



VIII *SIMPÓSIO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA
DA FACULDADE DE DIREITO DA
UNIVERSIDADE DE RIO VERDE*

08 e 09 de novembro 2018

SUBMISSÃO DE TRABALHOS: 28/08/18 A 01/10/18
22 HORAS DE ATIVIDADE COMPLEMENTARES PARA ALUNOS EXPOSITORES
INSCRIÇÕES PARA OUVINTES: 29/10/18 A 01/11/18,
NO NÚCLEO DE ATIVIDADES COMPLEMENTARES



**Toda matéria publicada nos Anais do VIII SICFAD é de inteira
responsabilidade dos autores.**

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação-- (CIP)

S621a Simpósio de Iniciação Científica da Faculdade de Direito da Universidade de Rio Verde (8.: 2018: *Rio Verde, GO*).

Anais [recurso eletrônico] - 8º Simpósio de Iniciação Científica da Faculdade de Direito da Universidade de Rio Verde, 08 e 09 de novembro de 2018. / Organizadoras: Patrícia Spagnolo Parise Costa; Lina Dayana Lopes Machado. — Rio Verde, GO: Universidade de Rio Verde, 2018.
66p.

Disponível em: <<http://www.unirv.edu.br/paginas.php?id=549>>.

ISSN: 2177-8558

1. Iniciação Científica. 2. Pesquisa. 3. Simpósio. I. Costa, Patrícia Spagnolo Parise, org. II. Machado, Lina Dayana Lopes, org. III. Título. IV. Universidade de Rio Verde.

CDD: 340.070981

Elaborada por Fernanda Castro - Bibliotecária CRB1/3191

UNIVERSIDADE DE RIO VERDE

Reitor: Prof. Dr. Sebastião Lázaro Pereira

Vice-Reitor: Prof. Me. Leonardo Veloso do Prado

Pró-Reitor de Pós-Graduação: Prof. Dr. Gustavo André Simon

Pró-Reitor de Pesquisa e Inovação: Prof. Dr. Eduardo Lima do Carmo

Pró-Reitora de Graduação: Profa. Ma. Helemi Oliveira Guimarães de Freitas

Pró-Reitora de Extensão e Cultura: Profa. Ma. Vanessa Renata Molinero de Paula

Pró-Reitor de Assuntos Estudantis: Prof. Me. Nagib Yassin

Pró-Reitor de Administração e Planejamento: Prof. Me. Alberto Barella Netto

Procuradora Geral: Profa. Ma. Viviane Aprigio Prado e Silva

Diretora da Faculdade de Direito: Profa. Dra. Telma Divina Nogueira Rodrigues

COORDENADORA GERAL DO EVENTO

Profa. Ma. Patrícia Spagnolo Parise Costa

COMISSÃO CIENTÍFICA

Profa. Ma. Carolina Merida

Profa. Ma. Linia Dayana Lopes Machado

Profa. Ma. Viviane Aprígio do Prado e Silva

COMISSÃO ORGANIZADORA DO EVENTO

Profa. Patrícia Spagnolo Parise Costa

Profa. Linia Dayana Lopes Machado

EDITORAÇÃO

Profa. Ma. Patrícia Spagnolo Parise Costa

APRESENTAÇÃO

A pesquisa, integrada ao ensino e à extensão, constitui elemento essencial da ação acadêmica de uma universidade. A função mais nobre de uma instituição de ensino superior é a de gerar novos saberes, seja pela invenção ou pela inovação.

No âmbito do Direito, em especial, a força da inquietude impulsiona e inspira o prazer de construir o pensamento a partir de um raciocínio crítico, reflexivo e criativo. A reconstrução do respeito pelas descobertas dos juristas do passado, como basilares para novos caminhos abertos pelos juristas da atualidade, procura soluções para os velhos e novos conflitos sociais.

O VIII Simpósio de Iniciação Científica da Faculdade de Direito da Universidade de Rio Verde teve por intuito valorizar a iniciação científica na Faculdade de Direito e viabilizar um espaço para o debate de questões jurídicas, filosóficas, sociológicas e políticas do meio acadêmico, valendo-se da interdisciplinariedade, envolvendo o corpo discente da Universidade de Rio Verde e de outras instituições de ensino superior.

Coordenação: Profa. Ma. Patrícia Spagnolo Parise Costa

PROGRAMAÇÃO

DIA 08 /11 – QUINTA-FEIRA:

Local: Sala 07 do Bloco VI (Direito).

19:30 – Abertura do evento.

19:30 – 20:30 - Palestra: **Pesquisa de Campo: relatos sobre características, facilidades e dificuldades em 5 casos concretos. Prof. Me. Cláudio de Castro Braz.**

20:30 às 22:00 – Apresentação dos trabalhos de pesquisa, conforme a ordem designada a seguir:

1. A NECESSIDADE DE PROTEÇÃO JURÍDICA DO BEM ESTAR ANIMAL NA PECUÁRIA DO ESTADO DE GOIÁS

Ana Luiza Vieira Malta, Estefânia Naiara da Silva Lino

2. A VIABILIZAÇÃO DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO PARA SOLUCIONAR OS CONFLITOS DA EXPORTAÇÃO DE BOVINOS VIVOS PARA ABATE

Karoline Oliveira Silva, Kevin Silveira de Albuquerque,
Muriel Amaral Jacob

3. BREVES APONTAMENTOS SOBRE A USUCAPIÃO FAMILIAR

Camilla Lorraine Oliveira Teixeira, Fernanda Peres Soratto

OBS: Os autores terão 15 minutos para fazer a apresentação oral dos artigos com uso do datashow. A banca poderá argüir ou fazer ponderações pelo tempo de 5 a 10 minutos.

Notebooks e pen drives são de inteira responsabilidade dos expositores. O datashow estará disponível na sala 07.

DIA 09 /11 – SEXTA-FEIRA:

Local: Sala 07 do Bloco VI (Direito).

19:30 – Abertura do evento.

19:30 – 20:30 – Palestra: **A Pesquisa em Ciências Sociais. Palestrante: Prof. Me. Bruno de Oliveira Ribeiro**

20:30 às 22:00 – Apresentação dos trabalhos de pesquisa, conforme a ordem designada a seguir:

1. O ACESSO À JUSTIÇA FRENTE À CAPACIDADE CIVIL PELO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E SEUS REFLEXOS

Gabriela de Abreu Oliveira, Marília de Abreu Oliveira, Fernanda Peres Soratto

2. REVITIMIZAÇÃO COMO BARREIRA ÀS DENÚNCIAS NOS CASOS DE VIOLÊNCIA SEXUAL NO BRASIL.

Maiâne Reis Alves, Celany Queiroz Andrade

3. SOPESAMENTO DOS PRECEITOS FUNDAMENTAIS À LUZ DO DIREITO AO ESQUECIMENTO

Camila Pereira da Silva, Carlos Vinícios Carvalho de Souza, Dyeliton Zenivil Conceição Amaral, Jammes Miller Bessa

OBS: Os autores terão 15 minutos para fazer a apresentação oral dos artigos com uso do datashow. A banca poderá argüir ou fazer ponderações pelo tempo de 5 a 10 minutos.

Notebooks e pen drives são de inteira responsabilidade dos expositores. O datashow estará disponível na sala 07.

SUMÁRIO

1. **A NECESSIDADE DE PROTEÇÃO JURÍDICA DO BEM ESTAR ANIMAL NA PECUÁRIA DO ESTADO DE GOIÁS** 8
Ana Luiza Vieira Malta, Estefânia Naiara da Silva Lino
2. **A VIABILIZAÇÃO DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO PARA SOLUCIONAR OS CONFLITOS DA EXPORTAÇÃO DE BOVINOS VIVOS PARA ABATE** 19
Karoline Oliveira Silva, Kevin Silveira de Albuquerque, Muriel Amaral Jacob
3. **BREVES APONTAMENTOS SOBRE A USUCAPIÃO FAMILIAR** 29
Camilla Lorraine Oliveira Teixeira, Fernanda Peres Soratto
4. **O ACESSO À JUSTIÇA FRENTE À CAPACIDADE CIVIL PELO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E SEUS REFLEXOS** 40
Gabriela de Abreu Oliveira, Marília de Abreu Oliveira, Fernanda Peres Soratto
5. **REVITIMIZAÇÃO COMO BARREIRA ÀS DENÚNCIAS NOS CASOS DE VIOLÊNCIA SEXUAL NO BRASIL** 48
Maiâne Reis Alves, Celany Queiroz Andrade
6. **SOPESAMENTO DOS PRECEITOS FUNDAMENTAIS À LUZ DO DIREITO AO ESQUECIMENTO** 59
Camila Pereira da Silva, Carlos Vinícios Carvalho de Souza, Dyeliton Zenivil Conceição Amaral, Jammes Miller Bessa

A NECESSIDADE DE PROTEÇÃO JURÍDICA DO BEM ESTAR ANIMAL NA PECUÁRIA DO ESTADO DE GOIÁS

Ana Luiza Vieira Malta¹
Estefânia Naiara da Silva Lino²

Resumo: O presente trabalho tem como objetivo abordar a importância das práticas de manejo do bem-estar na produtividade de animais de corte, bem como avaliar a necessidade de adoção de normas no Estado de Goiás como forma de garantia do bem-estar animal na pecuária, visando sugerir a instituição de um Código Estadual que normatize tais regras, com o intuito de coibir os atos de crueldade na criação de animais de corte. Para tanto, analisou-se normas internacionais e internas como parâmetro a ser seguido. O método de construção do pensamento lógico utilizado foi o dedutivo. O meio técnico de investigação o comparativo. A pesquisa é exploratória realizada por meio de levantamento bibliográfico e documental (legislação). Ao final, conclui-se que ainda carecemos de um Código, quer seja a nível Federal ou mesmo a nível Estadual, que discipline os manejos de bem-estar do animal.

Palavras-chave: legislação, produtividade, crueldade

THE NECESSITY OF LEGAL PROTECTION OF WELL BEING ANIMAL IN THE LIVESTOCK OF THE STATE OF GOIÁS

Abstract: The present work aims to address the importance of well-being practices in the productivity of beef animals, as well as to evaluate the need for adoption of standards in the State of Goiás as a way to guarantee animal welfare in livestock, with the objective of suggesting the establishment of a State Code that regulates the animal welfare rules, with the intention of curbing cruelty in breeding animals. International and internal standards were analyzed as a parameter to be followed. The method of construction of the logical thought used was the deductive one. Comparative technical means of research. The research is exploratory, carried out through a bibliographical and documentary survey (legislation). At the end, it is

¹ Graduanda em Direito pela UniRV - Universidade de Rio Verde, campus Rio Verde, analuzavieiramalta@outlook.com.

² Professora Adjunto II do curso de direito da UniRV. Doutora em Direito pela PUC/SP; estefanialino@msn.com.

concluded that we still lack a Code, whether at Federal level or even at State level, which disciplines the well-being of the animal.

Keywords: legislation, productivity, cruelty

1 INTRODUÇÃO

A busca por melhoria na produtividade de animais de corte, o aumento mundial de consumo, bem como a capacidade senciente dos bichos, os quais são afetados positiva ou negativamente, fizeram com que as normas de bem-estar animal se tornassem medidas essenciais a serem adotadas na pecuária.

A produção e o manejo bovino são um fato consolidado no agronegócio e diante disso devem atender a princípios que não visem somente o desempenho econômico, mas, sobretudo, o bem-estar animal e a responsabilidade social e ambiental.

Ocorre que, a produção e criação de animais de corte na pecuária nem sempre é realizada de forma a garantir o bem-estar dos bovinos, suínos, aves etc., de modo que essa ausência no manejo correto além de causar dor e sofrimento ao bicho acarreta significativa redução no desempenho produtivo desses animais.

Nesse contexto, o objetivo desse trabalho, portanto, é observar a necessidade de normas que garantam a prática de bem-estar animal no Estado de Goiás, quer seja para os fins de se evitar qualquer ato cruel que cause dor e sofrimento ao animal ou ainda por contribuírem com a qualidade da produção pecuarista, a julgar pelo simples fato de que os animais são seres sencientes que se afetam positiva ou negativamente, a depender do manejo, de modo que qualquer conduta que iniba os maus-tratos possui significativo impacto na produção e criação de animais de corte.

