da ADI 6.387 (STF 2020), a Ministra-relatora Rosa Weber, ao iniciar seu voto, explicou que recebeu algumas ações sobre o mesmo tema e a ADI ajuizada pela OAB era a mais ampla, abarcando o objeto das demais. Afirmou que a ADI da OAB indicou a presença dos vícios de inconstitucionalidade formal e material da Medida Provisória 954/2020.

A inconstitucionalidade formal encontrava-se no não atendimento dos requisitos relevância e urgência, impostos pelo art. 62 da CF⁸, para a edição de medida provisória.

Já a inconstitucionalidade material residia na violação das regras constitucionais da dignidade da pessoa humana, da inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, do sigilo dos dados e da autodeterminação informativa, albergados nos arts. 1º, III e 5º, X e XII, da CF⁹.

8 Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.

9 Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III - a dignidade da pessoa humana. Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem

Na exordial, a OAB lembrou o RE 1055941¹⁰, sobre o compartilhamento de dados pelo COAF/UIF ao Ministério Público, afirmando que a Medida Provisória que se buscava análise violava o sigilo de dados dos brasileiros e invadia a privacidade e a intimidade de todos, sem a devida proteção quanto à segurança de manuseio, sem justificativa adequada, sem finalidade suficientemente especificada e sem garantir a manutenção do sigilo por uma Autoridade com credibilidade, representatividade e legitimidade, a exemplo daquela prevista pela Lei Geral de Proteção de Dados.

Em seu voto, a Ministra asseverou que as decorrências dos direitos da personalidade são o respeito à privacidade e à autodeterminação informativa, positivados no art. 2º, I e II da LGPD, como fundamentos específicos da disciplina da proteção de dados pessoais. E fundamentou sua decisão, no sentido de que a MP 954/2020 não apresentava mecanismo técnico ou administrativo apto a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados, vazamentos acidentais ou utilização indevida; complementou afirmando que a MP não contemplou garantia alguma para assegurar o seu tratamento de forma segura.

A autodeterminação informativa pode ser traduzida no direito fundamental, pertencente ao titular dos dados, para que possa ter o poder de decisão sobre seus próprios dados. Tal poder de decisão, seria, portanto, no sentido de disponibilizá-los ou não a quem quer que seja.

das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

- 10 É constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil, que define o lançamento do tributo, com os órgãos de persecução penal para fins criminais, sem a obrigatoriedade de prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional. 2. O compartilhamento pela UIF e pela RFB, referente ao item anterior, deve ser feito unicamente por meio de comunicações formais, com garantia de sigilo, certificação do destinatário e estabelecimento de instrumentos efetivos de apuração e correção de eventuais desvios.

O titular tem o direito de saber o que é feito com seus dados no momento que são coletados. E, após o tratamento, tem a prerrogativa de acessá-los de forma livre e desimpedida.

A autodeterminação informativa confere ao titular o controle do uso das informações que lhe dizem respeito, respaldada no direito constitucionalmente previsto à intimidade e à vida privada.

Toda essa repercussão, convergiu para a edição da Emenda Constitucional (EC) 115/2022, a qual, acertadamente, incluiu a proteção de dados pessoais no rol de direitos e garantias fundamentais.

Promulgada em 10 de fevereiro de 2022, a referida EC, em seus artigos 1º, 2º e 3º, informa os preceitos mandamentais em que o *caput* do art. 5º da Constituição Federal passará a vigorar acrescido do inciso LXXIX, bem como o *caput* do art. 21, vigorará acrescido do inciso XXVI e o *caput* do art. 22 passará a vigorar acrescido do inciso XXX, respectivamente:

Art. 1º O *caput* do art. 5º da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do seguinte inciso LXXIX: “Art. 5º ... LXXIX - é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais. ... (NR)”

Art. 2º O *caput* do art. 21 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do seguinte inciso XXVI: “Art. 21. ... XXVI - organizar e fiscalizar a proteção e o tratamento de dados pessoais, nos termos da lei. (NR)”

Art. 3º O *caput* do art. 22 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do seguinte inciso XXX: “Art. 22. ... XXX - proteção e tratamento de dados pessoais. (NR)”. (EMENDA CONSTITUCIONAL 115/2022).

É possível mensurar, diante do que foi exposto, a importância da autodeterminação informativa, pois deve funcionar, sob a ótica do titular dos dados pessoais, como um fortalecimento de sua posição como cidadão em relação às entidades que tratam esses dados.

Com o devido respaldo constitucional, a autodeterminação informativa deve nortear a busca pela simetria entre o titular de dados enquanto cidadão e as entidades de tratamento de dados.

A ampla esfera de vida privada, inclui, além das relações íntimas, os dados sensíveis, previstos na LGPD, art. 5º, II; com isso, emerge a necessidade de tutela da privacidade frente ao desenvolvimento tecnológico.

A proteção de dados pessoais e da privacidade deixou de ser apenas uma disposição de conteúdo normativo razoavelmente limitado para estar dotada de uma série de regras centrais objetivando sua verdadeira eficácia, diante de fenômenos de massa da sociedade pós-moderna.

3 LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

A cada andar, do lado oposto ao poço do elevador, o mesmo cartaz com o rosto enorme o contemplava da parede. Era uma daquelas figuras feitas de tal maneira que os olhos pareciam continuar seguindo a pessoa enquanto ela se movia. O GRANDE IRMÃO ESTÁ DE OLHO EM VOCÊ, dizia a legenda sob a imagem. Winston ficou de costas para o telemonitor. Era mais seguro, embora, como ele bem sabia, mesmo as costas pudessem ser reveladoras (ORWELL 2021, ps. 7 e 8).

A distopia escrita e descrita por George Orwell, 1984¹¹, pode causar certa angústia no leitor desavisado. Contudo, afora o viés político que faz cenário à obra, é possível notar uma sociedade completamente vigiada por um “poder superior”, ali chamado de Grande Irmão, e, transmutando-se a estória para a realidade, é possível dimensionar a importância da edição da Lei Geral de Proteção de Dados Brasileira.

11 Interessante destacar, a título de curiosidade, que a obra 1984 foi escrita entre os anos de 1947 e 1948.

Assim, deixando de lado devaneios e romantismos, podemos afirmar que a Lei Geral de Proteção de Dados Brasileira (LGPD) foi criada da necessidade de se garantir proteção e segurança aos dados pessoais de pessoas naturais, bem como regulamentar, de forma mais precisa, a privacidade dos cidadãos.

Sua entrada em vigor alterou alguns dispositivos do Marco Civil da Internet¹², de 2014, lei que, até hoje parece não ter caído nas graças dos cidadãos, seja por desconhecimento de sua existência, seja pela pouca divulgação da sua aplicação.

Embora pouco difundido, o Marco Civil da Internet já previa a proteção da privacidade e dos dados pessoais, elencando-os como princípios balizadores no art. 3º¹³.

Pouco antes, em 2012, entrou em vigor a então chamada Lei Carolina Dieckmann¹⁴, com o propósito de garantir segurança no ambiente virtual, prevenindo crimes decorrentes do uso indevido de informações e materiais pessoais que dizem respeito à privacidade de uma pessoa na internet.

Já no ano de 2018, foi publicada na Europa a *General Data Protection Regulation* (EU 679/2016) (GDPR 2016) Regulamento Geral sobre Proteção de Dados - movimentando o mercado, roda motriz da economia mundial, no que tangia a segurança dos dados pessoais e da informação¹⁵.

12 Lei n. 12.965/2014: estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil.

13 Lei n. 12.965/14, art. 3º: A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios: II- proteção da privacidade; III- proteção dos dados pessoais, na forma da lei.

14 Lei n. 12.737/2012: dispõe sobre a tipificação criminal de delitos informáticos; altera o Decreto-Lei n. 2.848/40 – Código Penal; e dá outras providências.

15 A Regulação 2016/679 (UE) entrou em vigor no dia 25/05/2018, substituindo a Diretiva 95/46/CE, bem como leis e regulações nacionais nela baseadas. Diferentemente da Diretiva, a Regulação é autoaplicável e não requer a aprovação de leis nacionais compatíveis com suas determinações. Seu objetivo é eliminar inconsistências em leis nacionais, ampliar o escopo de proteção à privacidade e modernizar a legislação para desafios tecnológicos, econômicos e políticos atuais, como aqueles decorrentes do advento da internet.

De certa forma, em resposta à GDPR, o legislador brasileiro criou a Lei Geral de Proteção de Dados que, em muitos aspectos, se espelha na lei europeia, embora nossos vizinhos, Argentina, 2000, e Chile, 1999, já regulassem esse tema há tempos.

É bem verdade, no entanto, que empresas e usuários-consumidores já vinham procurando respostas para as questões de segurança virtual, tendo em vista a escalada crescente dos cibercrimes. A LGPD veio, também, com uma proposta de reforço ao combate às fraudes e crimes *online*.

A Lei dispõe de fundamentos, preceitos, princípios e regras que estão sendo regulamentadas e interpretadas pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), em geral, através de consultas públicas e tomada de subsídios.

Dessa forma, os fundamentos, preceitos, princípios e regras que compõem a LGPD, aplicam-se a quaisquer tratamentos de dados pessoais de pessoas naturais realizados tanto pelo setor privado com fins lucrativos, quanto pelo setor público.

Pinheiro (2020, p. 21) ensina que: Em primeiro lugar, a lei se aplica a todos aqueles que realizam o tratamento de dados pessoais, sejam organizações públicas ou privadas, pessoas físicas ou pessoas jurídicas, que realizam qualquer operação de tratamento de dados pessoais, independentemente do meio, que possa envolver pelo menos um dos seguintes elementos:

- I. Ocorrer em território nacional;
- II. Que tenha por objetivo a oferta ou fornecimento de bens ou serviços ou tratamento de dados de indivíduos localizado no território nacional;
- III. Em que os dados tenham sido coletados no território nacional.

Sendo assim, a LGPD não está relacionada à cidadania ou à nacionalidade dos dados pessoais, tampouco à residência do indivíduo titular.

Por outro lado, a lei não se aplica quando o tratamento dos dados é realizado por uma pessoa física, para fins exclusivamente particulares e não econômicos, para fins exclusivamente jornalísticos e artísticos e para tratamentos realizados para fins de segurança pública e defesa nacional, conforme o art. 4º, I, II, III e IV.

Como visto, a necessidade de uma lei específica sobre proteção dos dados pessoais decorre de forma como está sustentado o modelo atual de negócios da sociedade digital, na qual a informação passou a ser a principal moeda de troca utilizada pelos usuários para ter acesso a determinados bens, serviços ou conveniências.

A própria Pinheiro (2020, p. 22) assevera que “a LGPD tem alcance extra-territorial, ou seja, efeitos internacionais, na medida em que se aplica também aos dados que sejam tratados fora do Brasil, desde que a coleta tenha ocorrido em território nacional.”

Celso Ribeiro Bastos, citado por Rony Vainzof (MALDONADO e BLUM 2022, p. 26), diferencia objetivos e fundamentos de uma norma. Para o primeiro, “os fundamentos são inerentes ao Estado, fazem parte de sua estrutura. Quanto aos objetivos, estes consistem em algo exterior que deve ser perseguido”.

O respeito à privacidade e a autodeterminação informativa, em conjunto com todo o exposto no art. 2º, da LGPD, formam os fundamentos da proteção de dados pessoais: liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião; a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem; o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação; a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.

No primeiro capítulo discorreremos, *en passant*, sobre o respeito à privacidade e a autodeterminação informativa, por isso, também de forma breve, passaremos aos demais fundamentos da LGPD.

A liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião, está disponível no inciso III do art. 2º da LGPD, assim como, porém, com outra apresentação, no art. 5º, IV e IX, da Constituição Federal/88. Tais fundamentos podem ser garantidores da autodeterminação dos indivíduos e, nas palavras de Ronald Dworkin, a igualdade pode estar em declínio, mas a liberdade está na moda. E, estando em voga, é essencial sua proteção.

Dworkin (2012, p. 373) filosofa sobre a liberdade, afirmando que:

No entanto, enfrentamos a questão de saber se há não um, mas dois conceitos interpretativos de liberdade. Dois ensaios famosos afirmam isto mesmo - *The Liberty of the Ancients and the Liberty of the Moderns*, de Benjamin Constant, e *Two Concepts of Liberty*, de Isaiah Berlin. A argumentação deles parece plausível e tem sido geralmente aceita entre os filósofos políticos e juristas. Na teoria política, a distinção resume-se a isto. Temos de distinguir duas questões muito diferentes. Ambas assumem que o governo, pelo menos de e por seres humanos, é inevitavelmente coercivo. A primeira pergunta: por quem - e com quem - devo ser coagido? A segunda pergunta: até que ponto devo ser coagido? Uma teoria política apela a uma liberdade positiva se insistir, em resposta à primeira questão, que as pessoas devem poder desempenhar um papel na sua própria governação coerciva, ou seja, que o governo deve, de alguma maneira, ser autogoverno. Uma teoria apela a uma liberdade negativa se, em resposta à segunda questão, afirmar que as pessoas devem estar livres do governo coercivo em relação a um nível substancial das suas decisões e atividades.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos (2011) decidiu que a proteção de dados pessoais, a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião, devem ser objeto de equilíbrio legal:

A Corte deve encontrar um equilíbrio entre a vida privada e a liberdade de expressão que, sem serem absolutos, são dois direitos fundamentais garantidos na Convenção Americana e da maior importância em uma sociedade democrática. O Tribunal recorda que o exercício de cada direito fundamental tem de ser feito com respeito e salvaguarda aos demais direitos fundamentais. Nesse processo de harmonização cabe um papel medular ao Estado buscando estabelecer as responsabilidades

e sanções que sejam necessárias para obter tal propósito (FONTE-VECCHIA AND D'AMICO V. ARGENTINA 2011, p. 18)¹⁶.

Seguindo para o próximo inciso, encontramos o fundamento legal da inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem, que legitima a edição da LGPD.

Rony Vainzof (MALDONADO e BLUM 2022, p. 40) cita Milton Fernandes ao referir-se sobre intimidade:

O direito de excluir razoavelmente da informação alheia, fatos e dados pertinentes ao sujeito. Este poder jurídico atribuído à pessoa consiste, em síntese, em opor-se à divulgação de sua vida privada e a uma investigação nesta. A este poder corresponde o dever de todas as outras pessoas de não divulgar a intimidade alheia e de não se imiscuir nela. E é neste poder que está o conteúdo do que seja intimidade.

O Tribunal Constitucional alemão desenvolveu a teoria das esferas, comentada, a seguir, por Alexy (2008 p. 360-361):

É possível distinguir três esferas, com intensidades de proteção decrescentes: a) a esfera mais interior (“último e inviolável âmbito de liberdade humana”, “âmbito mais interno (íntimo)”, “esfera íntima inviolável”, “esfera nuclear da configuração da vida privada, protegida de forma absoluta”); b) a esfera privada ampliada, que inclui o âmbito privado que não pertence à esfera mais interior; e c) a esfera social, que inclui tudo aquilo que não for atribuído nem ao menos à esfera privada ampliada.

Para casos de riscos de vazamento de dados, seja por dolo ou culpa na conduta, onde a intimidade, honra e imagem dos titulares podem estar expostos,

16 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso de Fontevecchia and d’Amico v. Argentina, j. 29.11.2011.

a LGPD apresenta meios para mitigar tais risco e dar efetividade ao fundamento deste inciso em estudo, dispondo, em seu art. 44, *caput*, que o tratamento de dados pessoais será irregular quando deixar de observar qualquer hipótese nela prevista, ou quando não fornecer a segurança que o titular dele pode esperar.

Prosseguindo ao próximo inciso, temos o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação, como fundamentos da LGPD¹⁷, que, contextualizado com o Sistema Nacional para a Transformação Digital (SNTD)¹⁸, temos como resultante que o desenvolvimento da economia digital requer confiança no ambiente digital. Assim, segundo Vainzof (2022, p. 43):

A ação governamental deve estar focada em proteção de direitos e privacidade e defesa e segurança no ambiente digital, mediante o aprimoramento de mecanismos de proteção de direitos no meio digital, inclusive nos aspectos relativos à privacidade e à proteção de dados pessoais, assim como fortalecer a segurança cibernética do País, estabelecendo mecanismos de cooperação entre entes governamentais, entes federados e setor privado, com vistas à adoção de melhores práticas, coordenação de resposta a incidentes e proteção da infraestrutura crítica.

Afirma Castells (2000, p. 69) que, estamos vivendo uma revolução concentrada nas tecnologias da informação, processamento e comunicação e que “a tecnologia da informação é para esta revolução o que as novas fontes de energia foram para as Revoluções Industriais sucessivas”. Acrescenta, o autor que:

O que caracteriza a atual revolução tecnológica não é a centralidade de conhecimentos e informação, mas a aplicação desses conhecimentos

17 LGPD: art. 2º, V.

18 Decreto n. 9.319/18: institui o Sistema Nacional para a Transformação Digital e estabelece a estrutura de governança para a implantação da Estratégia Brasileira para a Transformação Digital.

e dessa informação para a geração de conhecimentos e de dispositivos de processamento/comunicação da informação, em um ciclo de reorientação cumulativo entre a inovação e seu uso. (CASTELLS 2000).

De certa forma, a LGPD pode ser considerada uma ferramenta de segurança jurídica diante do ambiente digital brasileiro, pois, nas palavras de Castells (2000, p. 101), “pela primeira vez na história, a mente humana é uma força direta de produção, não apenas um elemento decisivo no sistema produtivo”.

Dando seguimento ao art. 2º, temos o inciso VI que trata da livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor.

Para o mercado, dados pessoais são o novo petróleo ou *commodities* por possuírem grande valor comercial e estratégico de acordo com a quantidade, qualidade e capacidade de tratamento.

The Economist, *The world’s most valuable resource is no longer oil but data*, em maio de 2017, taxou “dados” como o novo recurso mais valioso do mundo, em detrimento do petróleo, indicando, na matéria, que as cinco empresas mais valiosas do mundo, à época, lidavam com dados¹⁹.

Bioni (2018, p. 12) assevera que com a “inteligência gerada pela ciência mercadológica, especialmente quanto à segmentação dos bens de consumo e a sua promoção, os dados pessoais dos cidadãos convertem-se em um fator vital para a engrenagem da economia da informação”.

A concorrência livre é vital para o funcionamento da relação mercado x consumidor, pois o acúmulo do poder informativo pode se caracterizar em abuso de poder.

Ilustrativamente, podemos citar um procedimento do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), no qual o Google foi acusado de privilegiar

19 <https://www.economist.com/leaders/2017/05/06/the-worlds-most-valuable-resource-is-no-longer-oil-but-data>>. Acesso em: 28 nov. 2022.

seu comparador de preços e discriminar os concorrentes, infringindo a neutralidade do algoritmo de busca para favorecer o seu serviço em detrimento de outros²⁰.

Antes mesmo da promulgação e entrada em vigor da LGPD, o Brasil já contava com a Lei do Cadastro Positivo²¹ e o Código de Defesa do Consumidor (CDC), que, em seus artigos 43 e seguintes e 4º, VIII, versava sobre a proteção de dados pessoais, dispondo sobre a abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais de consumo, bem como a necessidade de mecanismos de segurança eficazes para o tratamento de dados do consumidor no comércio eletrônico.

Por derradeiro, o inciso VII do art. 2º, prevê como fundamentais os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.

A Constituição Federal (1988) fundamenta, em seu art. 1º, que a proteção da pessoa humana deve ser entendida como valor máximo do ordenamento jurídico e os direitos fundamentais devem, portanto, ser instrumentos para a dignidade humana se perfazer. De tão importantes, os direitos da personalidade são expressões de cláusula geral de tutela da pessoa humana, tratados não exaustivamente, pelo Código Civil (2002)²².

20 Processo Administrativo n. 08012.010483/2011-94: a Superintendência-Geral recomendou o arquivamento de investigação contra o Google. <<https://www.gov.br/cade/pt-br/assuntos/noticias/superintendencia-geral-recomenda-arquivamento-de-investigacao-contra-o-google>>. Acesso em: 28 nov. 2022.

21 Lei n. 12.414/2011 e STJ, Recurso Especial 1419697 RS, 2ª Seção, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 12.11.2014: STJ decidiu que a prática de credit scoring é lícita, desde que na avaliação do risco de crédito sejam respeitados os limites estabelecidos pelo sistema de proteção do consumidor no sentido da tutela da privacidade e da máxima transparência nas relações negociais, devendo ser a ele fornecidos esclarecimentos, caso solicitados, acerca das fontes dos dados considerados, bem como as informações pessoais valoradas.

22 Enunciado 274 da IV Jornada de Direito Civil — Art. 11. Os direitos da personalidade, regulados de maneira não-exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º, III, da Constituição (princípio da dignidade da pessoa humana). Em caso de colisão entre eles, como nenhum pode sobrelevar os demais, deve-se aplicar a técnica da ponderação.

Vainzof (2022, p. 55) faz interessante reflexão sobre o tema:

Fato é que as mais variadas rotinas, gostos e interesses que temos, se isoladamente vistos, dificilmente nos afetaria, mas quando colocados em conjunto e processados por mecanismos altamente capacitados, formam um compilado da nossa personalidade, facilmente manipulável por terceiros.

Podemos entender a proteção aos dados pessoais como dinâmica²³, pois deve segui-los em todos os seus movimentos, principalmente pelo fato de acompanhar a fluidez das mudanças sociais, econômicas e tecnológicas.

Afinal, as informações vinculadas ao indivíduo, são de cunho íntimo e pessoal, pois, quando associadas à sua personalidade podem identificá-lo e revelar muito a seu respeito.

Diante da grandeza de tais fundamentos impressos no art. 2º da LGPD, foram formulados, na própria lei em estudo, mecanismos de controle para que os riscos durante a atividade de tratamento²⁴ dos dados pessoais e dos dados pessoais sensíveis, possam ser mitigados. Assim, para que o tratamento de dados pessoais seja praticado com excelência, a boa-fé e os princípios estampados no art. 6º, da LGPD, deverão ser observados.

De acordo com Ronald Dworkin e Robert Alexy, princípios e regras são espécies diferentes de normas jurídicas. Com efeito, se, de um lado, as regras são

23 RODOTÀ, Stefano. A vida na sociedade da vigilância – A privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 17.

24 Art. 5º, LGPD: Para os fins desta Lei, considera-se: X - tratamento: toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração;

aplicadas no modo do tudo-ou-nada, de outro, os princípios possuem uma dimensão de peso ou importância que as regras não têm.²⁵ (apud DIAS JUNIOR, p. 177)

Logo, estamos nos referindo aos princípios da finalidade, da adequação, da necessidade, do livre acesso, da qualidade dos dados, da transparência, da segurança, da prevenção, da não discriminação e da responsabilização e prestação de contas. Estes princípios, ressalta-se, deverão ser cumpridos, independentemente das bases legais para o tratamento de dados pessoais que estão nos arts. 7º e 11, da LGPD.