Há uma iniciativa do Ministério Público do Estado de Goiás - MP/GO (2014) para implantação de normas referentes ao bem-estar animal no município de Goiânia, contudo, a pesquisa compreende que as normas devem ser de competência estadual, devendo existir iniciativa institucional e social para a devida regulamentação.

Por fim, para a elaboração da pesquisa, o método de construção do pensamento lógico utilizado foi o dedutivo. O meio técnico de investigação o comparativo. A investigação é exploratória realizada por meio de levantamento bibliográfico e documental (legislação), com o fito de abordar a importância do bem-estar animal para as atividades agropecuárias e o *déficit*

no ordenamento jurídico do Estado de Goiás, o qual carece de lei que normatize regras de manejo do bem-estar dos animais na pecuária.

2 A CAPACIDADE DE SOFRER DOS ANIMAIS

Os animais são seres sencientes que possuem aptidão física de sentir, ou seja, têm a capacidade de serem afetados positiva ou negativamente, de modo que quando expostos a situações de crueldade sofrem conscientemente com os atos de maus-tratos, em contrapartida quando expostos a condições adequadas de manejo melhoram seu desempenho produtivo.

Nas palavras de Pedrazzani *et al* (2007) a senciência é um pré-requisito para a discussão do bem-estar animal, sendo caracterizada como a capacidade dos animais em externarem seus sentimentos, ou seja, de possuir consciência das variadas sensações.

Para Molento (2005) o bem-estar deve ser pautado na capacidade de sofrer inerente aos animais juntamente com a responsabilidade humana de evitar esse sofrimento, de modo que a senciência animal deve ser levada em consideração durante todas as tomadas de decisões envolvendo o uso dos animais pelo ser humano, sendo que ao realizarmos o abate ou confinamento desses animais devemos levar em consideração todo sofrimento envolvido.

3 CONCEITO DE BEM ESTAR ANIMAL

O bem-estar animal pode ser definido como toda e qualquer prática que vise manter a saúde e o bom estado dos animais, estabelecendo diretrizes necessárias para garantir a qualidade física e mental dos bichos durante todo o manejo, coibindo dessa forma ações que venham a causar dor e sofrimento a eles.

De acordo com a Organização Mundial de Saúde Animal (OIE, 2008) o bem-estar animal é caracterizado pelo bom estado do animal baseado na saúde, conforto, nutrição, segurança, prevenção de doenças, comportamento natural, dor, medo e estresse, ou seja, é definido pelo bom estado do animal e não apenas pelo tratamento recebido pelo animal.

4 O BEM-ESTAR ANIMAL E A PRODUTIVIDADE

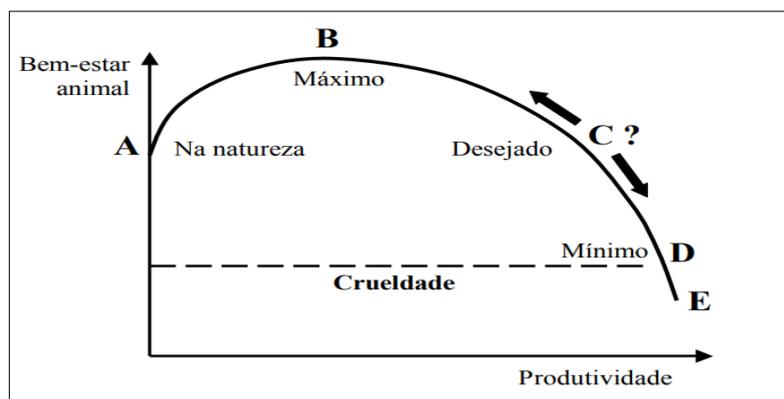
A utilização de técnicas que reduzam o sofrimento dos animais de corte evitando desgastes físicos, mentais e naturais melhoram consideravelmente a sua produtividade, isso porque evitam o desgaste do animal.

Nas palavras de Broom (1991 apud HÖTZEL e MACHADO FILHO, 2004) o impacto do bem-estar animal na produtividade não deve ser o único motivo que influencie na preocupação com o tema. Apesar da produtividade ser um fator relevante, ela não é necessariamente sinônimo de bem-estar, aquela é apenas consequência deste, ou seja, quando o bem-estar é pobre, pode haver quedas na produção de ovos e leite, aumento de incidência de doenças e produção de carne de qualidade inferior.

Hötzel e Machado Filho (2004) citam como consequências da ausência da prática de bem-estar dos animais: o estresse social devido a manejos inadequados, influenciando na qualidade da carne; aumento da incidência de doenças e do canibalismo, levando a morte dos animais; o transporte e manejo inadequados/inapropriados, aumentando a incidência de carne pálida, mole, escura, dura e seca dentre outros fatores que acarretam drasticamente o aumento nos custos de produção e/ou prejudicam a qualidade final do produto.

Nesse sentido, a relação entre o bem-estar animal e a produtividade:

Quadro 1: Relação entre o bem-estar animal e a produtividade.



Fonte: MOLENTO, 2005, p. 6.

Outrossim, o mercado de exportação de carne está cada vez mais exigente quanto a preferência por animais com alto índice de bem-estar.

Para Hötzel e Machado Filho (2004) e Bond *et al.* (2012) apud Silva e Borges (2015) o bem-estar animal é uma das principais preocupações da União Europeia e dos países desenvolvidos, haja vista que os consumidores passaram a exigir a criação de animais de maneira humanitária, bem como a vedação a qualquer prática de maus tratos em animais destinados tanto para a pesquisa como para a produção.

Os pecuaristas que trabalham na produção animal no Brasil não podem mais se dar ao luxo de desconhecer esse fenômeno, se não pela importação, que seja para estarem preparados

para conquistarem o mercado externo, de modo que o despreparo no manejo de bem-estar animal apenas daria aos países compradores novos argumentos para limitarem as exportações do competitivo produto brasileiro (CRUZ, 2003).

5 PROTEÇÃO JURÍDICA AO BEM-ESTAR ANIMAL

A Constituição Federal disciplina como uma das obrigações do poder público a proteção à fauna e a flora, vedando qualquer prática que submetam os animais a tratamentos cruéis, nos termos do artigo 225, VII da CF. (BRASIL, 1988).

Da mesma forma o artigo 23, VI, VII e VIII da Constituição Federal estabelece que é competência comum da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal proteger o meio ambiente e combater a poluição, preservar as florestas, a fauna e a flora e fomentar a produção agropecuária e organizar o abastecimento alimentar.

Trata-se de competência material ou administrativa de natureza executiva relativa à implementação das diretrizes, políticas e preceitos concernentes ao meio ambiente. Assim, cada unidade da Federação, sem prejuízo da atuação administrativa de cada um, ou seja, atuando de forma concomitante, deve gerir as atividades públicas [...]. (PADILHA, 2010, p. 208).

Assim, é de competência comum da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal legislar sobre as normas que versem sobre o bem-estar animal, sendo de extrema importância que todos os entes federados promovam a edição de leis que visem fomentar a agricultura e a pecuária, e sobretudo, proteger o meio ambiente.

Para Para Bonavides (2001, p. 523 apud CAVALCANTE, 2018) a proteção à fauna e à flora constitui direito fundamental de terceira geração fundado na solidariedade, de caráter coletivo ou difuso, dotado de altíssimo teor de humanismo e universalidade, na qual os indivíduos possuem o direito e, ao mesmo tempo, o dever de proteção.

De acordo com Broom (2011) nos últimos anos houve significativo aumento na pressão pública para que fossem estabelecidos códigos de conduta, leis e aplicação da legislação que tratem tanto da saúde humana como do bem-estar animal e impacto sobre o meio ambiente.

Nesse contexto, atualmente tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei 215/2007 que visa instituir um Código Federal de Bem-Estar Animal.

De acordo com artigo 5º, I do Projeto de Lei 215/2007 entende-se por bem-estar animal “a garantia de atendimento às necessidades físicas, mentais e naturais do animal, a isenção de lesão, doença, fome, sede, desconforto, dor, medo e estresse, a possibilidade de expressar seu comportamento natural, bem como a promoção e preservação de sua saúde” (BRASIL, 2007).

Diante disso, visando estabelecer as práticas de bem-estar animal, alguns Estados já instituíram leis estaduais com a finalidade de assegurar o bem-estar dos animais, a exemplo podemos citar: o Código Estadual de Proteção aos Animais no Estado do Rio de Janeiro - Lei nº 3900/2002; Código Estadual de Proteção aos Animais no Estado do Paraná - Lei nº 14.037/2003; Código Estadual de Proteção aos Animais no Estado do Rio Grande do Sul - Lei nº 11.915/2003; Código Estadual de Proteção aos Animais no Estado de Santa Catarina - Lei nº 12.854/2003; Código de Proteção aos Animais no Estado de São Paulo - Lei nº 11.977/2005; Código de Proteção aos Animais no Estado do Espírito Santo - Lei nº 8060/2005.

Da mesma forma, o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento prevê várias instruções normativas, tais como: a Lei de Política Agrícola; Decreto nº 9.013 de 2017; Instrução Normativa nº 13 de 2010; Instrução Normativa nº 56, de 6 de novembro de 2008; Instrução Normativa nº 03 de 2000; Instrução Normativa nº 12 de 2017; Lei nº 7.291/1984; Decreto nº 96.993/1988; Instrução Normativa nº 13/2002; Instrução Normativa nº 48/2008; Instrução Normativa nº 01/2012; Lei Nº 11.794, de 8 de outubro de 2008; Lei nº 10.519, de 17 de julho de 2002; Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998; Resolução nº 675/2017 CONTRAN.

Já a nível internacional a Organização Internacional de Saúde Animal-OIE estabelece recomendações e promove conferências sobre o bem-estar animal com o objetivo de delimitar regras gerais que promovam políticas de bem-estar animal

Na concepção de Regis e Cornelli (2017) os exatos 242 projetos de lei que versam sobre o tratamento jurídico dos animais demonstram o crescente interesse dos congressistas brasileiros pela matéria a partir do século XXI, estabelecendo projetos fundamentados em perspectivas antropocêntricas pautadas na redução do sofrimento animal e como perpetuador e legalizador das práticas já existentes.

Para Padilha (2010) ainda há um longo caminho a percorrer até que se obtenha a efetividade das normas de proteção à fauna, que considerou os animais dignos de respeito na sua dor, sofrimento e em sua função ecológica, haja vista que não inclui apenas a seara jurídica, mas também a cultural, as práticas comerciais e as inúmeras práticas ilícitas de maus-tratos contra a fauna, perpetuadas pela omissão ou ineficiência estatal.

Na visão de Hötzel e Machado Filho (2004) citando Webster (2001) não basta apenas que sejam diagnosticados os problemas de bem-estar animal é necessária uma legislação que discipline a aplicação do bem-estar.

Portanto, uma alternativa para a criação consciente de animais de corte na pecuária é a adoção de práticas de bem-estar pautada na garantia fundamental de terceira geração estabelecida pela Constituição Federal, sendo fundamental que haja a regulamentação de

normas estaduais para cada Estado, tendo em vista a competência comum disciplinada na Constituição Federal.

6 CONCLUSÃO

Diante do que foi delineado, podemos delimitar que as práticas de bem-estar animal são imprescindíveis tanto para a pecuária quanto para a própria saúde do animal.

A utilização de meios e métodos que visam estabelecer melhor qualidade de vida ao animal, evitando sua exposição a condições cruéis, de dor e sofrimento permitem um aumento na produtividade agropecuarista, haja vista que o bem-estar está estritamente ligado com o desempenho do animal.