Podemos afirmar que os princípios da finalidade, adequação, necessidade e transparência formam a espinha dorsal de todo o sistema de proteção de dados da Lei, pois são determinantes para a efetivação do respeito da proteção dos direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural, por meio da tutela dos dados pessoais.

O saudoso pioneiro de proteção de dados no Brasil, Danilo Doneda, considerava o princípio da finalidade, provavelmente, como o que carrega de forma mais incisiva os traços característicos da matéria de proteção de dados pessoais, pois o motivo da coleta deve ser compatível com o objetivo final do tratamento dos dados. Para Doneda (2015), a utilização do princípio da finalidade sempre estará vinculada ao motivo que fundamentou essa coleta, nascendo uma ligação entre a informação e sua origem, vinculando-a ao fim de sua coleta, de modo que esta deva ser levada em consideração em qualquer tratamento posterior.

Como em uma corrente, onde seus elos se entrelaçam, o princípio da adequação está para o da finalidade, visto que o tratamento dos dados pessoais somente pode ser realizado quando houver compatibilidade com as finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto de tratamento.

Prosseguindo através desta corrente de princípios, o próximo elo é o da necessidade. Este princípio enfatiza a delimitação da licitude do tratamento de dados pessoais de acordo com a sua finalidade, ou seja, a limitação do tratamento

25 DIAS JUNIOR, José Armando Ponte, Princípios, regras e proporcionalidade: análise e síntese das críticas às teorias de Ronald Dworkin e de Robert Alexy

ao mínimo necessário para se atingir a finalidade pretendida, mediante avaliação de quais espécies de dados são realmente imprescindíveis, com a análise previa entre a proporcionalidade do tratamento *versus* os riscos aos direitos dos titulares²⁶.

O elo seguinte é o do livre acesso, princípio que garante que o próprio titular possa controlar o uso de seus dados, consumando o fundamento da autodeterminação informativa. O titular, além de ser informado do propósito do tratamento, tem seu livre acesso garantido aos seus próprios dados, bem como sobre a sua integridade²⁷. Tal princípio viabiliza que o titular possa, constantemente, acompanhar o fluxo informacional ao qual seus dados pessoais estão inseridos junto ao controlador.

O conjunto dos dados pessoais podem formar a personalidade da pessoa natural, portanto, qualquer imprecisão pode comprometer o titular. O princípio da qualidade dos dados, impõe aos controladores a adoção de medidas, desde o momento da coleta dos dados pessoais até seu descarte, que garantam com exatidão a necessidade e a finalidade do seu tratamento.

Vainzof (2022, p. 159), sobre o princípio da transparência, nos ensina que se o objetivo da legislação é tutelar direitos fundamentais, como privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade, por meio do tratamento ético, responsável e seguro dos dados pessoais, não há como garantir referida tutela sem transparência, ou seja, sem que o titular dos dados tenha conhecimento de quem é o agente do tratamento e sobre as características do tratamento, com informações claras, precisas e facilmente acessíveis.

A transparência está umbilicalmente unida à autodeterminação informativa. Assim, o titular dos dados, só terá condições de refletir sobre o tratamento que

26 No GDPR, o princípio da necessidade é denominado como minimização dos dados (art. 5º (1) c) e limitação de conservação (art. 5º (1) e).

27 ISO/IEC 27000:2018 (norma internacional de segurança da informação): integridade está relacionada a exatidão e completeza de ativos. Então, a integridade guarda relação com a preservação da precisão, consistência e confiabilidade de dados pessoais.

será realizado sobre seus dados, quando houver ampla informação sobre referido tratamento. O titular não pode ser vítima de obscuridades ou engodos, pois o controlador deve apresentar a ele, de maneira solar, a legalidade, a legitimidade e a segurança do tratamento de acordo com o seu propósito, adequação e necessidade.

A transparência, explica Vainzof (2022, p. 159), deve ser diretamente proporcional ao poder do tratamento dos dados pessoais (qualitativo e quantitativo) e à capacidade de assimilação dos titulares dos novos e dinâmicos produtos e serviços apresentados para o seu uso.

Logo, as informações prestadas ao titular, previstas na LGPD, são requisitos legais mínimos, ou seja, o controlador, diante do caso concreto, deverá avaliar eventuais adaptações no uso de uma comunicação inteligível, considerando o paradigma do “homem médio” do seu público-alvo e respectivamente o seu nível de compreensão.

Ao utilizar mecanismos de controle para mitigar riscos e avaliar a criticidade do tratamento de dados pessoais, o controlador está se valendo do princípio da segurança, inscrito no inciso VII, do art. 6º, da LGPD, que envolve eventos dolosos e acidentais.

A ausência de segurança pode gerar um tratamento irregular, consideradas as circunstâncias relevantes, tais como: o modo pelo qual é realizado; o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam; as técnicas de tratamento de dados pessoais disponíveis à época em que foi realizado²⁸.

A falta de segurança pode gerar responsabilização ao controlador ou ao operador, pelos danos decorrentes desta ausência ou até mesmo de violação da segurança, caso os agentes tenham deixado de adotar medidas de segurança adequadas²⁹.

Por isso, no juízo da gravidade do incidente, avaliar-se-á as evidências criadas pelas organizações que possam demonstrar que foram adotadas medidas

28 Art. 44, I, II e III, da LGPD.

29 Art. 44, parágrafo único, da LGPD.

técnicas adequadas que tornem os dados pessoais afetados ininteligíveis, no âmbito e nos limites técnicos de seus serviços, para que não haja acesso não autorizados de terceiros.

Uma medida técnica de grande importância que pode evidenciar a boa-fé da organização é a realização do Relatório de Impacto à Proteção de Dados Pessoais (RIPD), atendendo, assim, ao princípio da prevenção, pois, previamente a determinado tratamento, poderão ser avaliados os critérios de segurança necessários e compatíveis com a natureza e volume dos dados tratados.

Além desta medida citada acima, a ANPD publicou o Guia Orientativo de Segurança da Informação para Agentes de Pequeno Porte e um checklist de medidas como³⁰: política de segurança da informação; treinamento e conscientização; gerenciamento de contratos; controle de acesso; segurança de dados pessoais armazenados e das comunicações; gerenciamento de vulnerabilidades; dispositivos móveis; e serviços de nuvem.

Mais em ambiente digital do que no físico, a elaboração de documentos que se prestem ao papel de mecanismos de controle, pode evidenciar a preocupação dos agentes das organizações com a vulnerabilidade dos titulares. Isso se dá ao fato, de que o titular dos dados, enquanto exposto em meios digitais, pode não notar o déficit informacional diante da velocidade das mutações do tratamento de acordo com o avanço tecnológico.

Portanto, a prevenção esperada no princípio estampado no inciso VIII, do art. 6º, da LGPD, deve ser pautada no conceito de *Privacy by Design*, de Cavoukian (2011), pelo qual a proteção à privacidade advém da trilogia: sistemas de tecnologia da informação (*IT systems*), práticas comerciais responsáveis (*accountable business practices*) e design físico e infraestrutura de rede (*physical and networked infrastructure*).

30 <https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/anpd-publica-guia-de-seguranca-para-agentes-de-tratamento-de-pequeno-porte>>. Acesso em 11 dez. 1022.

A partir daí, os agentes poderão formular regras de boas práticas e de governança que estabeleçam condições de organização, o regime de funcionamento, os procedimentos, incluindo reclamações e petições dos titulares, as normas de segurança, os padrões técnicos, as obrigações específicas para os diversos envolvidos no tratamento, as ações educativas, os mecanismos internos de supervisão e mitigação de riscos e outros aspectos relacionados ao tratamento de dados pessoais³¹, considerando a natureza, o escopo, a finalidade e a probabilidade e a gravidade dos riscos e dos benefícios decorrentes do tratamento³².

A nomeação do Encarregado pelo tratamento de dados pessoais é fundamental para o bom relacionamento entre organização e titular de dados. A LGPD considera sua nomeação obrigatória, porém não definiu quais qualidades deve reunir este profissional para ocupar o cargo em questão.

Conforme art. 5^a, VIII, da LGPD, Encarregado pelo tratamento de dados pessoais é a pessoa indicada pelo controlador e operador para atuar como canal de comunicação entre o controlador, os titulares dos dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados.

Bruno (2022, p. 343) explica que a designação do Encarregado deve ocorrer baseada nas qualidades profissionais do indicado, particularmente em seu conhecimento da legislação de proteção de dados, das práticas de tratamento de dados pessoais, e na sua capacidade em cumprir os requisitos da LGPD³³. Portanto, este personagem, que atuará como um ponto de contato entre os titulares de dados, a ANPD e a organização da qual é contratado, não precisa ter uma formação específica, já que a própria LGPD não exige.

31 Art. 50, caput, da Lei Geral de Proteção de Dados.

32 Art. 50, §1^a, da Lei Geral de Proteção de Dados.

33 MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice (org.). LGPD: lei geral de proteção de dados pessoais. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2022.

As funções do Encarregado estão compiladas de modo não exaustivas, no §2º, do art. 41, da LGPD³⁴, e podemos destacar que cabe a ele: interagir com os titulares dos dados pessoais, inclusive prestando esclarecimentos e adotando providências necessárias em razão desses contatos ou reclamações dos titulares; interagir com a ANPD, sendo inclusive o ponto de contato para recebimento das comunicações da Autoridade, e responsável por adotar as providências requeridas; orientar os colaboradores da entidade da qual é Encarregado, a respeito das práticas relacionadas à proteção de dados pessoais; executar todas as atribuições determinadas em normas complementares, da ANPD ou outros órgãos; assessorar os responsáveis pelo tratamento dos dados pessoais na emissão de relatórios de impacto à proteção de dados pessoais, emitindo opiniões e pareceres que possam embasar tais relatórios; monitorar a conformidade das atividades de tratamento de dados pessoais com a regulamentação e as normas vigentes; cooperar com a ANPD, sempre que demandado; recomendar a realização de relatórios de impacto à proteção de dados pessoais, ou não, inclusive sobre a metodologia da sua realização ; recomendar as salvaguardas para mitigar quaisquer riscos aos direitos dos titulares de dados pessoais tratados pela empresa, inclusive salvaguardas técnicas e medidas organizacionais; e decidir sobre a adequação dos relatórios de impacto à proteção de dados, e se as suas conclusões estão de acordo ou não com a regulamentação .

A função do Encarregado de dados é essencial ao bom funcionamento da organização, seja pública ou privada. Por isso, para que não ocorra a quebra da continuidade das boas práticas de atuação da organização, ao Encarregado de dados poderão ser atribuídas funções complementares, tais como: manter informados

34 Art. 41. O controlador deverá indicar encarregado pelo tratamento de dados pessoais. § 2º As atividades do encarregado consistem em: I - aceitar reclamações e comunicações dos titulares, prestar esclarecimentos e adotar providências; II - receber comunicações da autoridade nacional e adotar providências; III - orientar os funcionários e os contratados da entidade a respeito das práticas a serem tomadas em relação à proteção de dados pessoais; e IV - executar as demais atribuições determinadas pelo controlador ou estabelecidas em normas complementares.

todos que tratem dados pessoais dentro da empresa, de que o tratamento deve ser o mais seguro e cauteloso possível; assegurar o cumprimento da Política de Privacidade e a proteção de dados; controlar e regular a conformidade da aplicação da LGPD; recolher informações para identificar atividades de tratamento; controlar e acompanhar a produção do RIPD; promover abordagens de *privacy by design*; realizar auditorias na exposição aos riscos de violações de privacidade e mitigá-los com ações de melhoramento; realizar anonimização de dados, se necessário; manter atualizado os registros das atividades de tratamento de dados; controlar o cumprimento dos contratos que envolvam compartilhamento autorizado de dados; promover treinamento de boas práticas para a proteção de dados; ser o ponto de contato com os titulares de dados de forma a esclarecer questões relacionadas com o tratamento dos dados pessoais; garantir que os Princípios da LGPD serão implementados e cumpridos; ser o ponto de contato com as autoridades de controle de dados.

O Encarregado deverá estar à disposição dos titulares dos dados para prestar esclarecimentos e adotar providências diante de reclamações ou solicitações destes titulares. Para que tal ação seja viabilizada, o art. 41, §1º, da LGPD, informa que as credenciais do Encarregado deverão ser divulgadas publicamente pela organização³⁵.

E, uma forma das empresas tornarem público o contato do Encarregado, é através da Política de Privacidade. A Lei, no dispositivo citado acima, informa que a publicização deve ser clara e objetiva, sendo disponibilizada ao titular de dados, preferencialmente, no seu sítio eletrônico respectivo.

Contudo, nem sempre estaremos diante de uma empresa que atua no meio virtual. Por isso, também aquelas que funcionam no meio físico, devem divulgar publicamente a identidade e informações de contato do seu Encarregados pelo tratamento de dados pessoais.

35 Art. 41. O controlador deverá indicar encarregado pelo tratamento de dados pessoais. § 1º A identidade e as informações de contato do encarregado deverão ser divulgadas publicamente, de forma clara e objetiva, preferencialmente no sítio eletrônico do controlador.

Assim, uma forma eficiente, transparente e objetiva de publicizar a identidade e informações de contato do Encarregado pelo tratamento de dados pessoais indicado pelo controlador, seria o registro na Política de Privacidade da organização.

Tal documento, é um mecanismo de controle de proteção de dados de que dispõe as organizações, onde deve constar os dados necessários a ser coletados dos titulares e o motivo pelos quais estão sendo coletados, bem como a forma de eliminação destes dados e se há ou não seu compartilhamento com terceiros autorizados.

Uma Política de Privacidade que busca sua completude, deve registrar o contexto do tratamento de dados pessoais e como os princípios da LGPD são atendidos dentro de determinada empresa, observando a presença, no mínimo de: informações sobre a organização responsável pelo tratamento; dados pessoais e respectivas finalidades do tratamento, inclusive os dados não informados pelo usuário; base jurídica do tratamento; prazo de retenção dos dados pessoais; informações de contato do Encarregado de proteção de dados da organização.

Este mecanismo de controle de dados, também deve orientar como serão atendidos os direitos do titular de dados pessoais, apresentando como este poderá acessar, retificar, solicitar a exclusão de dados, transferir, limitar ou se opor ao tratamento, e retirar o consentimento, quando este for cabível.

Outras informações, quando aplicáveis à realidade da organização, também devem estar presentes na Política de Privacidade: compartilhamento dos dados com terceiros e sua respectiva finalidade; transferência internacional e sua finalidade; tratamento por legítimo interesse; envio de e-mail com fins de marketing e como remover o consentimento, quando autorizado inicialmente pelo titular; presença de decisões automatizadas; proteção de dados de menores de idade; proteção dos dados sensíveis.

A política de privacidade também é o mecanismo adequado para se mencionar o uso de *cookies*, identificando-os e sua finalidade. Mas esse conteúdo também pode estar disponível em um documento separado conhecido como Política de *Cookies*³⁶.

36 <https://www.mpf.mp.br/servicos/lgpd/politicas/politicas-de-cookies>>. Acesso em 14 dez.

Importante ressaltar que a Política de Privacidade, seja ela elaborada em meio virtual ou físico, deve estar sempre atualizada, isto é, qualquer mudança no fluxo operacional da empresa que impacte, direta ou indiretamente, o tratamento de dados pessoais, deverá ser registrada no referido mecanismo de controle de dados.

4 NÍVEL DE ADEQUAÇÃO DAS EMPRESAS DE CONTABILIDADE DO ESTADO DO CEARÁ À LGPD: UMA AVALIAÇÃO NETNOGRÁFICA

Geralmente, em ambiente virtual, os indivíduos se comportam de forma diferente comparado ao ambiente real. No meio digital, as escolhas são mais rápidas, o relacionamento entre os titulares de dados e as empresas são mais fugazes e, embora haja mais acesso do público e interatividade com a empresa, a velocidade de mutação dos sistemas virtuais pode não ser notada pelo público em geral. Assim, a necessidade de se tratar os dados pessoais dos titulares de maneira adequada, no meio virtual, se mostra essencial, diante do avanço tecnológico.

O intuito do presente estudo acadêmico, foi analisar o grau de maturidade das organizações contábeis sediadas na cidade de Fortaleza/CE, em ambiente virtual, no tocante a preocupação com os aspectos legais impostos pela Lei Geral de Proteção de Dados, seja no relacionamento com seus clientes, com os visitantes do sítio eletrônico, e até mesmo com seus próprios colaboradores.

Utilizamos como metodologia a netnografia, como pesquisa documental quantitativa, mais especificamente a etnografia online ou digital - netnografia³⁷. A netnografia é pesquisa observacional baseada em trabalho de campo online, que

2022: Cookies são arquivos salvos em seu computador, tablet ou telefone quando você visita um site. Usamos os cookies necessários para fazer o site funcionar da melhor forma possível e sempre aprimorar os nossos serviços.

Alguns cookies são classificados como necessários e permitem a funcionalidade central, como segurança, gerenciamento de rede e acessibilidade. Estes cookies podem ser coletados e armazenados assim que você inicia sua navegação ou quando usa algum recurso que os requer.

37 Kozinets (2014).

usa comunicações mediadas por computador como fonte de dados para se chegar à compreensão e à representação etnográfica de um fenômeno cultural.

Logo, nossa pesquisa buscou entender a maturidade das empresas contábeis frente aos desafios de adequação dos processos à LGPD, incluindo elementos estatísticos e coleta de dados.

Referir-se à netnografia como uma prática particular além da etnografia é importante. Kozinets (2014, p. 62) defende que:

O que sinaliza aos diversos constituintes da pesquisa – aqueles que aprovam sua ética, aqueles que patrocinam e financiam, aqueles que a consentem, aqueles que dela participam, aqueles que formam seu público, aqueles que a analisam e aqueles que a leem – é que essa pesquisa em particular segue um conjunto comum distinto e especificado de procedimentos e protocolos metodológicos que foram acordados por uma comunidade de estudiosos. Como a própria etnografia, ela tem uma flexibilidade intrínseca e necessária. Contudo, também como a etnografia, ela objetiva a legitimidade e busca a confiança de seus constituintes por uma cuidadosa atenção a práticas investigativas compartilhadas, detalhadas e rigorosas (KOZINETTS 2014, p. 62)³⁸.

O objetivo da pesquisa, portanto, é informar como a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) vem se desenvolvendo nas organizações contábeis da cidade de Fortaleza/CE.

Através do presente estudo documental, fizemos um levantamento online ao visitar 30 sites de escritórios de contabilidade com endereço físico na cidade de Fortaleza/CE, para verificar: 1. quantos estão adequados à LGPD; 2. quantos não estão adequados; 3. quantos estão, aparentemente, em processo de adequação, tendo em vista que possuem mecanismos de controle incompletos; e 4. quantos nomeara DPO.

Estes quatro questionamentos foram elaborados como norte para verificarmos quantas empresas têm um Encarregado pelo tratamento de dados pessoais (DPO) nomeado e quantas delas possuem Política de Privacidade com informação

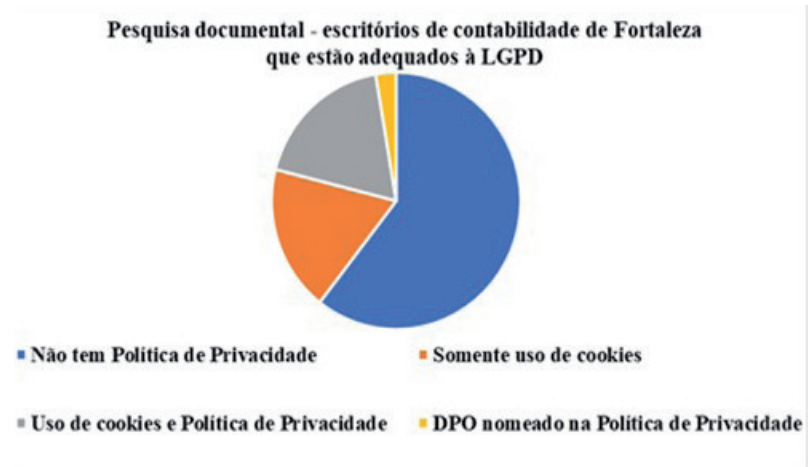
38 Idem, p. 62.

sobre a identidade e contato do DPO e quantas informam ao titular de dados visitante que o site usa *cookies*.

Nos surpreendemos ao constatar que mais da metade dos sites analisados não estão adequados à LGPD, pois não possuem sequer mecanismos de controle para segurança dos dados. Por outro lado, pudemos verificar, que, dentre os sites pesquisados, há aqueles que informam o uso de *cookies* e outros que, embora tenham desenvolvido uma Política de Privacidade, não há qualquer informação sobre nomeação de DPO; apenas uma Política de Privacidade informa a nomeação de Encarregado pelo tratamento de dados pessoais.

No gráfico nº 01, abaixo, é possível visualizar, ilustrativamente, o resultado da pesquisa:

Gráfico 1 – Pesquisa Documental - Escritórios de contabilidade de Fortaleza que estão adequados à LGPD



Fonte: própria autora.

Portanto, ao responder os questionamentos feitos acima (1. quantos estão adequados à LGPD; 2. quantos não estão adequados; 3. quantos estão, aparentemente, em processo de adequação, tendo em vista que possuem mecanismos de controle incompletos; e 4. quantos nomearam DPO), constatamos que dos 30 sites

de escritórios de contabilidade visitados: a) mais da metade não está adequado à LGPD; b) dentre estes, 07 (sete) sites de contabilidade em que há Política de Privacidade, apenas um nomeou DPO.

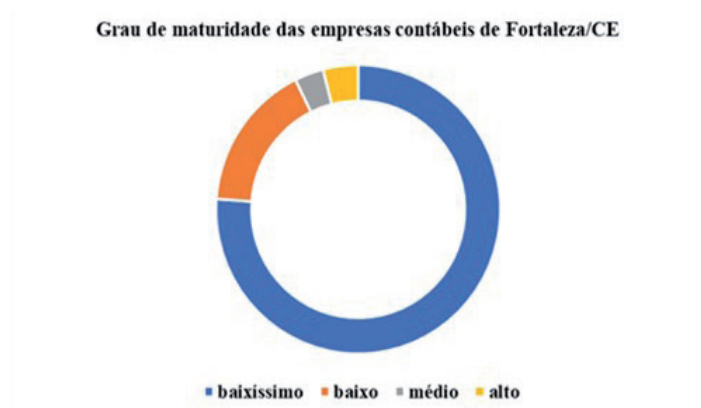
Assim, 23 sites não têm política de privacidade, 07 (sete) sites têm mensagem de uso de *cookies* e outros 07 (sete) usam *cookies* e têm Política de Privacidade; somente 01 (um) apresentou a informação de indicação de DPO com um contato de e-mail.