Contudo, apesar de ser um tema que está se destacando cada vez mais na região goiana, ainda não um Código que o regulamente. Assim, diante da ausência de norma federal, compete ao Estado legislar sobre a matéria, sendo, portanto, indispensável que o Estado de Goiás edite normas de bem-estar animal e garantam o seu efetivo cumprimento, levando em consideração, especialmente a disciplina prevista na Constituição Federal e nas normas internacionais.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Presidência da República. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. *Diário Oficial da União. Brasília*; 5 out 1988. Não paginado. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 1 set. 2018.

_____. Presidência da República. Lei de Política Agrária, de 17 de janeiro de 1991. *Diário Oficial da União. Brasília*; 18 janeiro 1991. Não paginado. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8171.htm. Acesso em: 1 set. de 2018.

_____. Presidência da República. Decreto nº 9.013, de 29 de março de 2017. *Diário Oficial da União. Brasília*; 30 março 2017. Não paginado. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Decreto/D9013.htm. Acesso em: 1 set. 2018.

_____. Presidência da República. Decreto nº 96.993, de 17 de outubro de 1988. *Diário Oficial da União. Brasília*; 18 outubro 1985. Não paginado. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Antigos/D96993.htm. Acesso em: 1 set. 2018.

_____. Presidência da República. Lei nº 7.291, de 19 de dezembro de 1984. *Diário Oficial da União*. Brasília; 20 de dezembro 1984. Não paginado. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7291.htm. Acesso em: 1º set. 2018.

_____. Presidência da República. Lei nº 11.794, de 8 de outubro de 2008. *Diário Oficial da União*. Brasília; 09 de outubro de 2008. Não paginado. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/111794.htm. Acesso em: 1º set. 2018.

_____. Presidência da República. Lei nº 10.519, de 17 de julho de 2002. *Diário Oficial da União*. Brasília; 18 de julho de 2002. Não paginado. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10519.htm. Acesso em 01 de setembro de 2018.

_____. Presidência da República. Lei nº 9.605, de 12 de dezembro de 1998. *Diário Oficial da União*. Brasília; 13 de fevereiro de 1998. Não paginado. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9605.htm. Acesso em 1º set. 2018.

_____. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 215, de 15 de fevereiro de 2007*. Institui o Código Federal de Bem-Estar Animal. Brasília; 2007. Disponível em: http://www.abcs.org.br/images/stories/Anexos/projeto_de_lei_bem_estar_animal.pdf. Acesso em: 1º set. 2018.

BROOM, D.M. 2011. Bem-estar animal. In: *Comportamento Animal*, 2ª edn, ed. Yamamoto, M.E. and Volpato, G.L., pp. 457-482. Natal, RN; Editora da UFRN.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. *Principais julgados do STF e STJ comentados*. Salvador: JusPodivm. 2018.

CRUZ, Clovis Rayzel da. *Bem Estar Animal no Cenário Internacional*. Disponível em: http://www.cnpsa.embrapa.br/sgc/sgc_publicacoes/anais0304_bsa_cruz.pdf. Acesso em: 01 set. 2018.

CONTRAN. *Resolução nº 675, de 21 de junho de 2017*. Disponível em: <http://www.agricultura.gov.br/assuntos/sustentabilidade/bem-estar-animal/arquivos/arquivos-legislacao/DOUde26.06.2017RESOLUON675CONTRANTransportedeanimais.pdf>. Acesso em: 1º set. 2018.

ESPIRITO SANTO. *Código Estadual de Proteção aos Animais no âmbito do Estado do Espírito Santo*. Espírito Santo, 23 de junho de 2005. Não paginado. Disponível em:

<http://www.al.es.gov.br/antigo_portal_ales/images/leis/html/LO8060.html>. Acesso em: 04 set. 2018.

FRANCHI, Guilherme Amorim; SILVA, Iran José Oliveira da; VIEIRA, Fernanda Victor Rodrigues; GARCIA, Paulo Rogério; PINTO, Ana Luiza Mendonça. *O bem-estar animal e a Legislação*. Disponível em <https://www.milkpoint.com.br/artigos/producao/o-bemestar-animal-e-a-legislacao-80035n.aspx>. Acesso em: 1º set. 2018.

HÖTZEL, Maria José; MACHADO FILHO, Luiz Carlos Pinheiro. *Bem-estar animal na agricultura do século XXI*. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1517-8052004000100001>. Acesso em: 1º set. 2018.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS. 15ª Promotoria de Justiça de Goiânia - Núcleo de Defesa do Meio Ambiente. *Plano de Implantação da Política Municipal de Bem Estar Animal em Goiânia*. 2014. Disponível em: <http://www.mpgo.mp.br/portal/arquivos/2014/12/16/14_52_59_791_Plano_Bem_Estar_Animal_Munic%C3%ADpio_de_Goi%C3%A2nia_final.pdf>. Acesso em: 04 set. 2018.

MINISTÉRIO DA AGRICULTURA, PECUÁRIA E ABASTECIMENTO. *Recomendações da Organização Mundial de Saúde Humana*. Disponível em: <<http://www.agricultura.gov.br/assuntos/boas-praticas-e-bem-estar-animal/recomendacoes-da-organizacao-mundial-de-saude-animal>>. Acesso em 1º ago. 2018.

_____. *Legislação*. Disponível em: <<http://www.agricultura.gov.br/assuntos/sustentabilidade/bem-estar-animal/legislacao>>. Acesso em: 1º set. 2018.

_____. *Folder Bem-estar Animal no Brasil* (versão português). Disponível em <<http://www.agricultura.gov.br/assuntos/boas-praticas-e-bem-estar-animal/arquivos-publicacoes-bem-estar-animal/folder-bem-estar-animal-no-brasil-versao-portugues.pdf/view>>. Acesso em: 04 set. 2018.

MOLENTO. Carla Forte Maiolino. *Senciência Animal*. Disponível em: <<http://www.labea.ufpr.br/PUBLICACOES/Arquivos/Pginas%20Iniciais%20%20Senciencia.pdf>>. Acesso em: 1º set. 2018.

OIE. 2008. *Animal Welfare*. Section 7 (pages 235-319) in *Terrestrial Animal Health Code*, Volume 1, World Organisation for Animal Health (OIE), Paris, France.

_____. Consequências dos Padrões do Setor Privado para o Comércio Internacional de Animais e Produtos Animais. Disponível em: <<http://www.oie.int/es/normas/implicaciones-de-las-normas-privadas/>>. Acesso em: 1º set. 2018.

PADILHA, Norma Sueli. *Fundamentos Constitucionais do Direito Ambiental Brasileiro*. Rio de Janeiro: Elsevier. 2010.

PARANÁ. *Código Estadual de Proteção aos Animais*. Paraná, 11 de abril de 2003. Não paginado. Disponível em: <https://www.portaleducacao.com.br/conteudo/artigos/idiomas/lei-n-14037-institui-o-codigo-estadual-de-protecao-aos-animais/2452>. Acesso em: 04 set. 2018.

PEDRAZZANI, Ana Silvia; MOLENTO, Carla Forte Maiolino; CARNEIRO, Paulo César Falanghe; CASTILHO, Marisa Fernandes de. *Senciência e bem-estar de peixes: uma visão de futuro do mercado consumidor*. Disponível em: < <http://www.nintec.ufla.br/wp-content/uploads/2011/09/bem-estar-em-peixes.pdf>>. Acesso em: 1º set. 2018.

REGIS, Arthur Henrique de Pontes; CORNELLI, Gabriele. *Situação jurídica dos animais e propostas de alterações no Congresso Nacional*. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/1983-80422017251180>>. Acesso em: 1º set. 2018.

RIO DE JANEIRO. *Código Estadual de Proteção aos Animais, no Âmbito do Estado do Rio de Janeiro*. [Internet]. Rio de Janeiro, 29 de julho de 2002. Disponível em: <http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/CONTLEI.NSF/01017f90ba503d61032564fe0066ea5b/3a78021f7425852103256c05004f796f?OpenDocument>. Acesso em: 04 set. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. *Código Estadual De Proteção aos Animais*. Rio Grande do Sul, 21 de maio de 2003. Não paginado. Disponível em: <https://www.ufrgs.br/bioetica/11915an.htm>. Acesso em: 04 set. 2018.

SANTA CATARINA. *Código Estadual De Proteção aos Animais*. Santa Catarina, 22 de dezembro de 2003. Disponível em: <http://www.icmbio.gov.br/cepsul/images/stories/legislacao/Lei/2003/lei_sc_12854_2003_ins_tituicodigoestadualprotecaoanimais_sc.pdf>. Acesso em: 04 set. 2018.

SÃO PAULO. *Código de Proteção aos Animais do Estado e dá outras providências*. São Paulo, 25 de agosto de 2005. Não paginado. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2005/lei-11977-25.08.2005.html>. Acesso em: 04 set. 2018.

SILVA, Aline Alves da; BORGES, Luiz Felipe Krueel. *Conceitos e Considerações sobre o Bem Estar Animal na Produção de Bovinos – Revisão Bibliográfica*. Disponível em: <<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:ETxt9zFK4KgJ:revistaeletronica.u>

nicruz.edu.br/index.php/CIENCIAETECNOLOGIA/article/download/471/533+&cd=2&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>. Acesso em: 1º set. 2018.

SCHNEIDER, Sergio; SCHIMITT, Cláudia Job. *O uso do método comparativo nas Ciências Sociais*. Cadernos de Sociologia, Porto Alegre, v. 9, p. 49-87, 1998.

A VIABILIZAÇÃO DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO PARA SOLUCIONAR OS CONFLITOS DA EXPORTAÇÃO DE BOVINOS VIVOS PARA ABATE

Karoline Oliveira Silva¹
Kevin Silveira de Albuquerque²
Muriel Amaral Jacob³

Resumo: O presente trabalho pretende esclarecer a atual situação jurídica da exportação do gado vivo para o abate, uma das principais atividades da agropecuária, que se tornou alvo de diversos questionamentos sobre sua legalidade. Sendo considerado uma alternativa para o crescimento econômico do país, o Brasil é signatário de acordos internacionais que estimulam a exportação de bovinos vivos, tendo como principais compradores países que possuem como religião predominante a muçumana, a qual exige que animais só podem ser consumidos se seguirem a técnica de abate denominada *halal*. Entretanto, ONGs e protecionistas recorrem à justiça solicitando a proibição do transporte da carga viva para outros países, alegando os maus-tratos sofridos durante a exportação, além do impacto ambiental causado pelo descarte de fezes e de carcaças em alto mar. Dessarte, o Judiciário assume papel fundamental, recorrendo às normas internacionais e às leis nacionais, além de verificar a verdade real dos fatos analisando laudos do interior das embarcações, para enfim realizar a aplicação do direito. Entretanto, as decisões nacionais têm causado polêmica, exigindo cautela e responsabilidade do julgador ao proferir decisões, devendo este analisar impactos presentes e futuros a fim de não acarretar consequências ainda mais severas à saúde do animal e à economia nacional, respeitando constantemente o princípio da separação dos poderes. Em suma, a necessidade de padronização de normas e protocolos se faz necessária, devendo os poderes públicos respeitarem o princípio da separação dos poderes, não extrapolando sua competência, para então, incentivarem os produtores rurais e o direito animal. No que diz respeito a metodologia, a pesquisa utilizará o método dedutivo. Quanto à natureza dos dados, a pesquisa será qualitativa. Quanto ao tipo de pesquisa, sua natureza será básica. Do ponto de vista dos objetivos, a pesquisa será descritiva. No que diz respeito aos procedimentos técnicos, a pesquisa será bibliográfica com fontes retiradas de livros, normas jurídicas e mídias eletrônicas.

¹ Aluna de graduação do Curso de Direito, Universidade de Rio Verde - UniRV. Email: karol1996@globocom

² Aluno de graduação do Curso de Direito, Universidade de Rio Verde - UniRV. Email: kevinalbuquerque@hotmail.com

³ Orientadora, mestre e doutoranda em Direito. Professora do Curso de Direito, Universidade de Rio Verde – UniRV. Email: murieljacob@hotmail.com.

Palavras-chave: Agronegócio, Direito dos animais, Jurisdição brasileira

THE FEASIBILITY OF THE BRAZILIAN JUDICIARY TO RESOLVE THE EXPORT CONFLICTS OF LIVE CATTLE FOR SLAUGHTER

Abstract: The present work intends to clarify the current legal situation of the export of live cattle for slaughter, one of the main agricultural activities, which has become the target of several questions about its legality. Being considered an alternative for the country's economic growth, Brazil is signatory of international agreements that stimulate the export of live cattle, with the main buyers being countries that have as predominant religion the Muslim, which requires that animals can only be consumed if they follow the technique of slaughter called *halal*. Meanwhile, NGOs and protectionists have appealed to the courts for a ban on the transport of live cargo to other countries, alleging the ill-treatment suffered during the export, as well as the environmental impact caused by discarding feces and carcasses in the high seas. Thus, the Judiciary assumes a fundamental role, resorting to international norms and national laws, as well as verifying the real truth of the facts by analyzing reports from inside the vessels, in order to carry out the application of the law. However, the national decisions have caused controversy, requiring caution and responsibility of the judge in rendering decisions, which must analyze present and future impacts in order not to have even more severe consequences to the health of the animal and the national economy, constantly respecting the principle of separation of powers. In short, the need for standardization of standards and protocols is necessary, and the public authorities must respect the principle of separation of powers, not by extrapolating their competence, to encourage rural producers and animal rights. As far as the methodology is concerned, the research will use the deductive method. As for the nature of the data, the research will be qualitative. As for the type of research, its nature will be basic. From the point of view of the objectives, the research will be descriptive. With regard to technical procedures, the research will be bibliographical with sources taken from books, legal norms and electronic media.

Keywords: Agribusiness, Animal law, Brazilian jurisdiction

1 INTRODUÇÃO

Primordialmente, a Declaração Universal dos Direitos dos Animais, elaborado pela UNESCO, representou um marco no direito internacional do animal, alertando países signatários da importância da vida destes seres, orientando as nações na criação de leis e princípios afim de impedir maus-tratos ou qualquer outro tipo de violência contra os animais.

Não obstante, criou-se uma divisão de entendimentos acerca deste tema, pois enquanto alguns rechaçam a limitação da aplicação destes direitos, outros buscam a aplicação de direitos inerentes ao homem aos animais.

Assim, o Judiciário é impelido a envolver-se e analisar a questão do bem-estar animal. A Declaração Universal dos Direitos dos Animais, a Constituição Federal, e a punição imposta pela Lei dos Crimes Ambientais conscientizou o homem de que os bichos são seres sencientes, dotados de sensibilidade, podendo sofrer de forma física e mental, e, conseqüentemente, são passíveis de proteção jurídica, não podendo ser tratados como meros objetos.

Com a proteção aos animais, o embarque de gado vivo para outros países tem sido tema de discussões, opondo representantes do agronegócio, ambientalistas e entidades de proteção ao animal, exigindo do judiciário apurações e soluções.

Recentemente, um caso emblemático ocorrido durante uma embarcação revoltou tais defensores, na qual um boi, após cair do transporte e percorrer cerca de dez quilômetros no mar para sobreviver, foi resgatado e submetido novamente a uma viagem exaustiva.

A maioria dessas vendas de gado vivo vão para países muçumanos, por questões religiosas. Pautados pelo Alcorão e pela Jurisprudência Islâmica, os religiosos só podem consumir a carne mediante uma técnica denominada *halal*, a qual consiste no sacrifício do animal saudável através da morte por degolamento, devendo tal técnica ser realizada por um muçumano que tenha atingido a puberdade, dentre outros requisitos.

No tocante a situação econômica, o país vive uma época crítica, e a exportação de gado vem solucionando a escassez de recursos, sendo que a paralisação ou a proibição neste momento atual agravaria problemas sérios em diversas atividades.

O presente resumo visa tratar sobre o atual posicionamento do judiciário brasileiro e sua viabilização para solucionar os conflitos quanto à exportação de gado vivo, demonstrando o amparo jurídico nacional e internacional na proteção dos direitos dos animais, além de decisões procedidas nas ações impetradas. Ademais, será evidenciada a importância econômica da atividade agropecuária de exportação e a indagação de grupos contrários a essa prática.

No que diz respeito a metodologia, a pesquisa utilizará o método dedutivo. Quanto à natureza dos dados, a pesquisa será qualitativa. Quanto ao tipo de pesquisa, sua natureza será básica. Do ponto de vista dos objetivos, a pesquisa será descritiva. No que diz respeito aos

procedimentos técnicos, a pesquisa será bibliográfica com fontes retiradas de livros, normas jurídicas e mídias eletrônicas.

2 DOS CONFLITOS EXISTENTES NA EXPORTAÇÃO DE BOVINOS VIVOS

Atualmente a pecuária exerce um papel essencial na economia brasileira, sendo a responsável, ao final do ano de 2016, pela balança positiva no Produto Interno Bruto (PIB) do país. Ademais, o Brasil tornou-se um dos maiores rebanhos comerciais do mundo, tendo como reflexo o aumento das exportações de carnes bovinas e a melhora da economia interna nacional.

Mas, com tal crescimento, o Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal, uma das maiores ONGs de proteção animal do Brasil, indaga o judiciário em relação aos maus tratos sofridos durante o transporte, do impacto ambiental causado por dejetos lançados em vias públicas e no mar sem qualquer tipo de tratamento, e da poluição atmosférica produzida pelos bovinos, solicitando ao judiciário uma análise aprofundada dos fatos e uma punição aos exportadores.

2.1 O impacto da exportação de gado vivo na economia brasileira

Segundo Selistre (2018), “a exportação de gado vivo tornou-se uma possibilidade atrativa para a pecuária, porque gera valor, rendendo até 25% a mais do que no mercado interno, mesmo diante das exigências impostas”.

Conforme o Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços (MDIC), “o Brasil exportou 400,66 mil bovinos vivos em 2017, havendo o aumento de 41,9% em relação ao registrado em 2016” (BRASIL, 2017).

De acordo com o presidente da Sociedade Rural Brasileira, Marcelo Vieira (2018), “toda a cadeia produtiva é afetada pelo cenário de insegurança jurídica, prejudicando a competitividade do agronegócio brasileiro em um mercado promissor”.

Para Barbosa (2018), presidente da Associação Brasileira de Animais Vivos, “a expectativa é que ao final do ano de 2018, as vendas tenham aumentado em 30% comparado ao ano passado”.

Atualmente, o Brasil é signatário do Acordo Internacional sobre Carne Bovina, celebrado junto à Organização Mundial do Comércio, em âmbito multilateral, que prevê dentre seus objetivos, “promover a expansão, maior liberalização e estabilidade do mercado internacional de carne e de animais vivos”, além de “encorajar maior cooperação internacional

em todos os aspectos que afetam o comércio de carne bovina e de animais vivos”, autorizando e incentivando, de forma clara, a exportação de gado vivo (BRASIL, 1994).

2.2 Ativistas e casos históricos

Para os defensores dos direitos desses animais, a atividade de exportação traz aspectos negativos para a sociedade, seja em quesitos ambientais, sanitários e éticos. Além da alegação de maus-tratos sofridos por esses bovinos durante todo o trajeto, terrestre e fluvial, violando consequentemente a dignidade animal, o grupo afirma que os dejetos acumulados durante a viagem e as carcaças de animais, que falecem durante o percurso, são descartados ao mar sem nenhum tratamento, causando um imenso prejuízo ambiental.

Tratando-se do aspecto econômico, o Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal (2018) afirma que “o gado vivo não corresponde a uma fração significativa da exportação brasileira de produtos bovinos”. Segundo apurado pela Folha de São Paulo (2018), “no ano passado, foram US\$ 6,2 bilhões arrecadados com exportações de carne in natura, miúdos, processados e tripas, e apenas US\$ 272 milhões com gado vivo”.

Além dos aspectos negativos, casos ocorridos acerca deste tema vêm mobilizando fortemente a sociedade, aumentando integrantes de grupos de defesa dos animais. Dentre eles, um ocorreu durante o mês de fevereiro deste ano, no qual um navio com cerca de 20 mil bovinos foi impedido de embarcar, justamente por haver uma decisão judicial provocada por uma ONG, ficando o navio parado no porto por alguns dias. Em junho deste ano, ocorreu um novo episódio que revoltou defensores dos animais, em que um boi, após cair de uma embarcação e ficar aproximadamente cinco horas em alto mar, foi resgatado e devolvido à embarcação para seguir viagem.

2.3 Os principais importadores e a interferência da religião

A maioria das vendas do gado vivo brasileiro se concentram em países onde há população muçumana, que por uma questão religiosa, preferem que os abates desses animais ocorram seguindo o ritual islâmico denominado *halal*.

Prescrito pela legislação muçumana, neste tipo de ritual o animal deve estar saudável e não ter sofrido qualquer tipo de sofrimento, para assim, a carne ser considerada como pura para o consumo humano. O procedimento de abate se dá através do degolamento, e deve ser

realizado por um mulçumano que tenha atingido a puberdade, devendo direcionar o rosto do bovino para Meca, além de pronunciar o nome de Alá, ou proferir uma oração que tenha tal nome, no momento do corte.

Segundo Michel Alaby (2018), secretário geral da Câmara de Comércio Árabe Brasileira, “o Brasil é o maior exportador de carne *halal* no mundo, sendo que a maioria dos bovinos é abatido ainda no território brasileiro por mulçumanos, que foram contratados exclusivamente para executar a técnica”. De acordo ainda com o secretário geral, “há a preferência de se realizar o abate nos países árabes, visto que os governos importadores visam aumentar a quantidade de empregos na pecuária em seus territórios”.

3 DAS NORMAS INTERNACIONAIS E NACIONAIS NA PROTEÇÃO DOS ANIMAIS

Quanto as normas internacionais, a UNESCO proclamou a Declaração Universal dos Direitos dos Animais com a finalidade de criar orientações jurídicas para os países membros da ONU, criando uma ideia de como deveria ser a relação entre homem e animal. Além de tal norma, o Brasil também é signatário do Código Sanitário de Animais Terrestres da Organização Mundial da Saúde Animal.

Tratando-se da legislação brasileira o tema ainda é pouco evoluído e vem sendo crescente a discussão no meio jurídico e na própria sociedade. Atualmente, no nosso ordenamento jurídico não existe vedação quanto ao comércio internacional de animais vivos, e o judiciário é acionado com o objetivo apurar as denúncias recebidas.

Os Direitos dos Animais e Ambiental são abordados na Carta Magna (1988) no art. 170, inciso VI, o qual versa que “mesmo que haja produção de riquezas, a atividade econômica deve estar orientada pela proteção e defesa do meio ambiente”, e no art. 225, inciso VII, que “incumbe ao Poder Público o dever de proteger animais que forem submetidos a crueldade”.

3.1 Decisões dos tribunais brasileiros

O judiciário brasileiro recentemente, na impetração de ação civil pública em primeiro grau, decidiu através do juiz federal Djalma Moreira Gomes, prover a liminar de suspender a exportação de animais vivos em todo território nacional, após apresentação de laudos técnicos, afirmando que “as condições de higiene eram precárias” (BRASIL, 2018a).

Não aceitando a decisão, a União interpôs um agravo, pedindo a exportação desses animais do Minerva S/A. Entendendo que “a permanência do navio aguardando os

procedimentos de reversão, que sequer encontravam-se programados, provocaria maior sofrimento e penosos desgaste aos animais do que o prosseguimento da viagem” a relatora do TRF3, Diva Prestes Marcondes Malerbi, autorizou especificamente o início da viagem do navio MV NADA do cais de Santos/SP (BRASIL, 2018d).

Não obstante, a liminar em território nacional durou apenas três dias, sendo totalmente suspensa pela presidente do TRF3, a desembargadora federal Cecília Maria Piedra Marcondes, que em sua decisão explicou que “o transporte é realizado conforme normas editadas pelo Poder Executivo” e entendeu que “a proibição violaria o princípio da separação dos poderes, tendo em vista a existência de normas para esse tipo de atividade”. Além do mais, considerou que a imposição do Judiciário somente seria admissível “após ampla instrução, com o esgotamento e análise de todas as provas produzidas, bem como a oitiva de todos os interessados, haja vista as consequências advindas de medida de tamanha envergadura”. A desembargadora completou sua decisão afirmando que “a proibição causaria um grande impacto econômico no momento de crise existente no país” (BRASIL, 2018e).