Renomeamos as 07 (sete) empresas contábeis, que disponibilizam o mecanismo de controle de dados (Política de Privacidade) em seu site, por letras: A, B, C, D, E, F e G, para analisarmos suas respectivas Políticas de Privacidade e o grau de maturidade diante da LGPD.

Para isso, classificamos estas organizações, mais as 23 que não possuem sequer Política de Privacidade, conforme seu grau de maturidade em: (i) baixíssimo – não há mecanismo de controle de dados disponível; (ii) baixo – há mecanismo de controle incompleto; (iii) médio – o mecanismo de controle tem características aceitáveis; (iv) alto – há conformidade com a LGPD.

O gráfico nº 02, abaixo, é um recorte demonstrativo do grau de maturidade das empresas contábeis de Fortaleza/CE que foram analisadas:

Gráfico 2 – Grau de maturidade das empresas contábeis de Fortaleza/CE



Fonte: própria autora.

A empresa “A” é a única que possui alto grau de maturidade, tendo em vista que sua Política de Privacidade de dados informa ao titular que há a indicação de um Encarregado pelo tratamento de dados, com a disponibilização de um e-mail de contato.

As organizações “B”, “C”, “E”, “F” e “G”, embora possuam uma Política de Privacidade explicativa sobre o conteúdo da LGPD, não informam ao titular dos dados a existência de um DPO ou qualquer outro contato com a empresa. Diante disso, classificamos tais empresas com um grau de maturidade baixo.

A empresa “D”, embora não possua em sua Política de Privacidade de dados a informação sobre a nomeação de Encarregado, disponibiliza ao titular dos dados um e-mail genérico para contato sobre questões relacionadas à LGPD. Assim, foi possível classificá-la com médio grau de maturidade, pois, mesmo não tendo um Encarregado, o titular tem a possibilidade de entrar em contato com a empresa para questionamentos sobre seus dados pessoais.

Os demais 23 sítios eletrônicos visitados de empresas contábeis sediadas na cidade de Fortaleza, classificamos com um grau baixíssimo de maturidade, já que não possuem qualquer menção sobre a LGPD.

5 CONCLUSÃO

Nos propusemos, através da presente pesquisa, buscar entender o grau de maturidade das empresas da área contábil em face da legislação de dados brasileira. Contudo, nos decepcionamos com a falta de preocupação das organizações com a segurança dos dados dos titulares que com elas se relacionam.

Para tanto, passeamos pela parte inicial da Lei Geral de Proteção de Dados, demonstrando a importância dos fundamentos da referida Lei, assim como seus princípios norteadores, concatenando-os com dispositivos que tratam dos mecanismos de controle de dados.

A pesquisa foi realizada completamente por meio digital, através da visitação de websites de escritórios de contabilidade com endereço físico em Fortaleza/CE, com intuito de verificar se as organizações dispunham de política de privacidade e de Encarregado pelo tratamento dos dados pessoais. Utilizamos o método da netnografia, conforme exposto no capítulo anterior.

Como principais achados, tivemos que a maioria das empresas não possuem quaisquer mecanismos de controle em adequação à LGPD. Para tanto, apresentamos um gráfico que pode ilustrar a pesquisa documental, com a descrição do respectivo resultado.

Formulamos, ainda, um outro gráfico afim de demonstrar o grau de maturidade das organizações contábeis diante da LGPD. Neste estudo, foi possível verificar que apenas 01 (uma) classificou-se com alto grau de maturidade, já que em sua Política de Privacidade de dados informava a existência e respectivo contato do DPO. As demais distribuíram-se em graus de maturidade médio, baixo e baixíssimo.

Nos surpreendemos, diante de tais resultados, ao verificar que o grau de maturidade das organizações está muito aquém do esperado, tendo em vista que a LGPD conta com quatro anos de existência e em vigor no ordenamento jurídico brasileiro.

Por fim, esta pesquisa não teve por objetivo adentrar a seara subjetiva ou qualitativa para buscar respostas ao fato de o grau de maturidade das empresas contábeis fortalezenses ser insatisfatório. Contudo, é possível que o fator tributário/trabalhista tenha grande peso quando, por exemplo, uma empresa deva contratar mais um funcionário para fazer o papel de DPO, ou mesmo tenha que desembolsar certa quantia pecuniária para adequar sua empresa aos ditames legais.

Ficamos com a reflexão de Carlos Alberto Baptista, presidente do Sescon-SP, que, em entrevista concedida ao Portal Dedução, diz que é fundamental que a lei seja disseminada e implementada por cidadãos, empresas e instituições públicas. “No universo das grandes corporações, muito desse processo já está avançado,

afinal, diversas organizações tiveram que se adequar para atendimento ao mercado internacional, mas agora as atenções devem ser direcionadas para os pequenos negócios, que carecem dinheiro, conhecimento e apoio para essa adaptação”.³⁹

REFERÊNCIAS

ACS BRASIL. Disponível em: <<https://www.acsbrasil.com/empresa/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

ANPD publica Guia de Segurança da Informação para Agentes de Tratamento de Pequeno Porte. **Autoridade Nacional de Proteção de Dados (2022)**. Brasil, 31 out. 2022. Disponível em: <<https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/anpd-publica-guia-de-seguranca-para-agentes-de-tratamento-de-pequeno-porte>>. Acesso em: 11 nov. 2022.

ARARIPE E SILVA CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://araripeesilva.com.br/index.html>>. Acesso em 03 nov. 2022.

BAUMAN, Zygmunt. **Danos colaterais: desigualdades sociais numa era global**. Trad. Carlos Alberto Medeiros. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.

BETEL CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://www.betelcontabilidade.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais – A função e os limites do consentimento**. São Paulo: Renovar, 2018.

39 <https://www.deducao.com.br/index.php/lgpd-grande-parte-das-empresas-ainda-nao-esta-adequada/>>. Acesso em: 15/12/2022.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Brasília, DF, 05 out. 1988. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 14 nov. 2022.

BRASIL. **Lei Geral de Proteção de Dados (2018)**. Brasília, DF, 14 ago. 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm>. Acesso em: 28 nov. 2022.

BRASIL. **Código Civil (2002)**. Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm>. Acesso em: 28 nov. 2022.

BRASIL. **Marco Civil da Internet (2014)**. Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm>. Acesso em: 24 nov. 22.

CAMPELO DIÓGENES ASSESSORIA CONTÁBIL. Disponível em: <<https://campelodiogenes.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

CAPTA CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://captacontadores.com/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

CASPE CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://caspecontabilidade.com/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede** – A era da informação: economia, sociedade e cultura. V. 1. 3. ed., São Paulo: Paz e Terra, 2000.

CAVOUKIAN, Ann. Privacy by Design. **The 7 Foundational Principles**. Disponível em [https://iab.org/wp-content/IAB-uploads/2011/03/fred_carter.pdf]. Acesso em: 11 dez. 2022.

CONMAX SOLUÇÕES CORPORATIVAS. Disponível em: <<https://conmax.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

CONPLUS CONTABILIDADE E CONSULTORIA. Disponível em: <<https://www.conpluscontabilidade.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

CONTAPE. Disponível em: <<https://contape.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

CONTAUD AUDITORIA E ASSESSORIA CONTÁBIL. Disponível em: <<https://www.contaudce.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

CONTROLPAZ CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://controlpaz.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

DONEDA, Danilo. Princípios de Proteção de Dados Pessoais. In: LUCCA, Newton de; SIMÃO FILHO, Adalberto; LIMA, Cíntia Roda Pereira de (Coord.). **Direito & Internet III: Marco civil da internet**. Quartier Latin, 2015. t. I. p. 378.

DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 504.

_____. Justiça para ouriços. Trad. Pedro Elói Duarte. Coimbra: Edições Almedina S.A, 2012.

EXAME AUDITORIA E ASSESSORIA CONTÁBIL. Disponível em: <<https://exameauditoria.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

FONTEVECCHIA AND D'AMICO vs. ARGENTINA (2011). Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_238_por.pdf. Acesso em 20 fev. 2023.

FORMMA CONTÁBIL. Disponível em: <<https://formmacontabil.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

FROTA CYSNE CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://frotacysne.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Direito Civil**. São Paulo: Saraivajur, 2022.

JONAS, Hans. **O Princípio Responsabilidade**: ensaios de uma ética para a civilização tecnológica. Rio de Janeiro: Contraponto; Ed. PUC-Rio, 2006.

GERENCIAL CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://gerencialcontabilidade.cnt.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

Grupo Dominus. Disponível em: <https://grupodominus.net/?gclid=CjwKCAjwzY2bBhB6EiwAPpUpZrSrDHEm0qk-Zw2r7Ewox4Rw_1g5GQrcVca_SmU0L_X48ef-zHwX7BoC6OUQAvD_BwE>. Acesso em 03 nov. 2022.

JONAS, Hans. **O Princípio Responsabilidade**: ensaios de uma ética para a civilização tecnológica. Rio de Janeiro: Contraponto; Ed. PUC-Rio, 2006.

JPC CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://jpccontabilidade.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

KOZINETS, Robert V. **Netnografia** (recurso eletrônico): realizando pesquisa etnográfica online. Trad.: Daniel Bueno; rev. técnica: Tatiana Melani Tosi, Raúl Ranauro Javales Júnior. – Dados eletrônico. – Porto Alegre: Penso, 2014.

LE MOS CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://le moscontabilidade.org/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

LS CONTABILIDADE. Disponível em: <https://lscontabilidadece.com.br>. Acesso em: 03 nov. 2022.

MALDONADO, Viviane Nóbrega; BLUM, Renato Opice (org.). LGPD: lei geral de proteção de dados pessoais. 4. ed. São Paulo: **Thomson Reuters**, 2022.

MARION, José Carlos. **Análise das demonstrações contábeis**. São Paulo: Atlas, 2019.

MARK CONTÁBIL. Disponível em: <<https://markcontabil.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

MARPE CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://marpecontabilidade.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

MENDES, Laura Schertel Ferreira. Autodeterminação informativa: a história de um conceito, Periódico: **Pensar: revista de ciências jurídicas**. Universidade de Fortaleza, ano: 2020.

META CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://metaconfortaleza.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

MKF CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://mkfcontabilidade.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

ORWELL, George. **1984**: trad. Alexandre Barbosa de Souza. – São Paulo: Via Leitura. – (Clássicos da Literatura Universal).

PINHEIRO, Patrícia Peck. **Proteção de dados pessoais**: comentários à lei n. 13.709/2018 (lgpd). São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

_____. **Direito Digital**. São Paulo: Saraiva, 2013.

PLENA CONSULTORIA E CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://www.plenaconsultoria.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

P&P CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://ppcontabilidade.com/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

RL CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://rlce.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância** – A privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. P. 17.

SECRAN. Disponível em: <<https://www.secran.com.br/>>. Acesso em 03 nov. 2022.

SERVEC SERVIÇOS CONTÁBEIS. Disponível em: <<https://servecontabil.com.br/>>. Acesso em 03 nov. 2022.

SETA CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://setacontabilidade.com.br/>>. Acesso em: 03 nov. 2022.

Superintendência-Geral recomenda arquivamento de investigação contra o Google. **Conselho administrativo de defesa econômica (2022)**. Brasil, 31 out. 2022. Disponível em: <<https://www.gov.br/cade/pt-br/assuntos/noticias/superintendencia-geral-recomenda-arquivamento-de-investigacao-contra-o-google>>. Acesso em: 28 nov. 2022.