Logo após, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 514, a Procuradora-Geral da República manifestou-se favorável às exportações de animais vivos, afirmando que “a atividade é lícita e beneficia o setor produtivo, sendo amplamente regulamentada pelos órgãos federais e internacionais” (BRASIL, 2018c).

Assim sendo, faz-se necessário o envolvimento e análise do Poder Judiciário frente a questão do bem-estar animal, mas, de igual forma, inserindo as decisões judiciais na realidade rural, fundando-as em laudos técnicos e princípios básicos, com o fim de impedir ainda mais o sofrimento do animal.

3.1.2 Projetos de leis e a atuação dos demais poderes e da sociedade

Com o objetivo de reverter tal situação, tramitam na Câmara dos Deputados (PL 9464/18) e na Assembleia Legislativa de São Paulo (PL 31/2018), projetos de leis que visam proibir a exportação de gado vivo por transporte marítimo e/ou fluvial, o primeiro em âmbito nacional e o outro na esfera estadual, demonstrando a atuação do Legislativo.

Sendo assim, exige-se a participação conjunta dos poderes para a viabilização do conflito existente, evitando prejudicar o produtor e fortalecendo a proteção animal e ambiental. Para Pedro Lenza (2012, p.1253), “parece razoável que o Estado estabeleça, por exemplo, incentivos mediante isenções, benefícios fiscais etc., para as empresas que [...] produzam baixo impacto ambiental”.

A sociedade, não obstante, deve cumprir seu papel denunciando aos órgãos competentes os casos que há suspeita de maus-tratos bovinos, além de alertar e noticiar em seu meio social tais casos, para então assim, ser possível a diminuição gradativa de ocorrências nesse sentido.

4 CONCLUSÃO

É notório que o Brasil passa por um momento turbulento na economia, e a agropecuária vem sendo uma das portas para a elevação do PIB nacional, tendo como exemplo a atividade de exportação de gado vivo.

Todavia, tal atividade exige cautela por parte dos produtores, afim de evitar transgressão dos direitos de animais, considerados seres sencientes, além da necessidade urgente de encontrar meios viáveis para amenizar o impacto ambiental causado pelo descarte de dejetos ao mar.

Não obstante, a sociedade, por intermédio de ONGs e grupos de proteção animal, estão atuando fielmente no cumprimento do seu papel social, denunciando violações e exigindo a efetivação de direitos atribuídos a estes seres.

Ademais, cabe ao Judiciário viabilizar de forma sensata os pilares que sustentam a sociedade, quais sejam, uma economia fortalecida e o respeito as legislações vigentes, proferindo sentenças e decisões fundamentadas em laudos técnicos capacitados, autênticos e imparciais da real situação enfrentada no interior de navios, mas respeitando ininterruptamente os limites impostos pela Constituição Federal, não extrapolando as funções concebidas, mantendo, a todo momento, o respeito às decisões dos demais poderes políticos.

Destarte, exige-se do Legislativo e do Executivo a padronização de normas e protocolos visando o respeito ao bem-estar animal, bem como, o incentivo ao produtor rural, por meio da transparência e da desburocratização desta atividade negocial, amplificando, conseqüentemente, este ramo que ainda tem um enorme potencial para gerar benefícios para a sociedade brasileira.

REFERÊNCIAS

ALABY, Michel. *Exportação de animais vivos para abate dispara e vira alvo de batalhas na Justiça no Brasil*. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-43116666>>. Entrevista concedida a BBC Brasil. Acesso em: 19 out. 2018.

BARBOSA, Ricardo. *Exportação de animais vivos para abate dispara e vira alvo de batalhas na Justiça no Brasil*. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-43116666>>. Entrevista concedida a BBC Brasil. Acesso em: 19 out. 2018.

BRASIL. 25ª Vara Cível Federal. *Ação Civil Pública nº 2018*. Autor: Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal. Réu: União Federal. Relator: Djalma Moreira Gomes. SP, de 02 de fev de 2018. 2018a. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Processo n. 5000325-94.2017.4.03.6135.

_____. Assembleia Legislativa. *Projeto de Lei PL 9464/2018*. Dispõe sobre a exportação de gado vivo e dá outras providências. 2018b. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=A2E3A50877E22BF39635D3328C710EB4.proposicoesWebExterno1?codteor=1640728&filename=PL+9464/2018>. Acesso em: 19 out 2018. Texto Original.

_____. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

_____. Lei n. 9.605 (1988). *Lei de Crimes Ambientais*. Brasília, DF, fev1998.

_____. Ministério da Indústria, Comércio Exterior E Serviços (MDIC). *Página institucional*. 2017. Disponível em: <<http://www.mdic.gov.br/>>. Acesso em: 26 set. 2018.

_____. Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços (MDIC). *Acordo Internacional Sobre Carne Bovina*. 1994. Disponível em: <www.mdic.gov.br/arquivos/dwnl_1196686496.doc/>. Acesso em: 26 set. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 514*. Autor: Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil. Réu: Prefeito do Município de Santos. Relator: Edson Fachin. Brasília, DF, de 14 de ago de 2018c.

_____. Tribunal Regional Federal (TRF3). *Agravo de Instrumento*. Autor: União Federal. Réu: Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal. Relatora: Diva Prestes Marcondes Malerbi. São Paulo, SP, de 04 de fev de 2018d. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Processo n. 5001513-63.2018.4.03.0000.

_____. Tribunal Regional Federal (TRF3). *Suspensão de Tutela ou Antecipação de Tutela*. Autor: União Federal Réu: Fórum Nacional de Proteção e Defesa Animal; Juízo Federal da 25ª Vara Cível de São Paulo. Relatora: Cecília Maria Piedra Marcondes. São Paulo, SP, de 05 de fev de 2018e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Processo n. 5001511-93.2018.4.03.0000.

FOLHA DE SÃO PAULO; FERNANDES, Anais; PORTINARI, Natália. *Porto de Santos concentra apenas 6,6% de exportações de boi vivo*. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/04/porto-de-santos-concentra-apenas-66-de-exportacoes-de-boi-vivo.shtml>>. Acesso em: 26 set. 2018.

FÓRUM NACIONAL DE PROTEÇÃO E DEFESA ANIMAL. *Página institucional*. Disponível em: <<https://www.forumanimal.org/>>. Acesso em: 19 out. 2018.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 16ª ed. rev., atual. eampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

MACHADO, Leandro. *Exportação de animais vivos para abate dispara e vira alvo de batalhas na Justiça no Brasil*. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-43116666>>. Acesso em: 26 set. 2018.

PORTAL DBO. *Governador de SP apoia proibição de exportações de animais vivos*. Disponível em: <<https://portaldbo.com.br/governador-de-sp-quer-proibicao-de-exportacao-de-animais-vivos/>>. Acesso em 26 set. 2018.

SÃO PAULO. Assembleia Legislativa. *Projeto de Lei PL 31/2018*. Proíbe o embarque de animais vivos no transporte marítimo e/ou fluvial, com a finalidade de abate para consumo, no Estado. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2167603>>. Acesso em 19 out. 2018. Texto Original.

SELISTRE, Alexandre Valente. *A verdade sobre a exportação de Gado Vivo*. Disponível em: <<https://www.beefpoint.com.br/a-verdade-sobre-a-exportacao-de-gado-vivo-por-alexandre-valente-selistre/>>. Acesso em: 19 out. 2018.

UNESCO. *Declaração Universal dos Direitos dos Animais*. Disponível em: <<http://www.urca.br/ceua/arquivos/Os%20direitos%20dos%20animais%20UNESCO.pdf>>. Acesso em: 19 out. 2018.

VIEIRA, Marcelo. *Governador de SP apoia proibição de exportação de animais vivos*. Disponível em: <<https://portaldbo.com.br/governador-de-sp-quer-proibicao-de-exportacao-de-animais-vivos/>>. Entrevista concedida ao Portal DBO. Acesso em: 19 out. 2018.

BREVES APONTAMENTOS SOBRE A USUCAPIÃO FAMILIAR¹

Camilla Lorraine Oliveira Teixeira²

Fernanda Peres Soratto³

Resumo: Este trabalho tem o objetivo de demonstrar, sucintamente, o novel instituto da usucapião familiar, que foi inserido ao Código Civil brasileiro pela Lei n. 12.424/2011, a qual pressupõe alguns requisitos inovadores e, por hora, ainda polêmicos para a aquisição da propriedade imóvel urbana por ex-cônjuges ou ex-companheiros. Para tanto, a pesquisa tratará, inicialmente, da origem histórica da usucapião, seu conceito e citará algumas das principais modalidades. Posteriormente, será analisado a usucapião familiar e seus principais requisitos para, assim, obter-se o direito de propriedade definitivamente. Ao final, observou-se que diante das inúmeras condições, algumas até polêmicas, estipuladas pelo legislador para uma, possível, usucapião familiar, o instituto é perfeitamente viável e suas divergências, aos poucos, vão sendo superadas pela doutrina. Cumpre ressaltar, que a metodologia utilizada no trabalho foi a pesquisa de cunho bibliográfica exploratória e os resultados obtidos estão, devidamente, alicerçados por diversas obras relevantes sobre a temática.

Palavras-chave: Propriedade Imóvel, Lei n. 12.424/2011, Cônjuge

BRIEF APPOINTMENTS ON FAMILY USUCTION

Abstract: This paper aims to demonstrate, briefly, the novel institute of family usucapion, which was inserted into the Brazilian Civil Code by Law n. 12.424 / 2011, which presupposes some innovative and, for the time being, still controversial requirements for the acquisition of urban property by ex-spouses or former companions. To do so, the research will initially deal with the historical origin of usucapion, its concept and will cite some of the main modalities. Subsequently, will be analyzed the familiar usucapião and its main requirements in order to, thus, obtain the property right definitively. In the end, it was observed that in the face of the numerous conditions, some even controversial, stipulated by the legislator for a possible family cannibalism, the institute is perfectly viable and their differences are gradually being overcome

¹ Parte do Trabalho de Conclusão de Curso do primeiro autor.

² Aluna da graduação do curso de Direito, Universidade de Rio Verde – UniRV. E-mail: clorraine.o@gmail.com.

³ Orientadora, professora do Curso de Direito, Universidade de Rio Verde – UniRV. Doutoranda em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – Unisinos. E-mail: fersoratto@hotmail.com.

by the doctrine. It should be emphasized that the methodology used in the study was the exploratory bibliographical research and the results obtained are duly based on several relevant works on the subject.

Keywords: Property, Law no. 12.424 / 2011, Spouse

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa trata da nova modalidade de aquisição de propriedade de um bem imóvel por meio do instituto da usucapião conhecido, atualmente, como usucapião familiar. Desta maneira, no decorrer do trabalho, de maneira sucinta, buscou-se verificar os requisitos previstos na Lei n. 12.424/2011, a qual inseriu o art. 1.240-A ao Código Civil brasileiro.

De início, será abordado, em abreviada explicação, a origem histórica da usucapião e, também, acerca de outras modalidades do instituto, ainda que, de maneira breve. A seguir será analisada a usucapião familiar abordando, rapidamente, seu conceito e os principais requisitos referentes a esta modalidade de usucapião que visa, transferir a propriedade imóvel urbana nos casos, específicos, de abandono do lar por um dos cônjuges ou companheiro (a).