Supremo Tribunal Federal. **ADI 6387 (2020)**. Brasil, 15 dez. 2020. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5895165>>. Acesso em: 15 nov. 2022.

The world's most valuable resource is no longer oil, but data. **The Economist (2017)**. Londres, UK, 06 maio 2017. Disponível em: <<https://www.economist.com/leaders/2017/05/06/the-worlds-most-valuable-resource-is-no-longer-oil-but-data>>. Acesso em: 28 nov. 2022.

UNIÃO EUROPEIA. **General Data Protection Regulation (2016)**. EU, 14 abr. 2016. Disponível em: <<https://gdpr-text.com/pt/>>. Acesso em: 15 nov. 22.

UNIVERSUS CONTABILIDADE. Disponível em: <<https://universuscontabilidade.com.br/>>. Acesso em 03 nov. 2022.

Submissão: 23.dez.22

Aprovação: 20.fev.23

**A ARBITRAGEM COMO ALTERNATIVA
PARA A RESOLUÇÃO DE CONFLITOS
AMBIENTAIS NO BRASIL**

***ARBITRATION AS AN ALTERNATIVE FOR
THE RESOLUTION OF ENVIRONMENTAL
CONFLICTS IN BRAZIL***

Nicolau Cardoso Neto

Doutor em Direito Público (UNISINOS), Mestre em Ciência Jurídica (UNIVALI), Mestre em Engenharia Ambiental (FURB), Especialista em Direito Ambiental (Fundação Boiteux - UFSC), Especialista em Planejamento Turístico, Gestão e Marketing (UNIVALI), Graduado em Direito (UNIVALI). Professor do Programa de Mestrado em Direito Público e Constitucionalismo - PPGD e também do Mestrado e Doutorado em Engenharia Ambiental do Programa de Pós-Graduação - PPGEA da Fundação Universidade Regional de Blumenau - FURB.

Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-9463-0673>

E-mail: ncardoso@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). Graduado em Direito pela Universidade Regional de Blumenau - FURB (1992). Diretor do Centro de Ciências Jurídicas da FURB. Professor do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* - Mestrado em Direito, Cursos de Especialização e Graduação em Direito (FURB). Coordenador e Professor 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: Direitos Fundamentais, Cidadania & Justiça e DTIn - Direito, Tecnologia e Inovação, além do Grupo de Pesquisa CNPq/UNOESC: Constitucionalismo Pós-Moderno, Hermenêutica e Processo: direitos humanos e novas tecnologias.

Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-4936-9987>

E-mail: feliciano@furb.br

Luciane Rita Mottin Corbellini

Mestranda no Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Direito da Fundação Universidade Regional de Blumenau (2021), nas linhas de pesquisa Jurisdição Constitucional e Direitos Fundamentais, certificadas pelo CNPq. Participante dos Grupos de Pesquisa: Políticas Sanitárias, Agropecuárias e Ambientais. Pós-Graduada em Direito Processual Civil pela Universidade de Santa Cruz do Sul (2019). Pós-Graduada em Direito Ambiental pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (2012). Graduada em Direito pela Fundação Universidade Regional de Blumenau (2008). Advogada.

Orcid: <https://orcid.org/0009-0005-7244-4019>

E-mail: lcorbellini@furb.br

Resumo: Considerando que os conflitos ambientais levados ao sistema de justiça, por muitas vezes tramitam muito lentamente e, que, a resolução demanda uma velocidade maior para a sua solução, este estudo procura entender se existe suporte legal interno e base internacional para que a arbitragem seja utilizada como alternativa para a resolução de conflitos ambientais no Brasil. Para tanto, tem como objetivo geral, investigar se a arbitragem pode ser aplicada às questões ambientais em território brasileiro, uma vez que este país tem firmado acordos e tratados internacionais para aplicação do instituto em demandas que envolvem o meio ambiente. O método utilizado para o desenvolvimento deste estudo é o dedutivo e a abordagem será a bibliográfica, com pesquisa em obras, artigos,

documentos legais. Ao final, como resultado do estudo, constata-se a previsão legal para aplicar o instituto da arbitragem nas demandas ambientais no Brasil, da mesma forma como ocorre internacionalmente, segundos protocolos e convenções internacionais.

Palavras-Chave: ARBITRAGEM: MEIO AMBIENTE: RESOLUÇÃO DE CONFLITOS AMBIENTAIS: DIREITO AMBIENTAL: ACORDOS E TRATADOS INTERNACIONAIS.

Abstract: *Considering that environmental conflicts brought to the justice system often proceed very slowly and that resolution requires greater speed for their solution, this study seeks to understand whether there is internal legal support and an international basis for arbitration to be used. as an alternative for resolving environmental conflicts in brazil. Therefore, it has the general objective of investigating whether arbitration can be applied to environmental issues in Brazilian territory, since this country has signed international agreements and treaties for the application of the institute in demands that involve the environment. The method used for the development of this study is the deductive and the approach will be the bibliographic, with research in works, articles, legal documents. In the end, as a result of the study, there is a legal provision to apply the arbitration institute in environmental demands in Brazil, in the same way as it occurs internationally, according to protocols and international conventions.*

Keywords: ARBITRATION: ENVIRONMENT: RESOLUTION OF ENVIRONMENTAL CONFLICTS: ENVIRONMENTAL LAW: INTERNATIONAL AGREEMENTS AND TREATIES.

1 INTRODUÇÃO

O meio ambiente, compreendido como bem de uso comum de todos, como previsto no artigo 225 da CF/88 (BRASIL, 1988), por isto entendido como sendo direito difuso e em termos, indisponível, tem sido prejudicado pela demora

judicial na condução da resolução destes conflitos, ainda que tal acontecimento se deya, sem sombra de dúvida, a elevada demanda dos mais diversos temas levados a este órgão e, também, segundo a complexidade dos casos que envolvem a questão ambiental.

Vale destacar ainda, o destaque dado por diferentes doutrinas, ao reconhecer, por vezes, a ineficácia do provimento jurisdicional quando o meio ambiente, que, em muitos casos, já não precisa mais ser recuperado, porque a restauração aconteceu naturalmente no transcorrer do processo, bem como diante dos chamados benefícios de lei, como o TAC e a Transação Penal, que vem em prejuízo ao administrado cerceando seu direito ao contraditório e ampla defesa.

De tal modo, este artigo procura entender se existe suporte legal interno e base internacional para que a arbitragem seja utilizada como alternativa para a resolução de conflitos ambientais no Brasil. Portanto, tem como objetivo geral, investigar se a arbitragem pode ser aplicada ou não as questões ambientais em território brasileiro, uma vez que este país tem firmado acordos e tratados internacionais para aplicação do instituto em demandas que envolvem o meio ambiente.

O método utilizado para o desenvolvimento deste estudo é o dedutivo e o de abordagem será o bibliográfico, com pesquisa em obras, artigos, documentos legais. Assim, esta pesquisa, em um primeiro momento, apresenta a posição legal e a compreensão doutrinária, no Brasil, quanto a aplicação do instituto da arbitragem nas controvérsias internas, em especial aqueles referentes ao meio ambiente. Ao final, visa constatar a possibilidade de aplicar o instituto da arbitragem nas demandas ambientais no Brasil, assim como ocorre internacionalmente.

Uma vez que, ao se observar os tratados e acordos internacionais, vislumbra-se que a arbitragem é um meio de solução possível, aceitável e rápido para a resolução dos litígios na esfera ambiental. Para tanto, a pesquisa tem por base o estudo de obras bibliográficas, artigos científicos, nas legislações internas, nos acordos e tratados internacionais sobre o tema.

2 A PREVISÃO PARA UTILIZAÇÃO DA ARBITRAGEM NAS DEMANDAS AMBIENTAIS BRASILEIRAS

O instituto da arbitragem sempre foi recepcionado pelas mais diversas legislações brasileiras, mas a consolidação se deu com a Lei nº 9.307/1996 (Lei de Arbitragem), revogando artigos que o disciplinavam no Código Civil de 1916 e no Código de Processo Civil de 1973, e ainda não tratava de sua aplicação nas controvérsias que envolviam a Administração Pública. O Código Civil de 2002 disciplinou o compromisso arbitral nos artigos 851 a 853, mantendo o entendimento exposto na Lei de Arbitragem, e o Código de Processo Civil de 2015 reiterou a importância da arbitragem em diversos artigos. (SCHIMIDT et al, 2021, p.6).

Antes, porém, a Constituição Federal de 1988 já previa em seu artigo 4º, inciso VII a “solução pacífica dos conflitos” na esfera internacional. (BRASIL, 1988) (NERY JUNIOR, 2009), e, em 2015, o artigo 3º do Código de Processo Civil é claro ao enfatizar que lesão ou ameaça a direito exige análise jurídica, mas disciplina que esta atenção pode ser dada pela arbitragem com fulcro na lei que a instituiu, até porque é interesse do Estado a solução consensual das controvérsias. (CPC, 2015) (NERY JUNIOR, 2018, p.205).

Vale destacar, que a proteção ao meio ambiente, tanto quanto a arbitragem, também teve sua importância reconhecida no sistema jurídico brasileiro com o advento da Constituição Federal de 1988, onde no Capítulo VI, intitulado “Do Meio Ambiente”, em artigo único, apresentado no artigo 225, prevê que “todos tem direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida[...]” (BRASIL, 1988) (NERY JUNIOR, 2009, p.687).

O “bem de uso comum do povo” a que faz referência o mencionado artigo, tem a ver com a fruição de um meio ambiente equilibrado, um direito subjetivo, levando em conta que nem todos os recursos naturais ou bens ambientais são de domínio público (GRANZIERA, 2009, p.10).

Tal fato faz do meio ambiente, direito difuso, de todos, e desta forma deve ser observado eticamente, ou seja, “patrimônio da coletividade, objeto de gestão do Poder Público e da comunidade e ainda, o meio ambiente como requisito de sobrevivência humana e planetária” (MILARÉ, 2014, p. 149).

Por este prisma e em atenção a proteção jurídica do meio ambiente, a fim de manter sua integridade em respeito aos indivíduos indeterminados que tem a sua proteção no artigo 129, inciso III, da Constituição Federal de 1988, quando o Ministério Público é imbuído da função de, por meio do inquérito civil e da ação civil pública, guardar “o meio ambiente e outros interesses difusos e coletivos” (NERY JUNIOR, 2009).

[...] até que consigamos obter, por meio da transformação cultural da sociedade, resultados mais positivos quanto à proteção do meio ambiente, precisamos lançar mão de todos os instrumentos jurídicos postos à disposição da coletividade e de seus representantes, para coibir aqueles que não respeitam o ordenamento jurídico, a se enquadrar nesta nova visão de mundo, sob pena de, daqui a algum tempo, não existir mais um mundo sadio para as presentes e futuras gerações. (NERY JUNIOR, 2009, p. 580).

Mesmo que o procedimento do inquérito civil e o instituto da ação civil pública alcancem algum êxito nas demandas ambientais, a demora do andamento processual é prejudicial a recuperação do meio ambiente, que, também previsto constitucionalmente, encontra-se no mesmo artigo 225, §3º, a “obrigação de reparar os danos causados” (NERY JUNIOR, 2009, p. 687).