A prática do usucapião familiar, é um tema bem discutido porque levanta questões para a obtenção da posse mansa e pacífica, quando alguns se emanam e perdem o contato com o restante da família. Nessa questão onde o Direito pode assegurar a posse legítima do bem sem haver prejuízo a outrem. Tem como objetivo compreender este cenário muito comum do Direito Civil, sendo que o objetivo geral é encontrar no contexto da lei uma proximidade de resolver conflitos familiares e apresentar soluções com maior eficiência no âmbito jurídico. A posse, sendo ela mansa, conturbada, esbulhada, pois nossa Constituição Federal de 1988 traduz em diversos, artigos beneficiando a família que reside por um determinado tempo em um local, habitando, plantando, zelando, muitas vezes onde o proprietário nem sabe de sua existência.

Para que isso fosse possível, utilizou-se do método de abordagem dedutivo e do método de procedimento monográfico, aplicados a uma pesquisa de natureza bibliográfica exploratória.

2 ASPECTOS GERAIS SOBRE A USUCAPIÃO

Historicamente, há doutrinadores que afirmam que a usucapião, também chamada de prescrição aquisitiva, nasceu na Grécia, porém, outros explicam que o mesmo teve sua origem no direito romano. Para Ribeiro (2006, p. 140), tal instituto foi previsto, inicialmente, na Lei das Doze Tábuas:

A usucapião, consagrada na lei das Doze Tábuas, data do ano de 305 da era romana ou da fundação de Roma (*urbe condita*), corresponde ao ano 455 a.C. Essa lei superou o Código de Hamurabi, contendo normas aos cidadãos e princípios democráticos. Tem-se, portanto, que a lei das Doze Tábuas contemplava a usucapião, estendendo-a aos bens móveis e imóveis, mas com o tempo veio a sofrer restrições. Os prazos eram de dois anos (*binnium*) quanto a imóveis (*fundi*) e de um ano (*annus*) para móveis e outros direitos (*coeterarum rerum*). (Grifos do autor).

Posteriormente, surge a chamada *praescriptio longi temporis*, usada como forma de defesa para auxiliar o possuidor que não se encaixava na usucapião, então restrita aos cidadãos romanos. Nas palavras de Venosa (2011, p. 208) tem-se uma definição desse instituto:

Quem possuísse um terreno provincial por certo tempo poderia repelir qualquer ameaça a sua propriedade pela *longi temporis praescriptio*. Essa defesa poderia ser utilizada tanto pelos cidadãos romanos como pelos estrangeiros. A prescrição era de 10 anos contra presentes (residentes na mesma cidade) e 20 anos para ausentes (residentes em cidades diferentes). (Grifos do autor).

Assim, nas palavras de Reale (2003, p. 282) os institutos jurídicos, bem como, a lei “[...] é algo que representa uma realidade cultural e histórica que se situa na progressão do tempo”, e pelo que se pôde compreender, a usucapião surgiu, ainda, no direito romano, sendo,

Impossível conter comentários a respeito da importância do estudo do Direito Romano para a compreensão e fundamentação dos institutos de Direito Civil atuais, que decorrem em sua maioria, de lá. As concepções jurídicas romanas percorreram os séculos e se alastraram pelos continentes influenciando o Direito dos Estados modernos. (PAGLIANO, 2008, n.p).

Conceitualmente, segundo Machado (1995) a palavra usucapião teve origem no latim *usucapio*, ou seja, *usu* que significava “pelo uso”, e *capio*, traduzido como “tomar”, formando a locução “tomar pelo uso”. Segundo Nader (2010, p. 111):

Usucapião, ou *prescrição aquisitiva*, é a modalidade de aquisição originária da propriedade, móvel ou imóvel, e de outros direitos reais. Donde se infere que a usucapião possui duplo caráter: ao mesmo tempo em que o possuidor adquire o domínio da coisa, o proprietário a perde. A usucapião forma-se pela posse ininterrupta da coisa, durante um tempo determinado, que varia de acordo com sua modalidade. (Grifos do autor).

Já segundo Araújo (2005, p. 10), a “[...] usucapião é uma forma originária de aquisição da propriedade pelo exercício da posse prolongada no tempo, constituído, dessa forma, o núcleo da usucapião, o tempo e a posse”. Para Pereira (2009, p. 9), “[...] usucapião é a aquisição da

propriedade ou outro direito real pelo decurso do tempo estipulado e com a observância dos requisitos previstos na lei”.

Fundamentalmente, a usucapião, como declara Rodrigues (2009, p. 108), é “[...] a consolidação da propriedade, pois, por seu intermédio, empresta-se base jurídica a meras situações de fato. Assim, de um lado, estimula o legislador a paz social, e, de outro, diminui para o proprietário o ônus da prova de seu domínio”. Gonçalves (2013, p. 249), por sua vez, salienta:

[...] que todas as propriedades, todo bem sendo móvel ou imóvel tem que ter uma função social, tendo que ter utilidade devendo ser aproveitada em uma totalidade ou parte pelo seu dono diretamente ou indiretamente, sob pena da usucapião e consolida a propriedade em favor daquele que a possui agindo como dono, por um lapso temporal ininterrupto trabalhando e reintegrando em sua função social e econômica gerando renda.

Legalmente, o ordenamento jurídico brasileiro prevê, na atualidade, a usucapião na Constituição Federal de 1988 (CF/88), no Código Civil de 2002 (CC/2002), bem como, em outras legislações esparsas. Dentro desta perspectiva, a legislação brasileira prenuncia diversas modalidades de usucapião de bens moveis e imóveis, quais sejam, a extraordinária, ordinária, especial (rural, urbana e familiar), indígena e o coletivo, cada uma com seus próprios requisitos, que variam segundo as características dos sujeitos, lapso temporal possessório, a qualidade e dimensão do bem a ser usucapido, dentre outros, como a boa-fé e o justo título.

Especial atenção merece a, novel, usucapião especial urbana em favor do cônjuge ou companheiro ou como é, também, denominada usucapião familiar, a qual está prevista no art. 1.240-A, CC/2002.

3 DA USUCAPIÃO FAMILIAR

Segundo Cardoso (2011), uma forma incomum de usucapião, a pouco tempo atrás, adentrou ao ordenamento jurídico pátrio pela Lei n. 12.424, de 16 de junho de 2011, que deu nova escrita a diversos artigos da Lei n. 11.977/2009, a qual rege o Programa do Governo Federal “Minha Casa, Minha Vida”, criando, assim, uma outra modalidade de Usucapião Especial Urbana, qual seja, a Usucapião Familiar, inserindo no CC/2002, no art. 1.240-A e seu § 1º, com a seguinte redação:

Art. 1.240-A Aquele que exercer, por 2 (dois) anos ininterruptamente e sem oposição, posse direta, com exclusividade, sobre imóvel urbano de até 250m² (duzentos e cinquenta metros quadrados) cuja propriedade divida com ex-cônjuge ou ex-companheiro que abandonou o lar, utilizando-o para sua moradia ou de sua família,

adquirir-lhe-á o domínio integral, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural.

§ 1º O direito previsto no caput não será reconhecido ao mesmo possuidor mais de uma vez. (BRASIL, 2002)

Assim, para Cardoso (2011), esta espécie de usucapião se restringe a imóvel pertencente ao casal, devendo ser proposta por um dos ex-cônjuges ou ex-companheiros em face do outro. Nesse sentido, Tartuce (2011, p. 12) expõe que:

O comando pode atingir cônjuges ou companheiros, inclusive homoafetivos, diante do amplo reconhecimento da união homoafetiva como entidade familiar, equiparada à união estável. Fica claro que o instituto tem incidência restrita entre os componentes da entidade familiar, sendo esse o seu âmbito inicial de aplicação. Ressaltando que para a aquisição de tal direito deve-se cumprir todos os requisitos inerentes à modalidade.

Observa-se então, que o art. 1.240-A do CC/2002, ampara ao consorte inocente e, de certo modo, puni aquele que não cumpriu seus deveres familiares. Gonçalves (2013), considera que a usucapião familiar reaviva a discussão sobre o abandono do lar que, deve ser voluntário e culposo, numa época em que a culpa não pertence mais a dissolução do casamento e da união estável.

Já Monteiro e Maluf (2013), advertem que tal modalidade necessita, ainda, de amadurecimento, pois esta forma de obtenção da propriedade subverte normas e institutos presentes no ordenamento Civil brasileiro, com risco de gerar grave insegurança jurídica, assim:

[...] esse novo Instituto, além de afrontar as regras inerentes à propriedade e ao regime de bens – na medida em que cria um inusitado modo de perda do domínio, além de nova modalidade de usucapião com prazo extremamente exíguo -, acarreta ainda injustificada alteração ao regime de bens adotado, despojando, de seu titular, o domínio de um imóvel ao qual, total ao parcialmente, indiscutivelmente tem direito. [...]. Afastando-se todo esse arcabouço de inconveniências é de se perguntar qual foi a intenção do legislador ao conceber tão extravagante instituto. Nada justifica que aquele que deixou o lar comum, por não mais suportar a convivência, seja punido com a perda do imóvel em que deixou abrigada a família. (MONTEIRO; MALUF, 2013, p. 156).

Nesse sentido, Cardoso (2011) destaca que a usucapião familiar possui vários requisitos, quais sejam, o imóvel deve ser urbano e com, até, duzentos e cinquenta metros quadrados, o sujeito deve ser ex-cônjuge ou ex-companheiro e permanecer por dois anos, ininterruptamente, sem a oposição daquele que abandonou o lar, também não poderá ser proprietário de outro imóvel urbano ou rural e o seu reconhecimento acontecerá somente uma vez.

Godinho (2011) destaca, também, que um importante requisito está no fato daquele que pretende a usucapião familiar ser o coproprietário do imóvel com ex-cônjuge ou ex-companheiro que abandonou o lar. Portanto, a modalidade de usucapião, ora em estudo, tem o

condão de beneficiar o ex-cônjuge ou ex-companheiros, independente do sexo, que permaneceu no lar conjugal, desde que preencha os requisitos disponibilizados pela legislação.

3.1 Dos principais requisitos da usucapião familiar

Tartuce (2011) esclarece que o imóvel que o consorte pretende usucapir deverá ser o único do usucapiente devendo, ainda, respeitar a metragem de 250 m² (duzentos e cinquenta metros quadrados). Para Ribeiro (2006, p. 52), “[...] a área compreende tanto a do terreno quanto a da construção, sendo vedado que uma ou outra ultrapasse esse limite e afastando o percentual da área comum, no caso de apartamentos”.

Nesse sentido, Bastos e Martins (2000, p. 215) explica que:

A inteligência correta dos limites usucapíveis com fundamento nesse preceito é o de que imóvel não poderá ter mais de duzentos e cinquenta metros quadrados, seja de terreno, seja de área construída. Prevalece o que for maior. Assim, cai dentro do instituto em causa o terreno que tenha duzentos e cinquenta metros quadrados cuja área construída não exceda esse limite. Frise-se: esta área construída dentro do limite máximo de duzentos e cinquenta metros quadrados não configura uma área autônoma a ser somada à do terreno. Isto porque não pode haver usucapião do simples terreno, uma vez que a Constituição exige moradia do usucapiente ou de sua família. Portanto, desde que não ultrapasse os limites de duzentos e cinquenta metros quadrados da área do terreno, a construção está abrangida pelo benefício constitucional.

Importante ainda, segundo Silva (2012, p. 113), que se observe o fato da nova modalidade de usucapião excluiu o imóvel de natureza rural, o que é considerado injustificável, pois “[...] os efeitos do abandono são os mesmos independente da localização do imóvel em que ficou residindo o abandonado”.

Outro requisito para usucapião familiar está no, chamado, abandono do lar que “[...] não será verificado quanto a culpa de quem se deu pelo fim do relacionamento, mas sim pelo fato de quem continuou na posse mantendo a função social da propriedade, dando a ela melhor utilidade”. (OLIVEIRA, 2015, p. 61).

Para Donizetti e Quintella (2013), no elemento abandono do lar é necessário se observar a conjugação de dois elementos, quais sejam, o cônjuge ou companheiro não, mais, residir no domicílio conjugal - elemento objetivo, e o vontade de abandonar o outro cônjuge ou companheiro - elemento subjetivo. Nesse sentido, se um dos consortes for encarcerado, este não estará abandonando o lar conjugal caracterizando, assim, unicamente o elemento de cunho objetivo ausente, então, a vontade, o elemento subjetivo.

Já Farias e Rosenvald (2012, p. 465) explicam, também, que:

O abandono do lar por parte de um dos conviventes – certamente este é o requisito mais polêmico da usucapião familiar. Afinal a EC n. 66/10 revogou todas as disposições contidas em normas infraconstitucionais alusivas à separação e às causas da separação, como por exemplo, o artigo 1.573 do Código Civil que elencava dentre os motivos caracterizados da impossibilidade de comunhão de vida, ‘o abandono voluntário do lar conjugal’ (inciso IV). Com a nova redação conferida ao art. 226, par. 6º, da CF – ‘O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio’-, não apenas são superados os prazos estabelecidos para o divórcio, como é acolhido o princípio da ruptura em substituição ao princípio da culpa, preservando-se a vida privada do casal. (Grifos dos autores).

De acordo com Vilardo (2012, p. 49-50), “[...] a expressão abandono do lar está no Código Civil, quando trata da separação judicial e menciona que o abandono voluntário do lar conjugal, durante um ano contínuo, pode caracterizar a impossibilidade da comunhão de vida”. Freitas (2012, p. 12) leciona:

[...] que houve actínia na dicção da legislação na expressão ‘abandonou o lar’, que, sem dúvidas, remeto o leitor ao instituto do ‘abandono familiar’. Porém, para efeitos de aplicação eficaz da norma deve ser lida como ‘separação de fato’ e impõem-se o fim da comunicação patrimonial, e, no segundo, da perda do patrimonial, ambas situações previstas na lei.

Por sua vez, Monteiro e Maluf (2013, p. 156) afirmam “[...] que o abandono do lar, como causa culposa de separação, já não é mais existente, não tem mais nenhum sentido prático atualmente, em razão do legalmente permitido divórcio incondicionado”.

Cumprir destacar, ainda, a questão temporal da usucapião familiar, pois quando analisada diante das demais modalidades de usucapião de bens imóveis constantes em nosso ordenamento jurídico, conclui-se que o prazo é, visivelmente, menor, qual seja, 02 (dois) anos. Assim, Amorim (2011, p. 78) descreve que:

Há de se criticar o prazo exíguo de dois anos para a formação da usucapião. Até pouquíssimo tempo atrás era este mesmo tempo o necessário para a realização do divórcio. Embora a lei não exija mais tal lapso de separação fática, ele continua sendo, na prática, mais ou menos respeitado pelos casais, por constituir um prazo de reflexão bastante razoável.

No mesmo sentido, o autor acima expõe sua crítica ao afirmar que o medo do prejuízo ou, mesmo, da perda do imóvel, levam muitos casais a antecipação do processo de divórcio, o que acaba por afastar uma possível conciliação e, assim, extirpar a chance da família se refazer. (AMORIM, 2011).

Amorim (2011, p. 79) completa que:

O prazo tão curto acaba por apressar os casais a formalizarem sua separação, forçando a redução do prazo de reflexão e reestruturação de sentimentos e projetos familiares. Tal circunstância atenta contra a dignidade e liberdade dos envolvidos que poderiam, quiçá deveriam, deixar fluir mais tempo antes de decidirem-se por enveredar por procedimentos de partilha de bens.

Assim, não são incomuns situações em que os casais se distanciam, inclusive, do lar, temporariamente, principalmente para evitar maiores conflitos familiares. (SOUZA, 2011). Assim, para Silva (2016, p. 14) “não resta dúvidas de que ninguém é obrigado a amar ou sentir carinho por outra pessoa, porém mas deve o direito ao menos oferecer proteção daqueles que não cumprem o dever de amparo mínimo necessário à dignidade da pessoa humana”.

Nesse sentido, apesar do instituto aqui pesquisado, ainda, ser objeto de inúmeras controvérsias, não há dúvidas que, aos poucos, seu reconhecimento estará consolidado, mesmo circundando problemas que envolvam as relações familiares e valores que vão, além, do bem do casal.

4 CONCLUSÃO

Através de uma análise sobre muitos direitos e garantias previstos no ordenamento jurídico brasileiro, observa-se que, atualmente, todas as pessoas já nascem com uma gama desses direitos e garantias, considerados fundamentais para a sua existência e manutenção. Dentre eles, principalmente, os que protegem os interesses familiares e possibilite a concretização e aperfeiçoamento do direito de família.

Assim, a Lei nº 12.424/2011 inovou ao trazer uma, novel, modalidade de usucapião familiar, introduzindo-a no CC/2002 uma situação que possibilita o pedido de usucapião familiar sobre a propriedade do imóvel urbano do ex-cônjuge ou ex-companheiro (a),

Mesmo tratando de questões controversas, como o abandono do lar conjugal, tal modalidade de usucapião, paulatinamente, está se consolidando e, para o futuro o único assunto a ser analisado, diante dos casos que surgirem, certamente será o preenchimento ou não dos requisitos necessários para concretização desse direito, pois, com o passar do tempo e as análises doutrinárias consolidadas seus requisitos, ora conflitantes, estarão no passado.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Ricardo Henriques Pereira. Primeiras impressões sobre a usucapião especial urbana familiar e suas implicações no Direito de Família. *Revista de e-gov*, Santa Catarina, ago. 2011. Disponível em: <<http://egov.ufsc.br/portal/conteudo/primeiras-impress%C3%B5es-sobre-usucapi%C3%A3o-especial-urbana-familiar-e-suas-implica%C3%A7%C3%B5es-no-direito>>. Acesso em: 25 set. 2018.

ARAÚJO, Fábio Caldas de. *O usucapião no âmbito material e processual*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 11 jan. 2002.

_____. Lei n. 12.424, de 16 de junho de 2011. Altera a Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, que dispõe sobre o Programa Minha Casa, Minha Vida - PMCMV e a regularização fundiária de assentamentos localizados em áreas urbanas, as Leis nºs 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 4.591, de 16 de dezembro de 1964, 8.212, de 24 de julho de 1991, e 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil; revoga dispositivos da Medida Provisória nº 2.197-43, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 20 jun. 2011.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2000.

CARDOSO, Simone Murta. Uma nova modalidade de usucapião. *Revista de e-gov*, Santa Catarina, ago. 2011. Disponível em: < <http://www.egov.ufsc.br:8080/portal/conteudo/uma-nova-modalidade-de-usucapi%C3%A3o>>. Acesso em: 25 set. 2018.

DONIZETTI, Elpídio; QUINTELLA, Felipe. *Curso didático de direito civil*. São Paulo: Atlas, 2013.

FARIAS. Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil: direito das famílias*. Salvador: JusPODIVM, 2012.

Freitas, Douglas Phillips. Usucapião e direito de família: comentários ao artigo 1.240-A do Código civil. *Revista Síntese de Direito de Família*, São Paulo, v. 14, n. 71, p. 9-15, abr./maio 2012. Disponível em: < <http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/123456789/15664>>. Acesso em: 26 set. 2018.

GODINHO, Adriano Marteleto. Primeiros apontamentos sobre a nova modalidade de usucapião prevista pelo art. 1.240-A do Código Civil. *Revista de e-gov*, Santa Catarina, maio 2011. Disponível em: < <http://egov.ufsc.br/portal/conteudo/primeiros-apontamentos-sobre-nova-modalidade-de-usucapi%C3%A3o-prevista-pelo-art-1240-do-c%C3%B3digo->>. Acesso em: 06 jun. 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito das coisas*. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 5.

MACHADO, Antônio Carlos. *Direito romano*. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. *Curso de direito civil: direito das coisas*. São Paulo: Saraiva, 2013, v. 3.

NADER, Paulo. *Curso de direito civil: direito das coisas*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010. v. 6.

OLIVEIRA, Luis Henrique de Lara. *A função social da propriedade e sua aplicação na usucapião familiar*. 2015. 74f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito) - Curso de Direito, Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI), Itajaí, 2015.

PAGLIARO, Heitor de Carvalho. Ação publiciana: doutrina sobre usucapião é pouco compreendida no país. *Consultor Jurídico*, São Paulo, 02 dez. 2008. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2008-dez-02/doutrina_usucapiao_compreendida_pais>. Acesso em: 23 set. 2018.

PEREIRA, Caio Mário da Silva *Instituições de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. 4.

REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. São Paulo: Saraiva, 2003.

RIBEIRO, Benedito Silvério. *Tratado de usucapião*. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 1.

RODRIGUES, Sílvio. *Direito civil: direito das coisas*. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 5.

SILVA, Andiará Pontes. *Abandono Afetivo Inverso da Pessoa Idosa e a Possibilidade do Dano Moral*. 2016. 16f. Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização (Especialista em Direito) – Pós-Graduação em Direito, Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ), Rio de Janeiro, 2016.

SILVA, Luciana Santos. Uma nova afronta à carta constitucional: usucapião pró-família. *Revista Síntese de Direito de Família*, São Paulo, v. 14, n. 71, p. 32-36, abr./maio 2012. Disponível em: <<http://bdjur.tjdft.jus.br/xmlui/handle/123456789/15667>>. Acesso em 26 set. 2018.

SOUZA, Juarez Giacobbo de. *O advento do artigo 1.240-A no código civil: análise jurídica e doutrinária*. 2011. 47f. Trabalho de Conclusão de Curso de Especialização (Especialista em

Direito Civil Aplicado) – Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRS), Porto Alegre, 2011.

TARTUCE, Flávio. *A usucapião especial urbana por abandono do lar conjugal*. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/Tartuce.pdf>. Acesso em: 25 set. 2018.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito civil*. Direitos reais. São Paulo: Atlas, 2011. v. 5.

VILARDO, Maria Aglaé Tedesco. Usucapião especial e abandono de lar: usucapião entre ex-casal. *Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões*. IBDFAM, Belo Horizonte, ano XIV, n. 27, p. 46-60, abr./ maio 2012.

O ACESSO À JUSTIÇA FRENTE À CAPACIDADE CIVIL PELO ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E SEUS REFLEXOS

Gabriela de Abreu Oliveira¹

Marília de Abreu Oliveira²

Fernanda Peres Soratto³

Resumo: O presente artigo tem como escopo apresentar alguns reflexos positivos e negativos frente ao Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD), sancionado no dia 06 de julho de 2015 através da Lei 13.146/15, tendo como objetivo principal elucidar a alteração que a norma trouxe ao Código Civil na modalidade de acesso à justiça. Analisa-se de forma precisa as principais mudanças ocorridas na legislação, como na proteção aos deficientes, no sistema das incapacidades, e no que se refere à Tomada de Decisão Apoiada (TDA). Para se alcançar os objetivos aqui previstos, a pesquisa é bibliográfica e documental, pois baseia-se no Estatuto da Pessoa com Deficiência, no Código Civil Brasileiro e nas doutrinas alusivas ao tema, visando delimitar um exame conciso nas consequências de acesso à justiça sob o prisma da nova Teoria das Incapacidades diante da significativa evolução social trazida pela norma. Com isso, buscou-se fazer uma análise dos problemas que a capacidade plena podem acarretar a segurança da própria pessoa, apresentando, ainda, possíveis soluções que assegurem a autonomia e a proteção de tais pessoas, face a necessidade de uma análise casuística.

Palavras-chave: Estatuto da pessoa com deficiência. Regime de capacidade. Acesso à justiça.