Quanto a arbitragem, esta deve ser assim entendida:

Trata-se de forma heterocompositiva de solução de conflitos, uma vez que a decisão competirá ao terceiro imparcial escolhido pelos interessados. Configura, ainda, solução extrajudicial, uma vez que a arbitragem envolve o exercício de jurisdição não estatal, cabendo ao expert, escolhido pelas partes, a resolução definitiva do litígio. (SCHMIDT et al, 2021, p. 3).

Tem, a arbitragem, entre seus princípios, a autonomia da vontade, competência, contraditório, igualdade das partes, imparcialidade do árbitro, livre convencimento motivado e a não revisão do mérito da sentença arbitral (SCHMIDT et al, 2021, p. 7 - 8).

Para Dias (2018, p.135), o princípio da autonomia da vontade “[...] é a essência do instituto arbitral, pelo fato de permitir as partes a possibilidade de modelar conjuntamente desde a eleição da arbitragem, seu conteúdo, passando pela sua fase inicial do procedimento até sua conclusão”. Diz ainda o autor, sobre a arbitragem, que ao acordarem as partes que um terceiro, estranho a lide e com poderes para intervir e resolver questão de direitos patrimoniais disponíveis, sem a presença do judiciário, é “[...] instituto democrático e legítimo de exercício da cidadania”. (DIAS, 2018, p.126).

Antes de tudo, quanto as questões ambientais no direito brasileiro, regem-se pela indisponibilidade dos mesmos, segundo lição de Antunes (2014, p.74) remete a uma estrutura imperfeita quanto as normas de direito ambiental, não harmônicas entre si “[...] e, de fato, impliquem verdadeiras perplexidades diante dos casos concretos”.

A Câmara de Arbitragem e Mediação de Santa Catarina – CAMESC (2023a) entende que há uma limitação material, no entanto aponta a reflexão de que “[...] o meio ambiente é um macrobem unitário, incorpóreo e imaterial [...]”, portanto, indisponível, mas quando ele evolui para “microbem”, estes inseridos no interesse particular, então, podem ocupar o rol de bens indisponíveis e disponíveis também, neste sentido não haveria ofensa ao artigo 1º da Lei nº 9.307/96, lei de regência arbitral. (CAMESC, 2023b)

Diz-se dos direitos indisponíveis, segundo Antunes (2014, p.76), são aqueles dos quais o titular não pode desfazer-se, mas efetivar na forma da lei, não são, no entanto, imutáveis, absolutos. Na seara ambiental, explica o autor, que a indisponibilidade é uma exceção, uma vez que o artigo 225 (BRASIL, 1988), exige a recuperação do dano por aquele que der causa, mas permite a exploração de recursos naturais como previsto em lei.

No que se trata de disponibilidade de direitos é preciso observar de que tipo de direitos se está falando, se for da poluição atmosférica ou dos oceanos, então a resposta é não, de direito difuso, indisponível. No entanto, se observarmos a legislação que permite a exploração de recursos naturais e estudos que viabilizam o seu uso econômico (ANTUNES, 2014, p. 80), como as autorizações e licenças emitidas pela Agência Nacional de Mineração e no Estado de Santa Catarina, IMA – Instituto do Meio Ambiente do Estado de Santa Catarina, respectivamente, então, o recurso natural ou mineral, disponível, passa à esfera patrimonial do particular, e pode ser objeto da arbitragem.

Assim, quando a questão versa sobre bens patrimoniais individuais, é possível aplicar o instituto da arbitragem:

[...] segundo Rosana Siqueira Bertucci, no direito brasileiro, o precedente que merece ser destacado “é o caso ocorrido em Minas Gerais na qual figuraram o Ministério Público (conciliados) a empresa FIAT AUTOMÓVEIS e a SEMA/SP. Foi levada ao conhecimento do primeiro a fabricação de veículos em suposto desacordo com as normas relativas à emissão de poluentes”. [22] A solução obtida, por meio da arbitragem, foi levada pelo Ministério Público Estadual ao Conselho do Ministério Público local e ao Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA) para ser referendada. (BERTUCCI, 2015).

Ainda, neste norte, os custos de uma demanda judicial é algo que não se pode ignorar, como ensina Cappelletti (1988, p.91):

É preciso reconhecer, entretanto, que algumas das características do sistema judiciário regular, que o tornam apto para a solução de litígios de direito público, em defesa de interesses difusos da coletividade, frequentemente também o tornam pouco adequado a fazer valer os direitos das pessoas comuns ao nível individual. Procedimentos contraditórios altamente estruturados, utilizando advogados bem treinados e perícias dispendiosas, podem ser de importância vital nos litígios de direito público, mas colocam severas limitações na

acessibilidade de nossos tribunais de pequenas causas intentadas por pessoas comuns.

Na arbitragem, ocorre a busca pela solução do conflito, onde as partes litigantes escolhem o árbitro a fim de alcançar decisão rápida e especializada. Releva notar que, a Lei nº 13.129/2015 atualizou a lei de regência Lei nº 9.307/1996 (BRASIL), e as alterações no que diz respeito ao poder público, vem a beneficiar de alguma forma o meio ambiente em seu artigo 1º, § 2º: “a autoridade ou o órgão competente da administração pública direta para a celebração de convenção de arbitragem é a mesma para a realização de acordos ou transações”. (BRASIL, 2015).

A utilização da arbitragem em matérias envolvendo a administração pública no Brasil é tema pouco tratado e, certamente, envolto em muito preconceito e desconfiança. No entanto, análise minuciosa da questão revela que ela é amplamente possível, e tem sido praticada e admitida tranquilamente por nossas mais elevadas cortes de justiça. Ademais, com a nova redação dada ao artigo 37 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 19, de 1988, com a introdução da expressão eficiência no caput, parece evidente que a arbitragem, como forma mais rápida de solução de litígios, assim como a conciliação e a mediação, tornou-se, além de possíveis, extremamente desejáveis. (ANTUNES, 2014, p. 81).

Ainda que seja possível a arbitragem nas questões ambientais, não se quer com isso afastar a atuação judicial, mas reconhecer que a escolha de um árbitro pelas partes, impede um julgamento parcial, então, na ausência de um árbitro especializado é escolhido um *ad hoc*: “O árbitro é escolhido *ad hoc* pelas partes, portanto, ele não tem permanência, sua função jurisdicional é transitória, está limitada à matéria confiada pelas partes” (FREITAS; COLOMBO, 2017, p.11).

Não há dúvida que a análise da utilização da arbitragem nas demandas ambientais deve passar pelo crivo da eficiência, uma vez que é instituto, em

comparação com procedimento judicial, muito mais vantajoso, como ensina Dias (2018, p. 286), quanto a celeridade, custo, avaliação técnica por árbitro especialista na demanda posta a sua análise, sigilo, flexibilidade e a escolha do árbitro pelas partes. Ainda sobre a eficiência, pontua o autor “é um padrão normativo básico da Análise Econômica do Direito, para avaliar a maximização da riqueza, ou seja, se os recursos escassos dos bens da sociedade são bem utilizados”, o indivíduo faz escolhas e é a razão pela qual “o conceito econômico de eficiência está vinculado ao custo de oportunidade, por referir-se as opções colocadas à disposição das pessoas entre as oportunidades que surgem em suas vidas (DIAS, 2018, p. 239)”.

Nos institutos do TAC – Termo de Ajustamento de Conduta e Transação Penal, sob uma tentativa de celeridade, não se trata de um acordo, mas na aceitação da proposta sob o risco de arbitramento de ação judicial por parte do *parquet*, ainda assim, se a lei prevê estes dois mecanismos de resolução de conflito na seara jurisdicional, não haveria por que afastar esta possibilidade do juízo arbitral, do contrário, se estaria abrindo mão de um facilitador quanto ao excesso de demandas judiciais, celeridade e julgamento técnico.

Neste sentir, as questões ambientais afetas a extração mineral autorizada pela ANM – Agência Nacional de Mineração e licenciada pelo órgão ambiental estadual, em eventuais intercorrências, poderiam ser resolvidas, por exemplo, pelo IMA - Instituto do Meio Ambiente -, no Estado de Santa Catarina, os quais contariam com agente especializado e que disporia de câmara de juízo arbitral com competência na área, o que beneficiaria o meio ambiente.

Da mesma forma que, ao encontrar precedentes e princípios relevantes, um advogado aumenta sua capacidade de persuadir um juiz, um negociador pode aumentar seu poder de negociação encontrando precedentes, princípios e outros critérios externos de justiça e apresentando-os de maneira convincente e reveladora. (FISCHER, et al, 2018, p. 213).

Se observa na Lei nº 13.129/2015, artigos 22-A, 22-B e 22-C, a possibilidade de medida cautelar a ser requerida judicialmente antes de instituído o juízo arbitral, e podendo ocorrer tal pedido diretamente ao árbitro quando já instituído. No entanto, é necessário valer-se o árbitro da carta arbitral “[...] instrumento por excelência, de comunicação com o Poder Judiciário, podendo ser expedida para solicitar a cooperação da autoridade judiciária na efetivação da tutela de urgência ou de evidência deferida no curso da arbitragem”. (SCHMIDT et al, 2021, p. 202).

Restaria a esfera judicial as questões atinentes especificamente aos minérios, reconhecidamente patrimônio e bens da União, quando da usurpação, a esfera jurisdicional é federal, pois no caso, estaria se resolvendo conflito patrimonial, mas não de prejuízo ambiental, ainda que por vezes os acontecimentos estejam interligados.¹

3 O BRASIL COMO SIGNATÁRIO DE CONVENÇÕES INTERNACIONAIS SOBRE A ARBITRAGEM NAS DEMANDAS AMBIENTAIS

Apesar de a legislação brasileira apresentar certa resistência à arbitragem para solução de controvérsias ambientais, incompreensível o fato, uma vez que o Brasil é signatário de diversas convenções e tratados que permitam este ajuste internacionalmente, pois não é possível de qualquer sorte que um direito esteja disponível e indisponível ao mesmo tempo (ANTUNES, 2003).

É certo que a Constituição de um país é a guia mestra ao legislador para que, baseado nela, encontre o conteúdo da norma derivada, (MORAES, 2014, p. 210). A ideia de controle de constitucionalidade está ligada à Supremacia da

1 A jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região corrobora esse entendimento: AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LAVRA ILEGAL DE SAIBRO. CABIMENTO DA VIA ELEITA. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO EXTRAÇÃO ILEGAL DE RECURSO MINERAL. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO. EXTRAÇÃO ILEGAL DE ARGILA. BEM DA UNIÃO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. PRECEDENTES. (BRASIL, 2023)

Constituição sobre todo ordenamento jurídico e, também, à de rigidez constitucional e proteção dos direitos fundamentais.

Os tratados são, ensina Milaré (2014, p.1570), instrumentos de cooperação, aplicando seus princípios, alcançar internacionalmente a cooperação para o desenvolvimento socioeconômico, proteção do meio ambiente e melhor qualidade de vida, em especial, aos países subdesenvolvidos.

As razões que permitem a arbitragem em controvérsias internacionais, ainda que estejam vinculadas a proteção do planeta, tem como escopo o reconhecimento de que os danos ao meio ambiente são transfronteiriços, apercebimento que nasce com a globalização:

Desertificação, chuva ácida, mudanças climáticas, redução da biodiversidade, entre outras consequências ambientais, fazem parte do dia a dia da humanidade e levaram ao fortalecimento da interdependência entre as nações que, por meio dos instrumentos do Direito Internacional, tem buscado formas de cooperação e entendimento para a preservação do Planeta. (MILARÉ, 2014, p. 1566).

Na lição de Leite (2015, p. 95), o princípio que rege estes acordos é a cooperação, este que segundo ele “[...] calcado nos efeitos transfronteiriços e planetários do dano ambiental, preleciona uma política solidária e de cooperação entre os Estados, no sentido de fornecimento de informações e de elaboração de tratados”.

Transparece nos artigos 77 e 78 da Lei dos Crimes Ambientais, Lei nº 9.605/98 (BRASIL), a obrigação de cooperação quanto a outros países, resguardada a “[...] soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes [...]”, para produção de provas e outras formas de atendimento previstos nos tratados e legislação pátria, mantendo a comunicação em aspecto rápido e seguro com órgãos competentes das outras nações.

Quando se discute internacionalmente agressão ao meio ambiente brasileiro, estamos falando do mesmo patrimônio, em tese indisponível, que

consta dos nossos diplomas legais, ora, se é interessante que a arbitragem seja o instrumento adequado para estas controvérsias, por que não disporíamos internamente de tal facilidade e benefício?

É de se notar que a arbitragem (como meio alternativo de solução de controvérsias), presente no Brasil desde as Ordenações Filipinas, ganha ênfase nos dias atuais diante de uma Justiça tardia, marcada pela morosidade, burocracia e formalidades do processo judicial. (FREITAS, 2017).

As questões referentes a um meio ambiente explorado desordenadamente tiveram relevante discussão, a princípio, na Conferência de Estocolmo em 1972, fato que trouxe a lume a necessidade de estabelecer critérios para proteção dos recursos naturais, que resultou na Declaração de Estocolmo a qual foi um dos pilares do artigo 225 da Constituição Federal do Brasil de 1988, que disciplina “todos tem direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial a sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo” (MILARÉ, 2007, p.1127).

E, seguiram-se os tratados e acordos, como a Convenção sobre a Diversidade Biológica das Organizações das Nações Unidas que foi ratificada pelo Brasil pelo Decreto Federal nº 2.519 em 16 de março de 1998, no artigo 27, item 3, alínea “a” (BRASIL, 1998), que determina que ao ratificar a convenção, os países signatários aceitam como obrigatória a arbitragem como acordo, por exemplo. A referida convenção foi definida na ECO92 - Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento - CNUMAD.

Igualmente, o Protocolo de Olivos, que prevê a arbitragem como Solução de Controvérsias no Mercosul, promulgado pelo Brasil no Decreto nº 4.982/04 (BRASIL, 2004), o qual entendia a necessidade de acordos setoriais para preservação e melhoria do meio ambiente e, em caso de controvérsias, será resolvida por via arbitragem, *ad hoc*.

Assim, da mesma forma, foi promulgado pelo Decreto nº 2.241/97, Declaração de Canela, acordo sobre cooperação em matéria ambiental, realizado entre Brasil e Uruguai. Este foi o primeiro documento essencialmente ambiental após o Tratado de Assunção (BRASIL, 1997).

No dizer de Elena de Calmon, ex-ministra do Superior Tribunal de Justiça (CALMON, 2004), sobre a arbitragem:

[...] solução de conflito rápida e especializadíssima, pois os árbitros têm formação técnica profunda em sua área de atuação. Ademais, é a arbitragem atividade sigilosa, absolutamente imparcial, ostentando ainda neutralidade ideológica e baixos custos a médio prazo.

Pode-se notar, que sendo o Brasil signatário destes tratados, acordos e declarações, aceita a aplicação da arbitragem nas questões ambientais, mesmo sustentando internamente a impossibilidade de aplicá-la em razão da indisponibilidade deste direito difuso, há um contrassenso nessa expectativa.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após realizar o estudo, é possível afirmar que existe suporte legal interno e base internacional para que a arbitragem seja utilizada como alternativa para a resolução de conflitos ambientais no Brasil. Tanto que foi possível identificar suporte legal para que a arbitragem seja aplicada para a resolução de conflitos que envolvem as questões ambientais em território brasileiro. Vale destacar que o Brasil é signatário de acordos e tratados internacionais para aplicação deste instituto em demandas que envolvem o meio ambiente.

Assim sendo, é possível afirmar que existe posição legal e compreensão da doutrina no Brasil, quanto a aplicação do instituto da arbitragem nas controvérsias internas, em especial aqueles referentes ao meio ambiente.

Uma vez que, ao se observar os tratados e acordos internacionais, vislumbra-se que a arbitragem é um meio de solução possível, aceitável e rápido para a resolução dos litígios na esfera ambiental. Para tanto, a pesquisa teve por

base o estudo de obras bibliográficas, artigos científicos, nas legislações internas, nos acordos e tratados internacionais sobre o tema.

Desta forma, conclui-se que é possível adotar o instituto da arbitragem para solução de controvérsias nas demandas internas no Brasil, quer por já dispor de tal artifício internacionalmente, quer por restar demonstrado a viabilidade legal de tal instrumento quanto a celeridade, custo e especialidade, o que vem a ser útil quanto ao meio ambiente. Neste entendimento, destaca-se a possibilidade de aplicação do instituto da arbitragem, especialmente quando o recurso natural fizer parte do patrimônio do particular por previsão de lei, com bases legais e resultado de procedimento junto ao ente público

De fato, a demora do trâmite judicial é um grande empecilho para a recuperação do meio ambiente afetado, o qual, por vezes, recupera-se sozinho, não satisfazendo a exigência do artigo 225, § 3º da CF/88, que obriga aquele que der causa ao dano, recuperar, além de estar sujeito a sanções penais e administrativas

A arbitragem, além da celeridade, tem a vantagem de oportunizar a escolha de árbitro especialista na área, o que sem dúvida levaria a uma decisão mais justa e fundada na técnica que exige, o que a nosso ver, ainda que dentro de alguns parâmetros, vai significar maior proteção ao meio ambiente.

Vale destacar que existe muita resistência, entre diferentes pesquisadores, quanto a utilização da arbitragem para a resolução de conflitos ambientais no Brasil. São diferentes os motivos para tanto, desde a falta de prática interna até a discussão do bem ambiental ser indisponível.

Contudo, a que se pensar em alternativas para a resolução dos conflitos, o que de alguma forma já foi apontada pela Política Nacional de Recursos Hídricos, Lei 9.433/97 (BRASIL, 1997), quando prevê competência para arbitrar administrativamente os conflitos relacionados aos recursos hídricos, tanto no âmbito do Conselho Nacional de Recursos Hídricos, em segunda instância, quanto na dos Comitês de Bacia Hidrográfica, em primeira instância. Previsão esta que merece aprofundamento para entender se o instituto da arbitragem pode ser utilizado para tanto.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

ANTUNES, Paulo de Bessa. Matéria ambiental não é indisponível para fins de arbitragem. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2003-nov-15/materia_ambiental_nao_indisponivel_fins_arbitragem> Acesso em: 12 abr. 2023.

BERTUCCI, Rosana Siqueira. *Arbitragem ambiental: reflexões sobre sua aplicabilidade*. Disponível em: <<https://direitoambiental.com/arbitragem-como-mecanismo-de-solucao-dos-conflitos-decorrentes-dos-danos-ambientais-individuais/>> Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988** – Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. **Decreto Federal nº 2.241 em 02 de junho de 1997**. Promulga o Acordo sobre cooperação em Matéria Ambiental, celebrado entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República oriental do Uruguai, em Montevideu, em 28 de dezembro de 1992. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1997/d2241.htm> Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. **Decreto Federal nº 2.519 em 16 de março de 1998**. Promulga a convenção sobre diversidade biológica, assinada no Rio de Janeiro, em 5 de junho de 1992. Disponível em: <<https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=DEC&numero=2519&ano=1998&ato=3f9ITWq10dNpWT4af>> Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. **Decreto Federal nº 4.982 em 09 de fevereiro de 2004**. Promulga o Protocolo de Olivos para a solução de controvérsias no Mercosul. Disponível em: <<https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=DEC&numero=4982&ano=2004&ato=460UTQ61keRpWTede>> Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. **Lei Nº 9.307 de 23 de setembro de 1996.** Dispõe sobre a arbitragem. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9307.htm> Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. **Lei Nº 9.433 de 08 de janeiro de 1997.** Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9433.htm> Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. **Lei Nº 9.605, de 12 de Fevereiro de 1998.** Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9605.htm> Acesso em: 11 mar. 2022.

BRASIL. **LEI Nº 13.129 de 26 de maio de 2015,** para ampliar o âmbito de aplicação da arbitragem e dispor sobre a escolha dos árbitros quando as partes recorrem a órgão arbitral, a interrupção da prescrição pela instituição da arbitragem, a concessão de tutelas cautelares e de urgência nos casos de arbitragem, a carta arbitral e a sentença arbitral, e revoga dispositivos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13129.htm> Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). **Apelação cível nº 863917320.** Disponível em: <<https://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/863917320/apelacao-civel-ac-50205984420154047200-sc-5020598-4420154047200/inteiro-teor-863917405>>. Acesso em: 12 abr. 2023.

CALMOM, Eliana. **A arbitragem Internacional.** Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva, v. 16, n. 1, p. 1-74, Jan./Jul. 2004. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/publicacaoainstitucional/index.php/informativo/article/view/434/392>> Acesso em: 12 abr. 2023.

CAMARA DE ARBITRAGEM E MEDIAÇÃO DE SANTA CATARINA – CAMESC. Disponível em: <http://www.camesc.com.br/arquivos/1406> Acesso em: 12 abr. 2023a.

CAMARA DE ARBITRAGEM E MEDIAÇÃO DE SANTA CATARINA – CAMESC. Disponível em: <<https://www.camesc.com.br/arquivos/1544>> Acesso em: 12 abr. 2023b.

CAPPELLETTI, Mauro. **Acesso à Justiça.** Tradução Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

DIAS, Feliciano Alcides. **Análise econômica da arbitragem:** a desmonopolização da jurisdição e a solução de conflitos nas relações contratuais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

FISCHER, Roger. et al. **Como chegar ao sim.** Tradução Rachel Agavino. ED., ver. e atual. Rio de Janeiro: Sextante, 2018.

FREITAS, Vladimir Passos de; COLOMBO, Silvana Raquel Blender Colombo. **Arbitragem ambiental, condições e limitações para sua utilização no âmbito do Direito brasileiro.** Disponível em: <<http://ucs.br/etc/revistas/index.php/direitoambiental/article/viewFile/3378/3089>> Acesso em: 12 abr. 2023.

GRANZIERA, Maria Luiza Machado. **Direito ambiental.** São Paulo: Atlas, 2009.

LEITE, José Rubens Morato (coord). **Manual de direito ambiental.** São Paulo: Saraiva, 2015.

MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente.** 9. ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional.** 30.ed. São Paulo: Atlas, 2014.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Constituição Federal comentada e legislação constitucional.** 2.ed. ver. ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado**. 17.ed. ver. ampl. e atual. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

SCHMIDT, Gustavo da Rocha; FERREIRA, Daniel Brantes; OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Comentários à Lei de Arbitragem**. 1.ed. – Rio de Janeiro: Forense; MÉTODO, 2021.

Submissão: 19.abr.23

Aprovação: 15.mai.23



<i>Formato</i>	17 x 24 cm
<i>Tipologia</i>	Minion Pro 10/12/14
<i>Papel</i>	Sulfite Alta Alvura 75 g/m ² (miolo) Supremo 250 g/m ² (capa)
<i>Número de Páginas</i>	265
<i>Impressão</i>	Coordenadoria de Apoio Operacional Tribunal de Justiça do Estado do Ceará
<i>Data</i>	Julho 2023