ACCESS TO JUSTICE IN FRONT OF CIVIL CAPACITY BY THE STATUS OF THE PERSON WITH A DISABILITY AND YOUR REFLEXES

Abstract: This article is scoped to present some positive and negative reflexes in front of the status of the Person with disabilities, culminating in the day 06 July 2015 through the law 13,146/15, having as main objective to elucidate the change that the standard brought to the Civil Code in access to justice. Analyse accurately the major changes in legislation, as in

¹ Bacharel em Direito pela Faculdade Objetivo. E-mail: gabryela_abreu@hotmail.com

² Bolsista de Iniciação Científica Pibic/UniRV 2018/2019, aluna de graduação do Curso de Direito, Universidade de Rio Verde – UniRV. E-mail: mariliaabr@gmail.com

³ Orientadora, Doutoranda em Direito pela Unisinos e professora adjunta do Curso de Direito, Universidade de Rio Verde – UniRV. E-mail: fersoratto@hotmail.com

protecting the disabled, in the system of disability, and as regards decision-making Supported. To achieve the objectives set out here, the bibliographic and documentary research, because it relies on the status of the person with a disability, in the Brazilian Civil Code and in the doctrines on the theme, in order to delimit allusive a concise examination of the consequences of access to justice under the prism of the new Theory of Disabilities on the significant evolution brought by the social. With this search do an analysis of the problems that the full potential can result in the person's own security, presenting possible solutions to ensure the autonomy and the protection of such persons, in view of the need for a case-by-case analysis.

Keywords: Status of disabled person. Capacity schem. Access to justice.

1 INTRODUÇÃO

Com a entrada em vigor da Lei Brasileira de Inclusão (LBI), que instituiu o Estatuto da Pessoa com Deficiência, o Código Civil Brasileiro sofreu substanciais alterações, tanto na parte geral como na parte especial, tais como: a alteração na Teoria das Incapacidades e a inclusão do artigo 1.783-A que trata-se da Tomada de Decisão Apoiada (TDA).

É dentro desses institutos que a presente pesquisa pretende direcionar sua atenção, trazendo ao debate os benefícios e as consequências na ampliação da autonomia das pessoas com deficiência face os princípios da vulnerabilidade e da isonomia material.

Sabendo que as pessoas com deficiência ganharam capacidade plena pelo novo Estatuto, a pesquisa objetiva analisar a compatibilidade entre a capacidade fática de escolha dos próprios apoiadores pela pessoa com deficiência e a proteção que o Estatuto visa assegurar.

Dentro de tal perspectiva, essa problemática tem ligação direta com o princípio da segurança jurídica, que nada mais é que a confiança legítima do acesso à justiça. Assim, por meio de uma abordagem bibliográfica e documental, regida pelos métodos exploratório e dedutivo, essa pesquisa também busca soluções sobre a aplicação da tomada de decisão apoiada sob o prisma da isonomia material.

Isso porque, em determinados casos e graus de deficiência, a capacidade de fato da pessoa pode ser tolhida pela situação em que se encontra, impossibilitando a escolha e deixando essas pessoas ainda mais vulneráveis.

A pesquisa, portanto, se justifica em vista da importância de questionar tais pontos, de modo a estudar meios de sanar possíveis omissões e contrariedades, assegurando a aplicabilidade prática e eficiente da norma. Desta forma, o presente trabalho buscou analisar os

meios de acesso à justiça e ponderar soluções eficientes de forma a garantir mais segurança jurídica sem ignorar a autonomia que as pessoas com deficiência adquiriram, que de certa forma, é de fato um avanço social e democrático.

2 O ESTATUTO DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA E O ACESSO À JUSTIÇA

Desde muitos anos as pessoas com deficiência sofrem com exclusão e discriminação que reflete diretamente na capacidade para exercer os atos da vida civil. Tudo começou em 2006, onde a Organização das Nações Unidas (ONU) instituiu por meio de um tratado internacional, a Convenção sobre o Direito da Pessoa com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, que posteriormente o Congresso Nacional Brasileiro aprovou a convenção por meio do Decreto nº 186 de 2008, ratificando com força de emenda constitucional, e posteriormente promulgando o Decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009, e somente após quase seis anos os legisladores editaram e aprovaram o Estatuto da Pessoa com Deficiência (EPD), instituído pela Lei nº 13.146/2015, de 06 de julho de 2015.

E na linha de equiparar a igualdade dos direitos humanos e propiciar a inclusão das pessoas com deficiência na sociedade atual, começaram a ocorrer algumas mudanças no meio jurídico, inclusive na forma de denominar os deficientes que antes eram consideradas "portadoras de deficiência" e a partir de então, passam a ser simplesmente pessoas com deficiência, já que portar traz a ideia de algo temporário e transitório.

A criação do Estatuto da Pessoa com Deficiência é uma norma ampla que visa a liberdade e equidade. É uma verdadeira conquista e avanço para o meio social, entretanto, além de trazer inúmeros benefícios àqueles que dela necessitavam, trouxe também, discussões para sociedade jurídica em virtude do seu impacto, principalmente, no que concerne à Teoria das Incapacidades e seus reflexos.

Sabe-se que “toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil”, norma esta que, como diz Tartuce (2015, p. 66) pode constatar a dignidade da pessoa humana, os privilégios e obrigações, e a capacidade civil para exercê-los.

O indivíduo adquire a aptidão de gozar das prerrogativas com a personalidade civil, onde são autorizados a exercer qualquer ato jurídico, e essa se inicia com o nascimento com vida da pessoa, mas, a lei põe a salvo que a individualidade surge desde a concepção do ser humano, as garantias do nascituro (art. 2º do CC/2002), ou seja, desde a gestação, o sujeito já é apto ao exercício de direitos, ainda que mediante representação, como diz Venosa (2015, p. 138), "a capacidade é a medida da personalidade".

Para Diniz (2016, p. 130), “a personalidade é um conceito básico da ordem jurídica, que a estende a todos os homens, consagrando-a na legislação civil e nos direitos constitucionais da vida, liberdade e igualdade”.

A capacidade de direito, também chamada de gozo, é justamente aquela que assegura os direitos e deveres, onde ninguém pode ser privado do que está previsto no ordenamento. E a capacidade de fato, é a que possibilita exercer pessoalmente a primeira, ou seja, de praticar pessoalmente os atos da vida civil, surgindo então a capacidade plena do indivíduo. A Teoria das Incapacidades, porém, se insere na medida em que nem todos são detentores da capacidade de fato, por exemplo, os absolutamente e relativamente incapazes previstos nos artigos 3º e 4º do Código Civil. (VENOSA, 2015).

Como denota, a incapacidade é a restrição legal ao exercício dos atos da vida civil, devendo ser sempre encarada de forma estrita, pois a capacidade é a regra, e a incapacidade, a exceção. (DINIZ, 2016).

Assim, o Estatuto da Pessoa com Deficiência surge como uma carta de ampliação de autonomias às pessoas com deficiência na medida em que perfaz uma relevante alteração nessa classificação. A pessoa com deficiência, então, deixa o rol do artigo terceiro que trata dos absolutamente incapazes e passa a contar com capacidade plena, de modo a se compatibilizar com a ideia de exceção que rodeia as incapacidades. (FARIAS, 2016).

A ampliação da autonomia das pessoas com deficiência, por certo, refletiu em diversos pontos do Código Civil e no ordenamento jurídico como um todo, mas, sobretudo, na Curatela e com a criação da Tomada de Decisão Apoiada, acrescentada pelo EPD, no artigo 1.783-A do Código Civil. Isso porque, se a pessoa com deficiência tem capacidade plena, caso ela deseje, ela pode, por si só, escolher os denominados "apoiadores".

O instituto da Tomada de Decisão Apoiada (TDA) é uma alternativa ao instituto da curatela, e este, permite que o deficiente, denominado apoiado, possa escolher 2 (dois) apoiadores, que serão pessoas idôneas e de sua confiança, designadas para prestar-lhe auxílio nas decisões que decorrem dos atos da vida civil. (VENOSA, 2015).

Quanto à curatela, o EDP a define como uma medida extraordinária que durará o menor tempo possível e afetarão tão somente aos atos relacionados à natureza patrimonial e negocial (art. 85, caput), devendo constar na sentença a motivação de sua definição (§2 do art. 85), enquanto a tomada de decisão apoiada (TDA) atinge os demais atos que não são alcançados pela curatela, como o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto (§1º do art. 85). (VENOSA, 2015).

Ademais, a tomada de decisão apoiada não terá restrição, desde que esteja inserida nos limites do apoio acordado sendo aplicáveis, no que couberem, as disposições referentes à prestação de contas na curatela. (BRASIL, 2002).

Diante disso, percebe-se que ficou indefinido quais os limites da curatela e da tomada de decisão apoiada, causando uma insegurança jurídica aos aplicadores do direito e aos jurisdicionados. Mas, além disso, a proteção e a conseqüente ampliação da autonomia das pessoas com deficiência abarca o seguinte questionamento: será que, em alguns casos específicos, no momento da escolha do apoiador, a pessoa com deficiência possui a capacidade de fato?

Esse questionamento vai de encontro inclusive com o direito à isonomia. Isso porque, isonomia, não é apenas uma equiparação formal na lei, e vai além, pois, exclui o sentido individualista e considera também as diferenças materialmente existentes entre os grupos. (SILVA, 2005).

Assim, quando a lei assegurou capacidade plena de modo à possibilitar a escolha dos apoiadores pela própria pessoa com deficiência, acabou por desconsiderar as hipóteses e graus de deficiências que podem retirar a capacidade de fato da pessoa, deixando-a mais vulnerável.

Logo, tal situação é incongruente e influencia no princípio da segurança jurídica, que se liga diretamente com os direitos fundamentais.

Desse modo, embora o EPD tenha minimizado a ideia de incapacidade que historicamente rodeia as pessoas com deficiência, ao desconsiderarmos essas hipóteses, deixou de observar a isonomia material existente entre pessoas com deficiências desiguais, e por via de consequência, retirou também o amparo legal a determinados casos.

A questão trazida à tona se mostra relevante no momento em que o próprio EPD define como deficiência não somente as de ordem física, mas também mental, intelectual e sensorial. Assim, a finalidade do EPD ao garantir igualdade e proteção às pessoas com deficiência deve ser indagada quando em contraste com a vulnerabilidade.

Convém apontar também que a tomada de decisão apoiada inicialmente foi idealizada com a finalidade de desburocratizar a curatela e de certa forma conceder ao apoiado uma igualdade com as demais pessoas, haja vista que o próprio apoiado poderá escolher seus apoiadores, noutro lado, denominado curador.

Contudo, essa ideia não foi bem aceita na prática em virtude da contradição apresentada pela própria lei, pois em ambos os institutos (curatela e tomada de decisão apoiada) será necessário o ajuizamento de processo judicial, inclusive a oitiva do Ministério Público.

Ora, se a decisão apoiada é uma forma de conceder autonomia (direito de escolher seus apoiadores) e segurança (ter pessoas que possam auxiliar nas decisões da vida civil) ao deficiente, como é possível que a norma estabeleça o critério de um processo judicial? E ainda com uma série de objeções, como por exemplo, a necessidade do juiz ser assistido pela equipe multidisciplinar (formada por médico, psicólogo e assistente social); oitiva do Ministério Público; oitiva do requerente (apoiado) e dos apoiadores.

Outro fato que contraria a ideia de segurança ao deficiente é o fato de que para tomada de decisão apoiada não é necessário que os apoiadores sejam familiares, e sim, pessoas idôneas de confiança do apoiado, sendo que é muito mais fácil que o apoiado seja lesado com um par de apoiadores.

3 CONCLUSÃO

É inegável que o ordenamento jurídico brasileiro precisava de uma lei de inclusão de forma que concedesse autonomia, segurança, igualdade e a sociabilidade às pessoas com deficiência.

O EPD veio garantir e viabilizar o exercício do direito à personalidade, para que a pessoa possa defender o que lhe é próprio, pois são direitos comuns da pessoa, como a liberdade e a autonomia, porém o que se discutiu é a preocupação na forma que lhes serão garantidas tais prerrogativas.

É fato que na prática nem todos gozam de capacidade plena e algumas pessoas com deficiência precisam de uma segurança maior, um apoio e uma garantia, eis que são inúmeras as patologias em suas mais diversas formas e graus, podendo, em alguns casos, a pessoa sequer conseguir demonstrar sua vontade e sua autonomia.

A lei tem uma ideia avançada e utópica, pois na realidade alguns precisarão de cuidados específicos e o EPD traz uma extinção da proteção que a incapacidade antes concedia, inclusive face a isonomia material, que a pessoa deve ser tratada na medida de sua desigualdade, com base na peculiaridade de cada um.

A ausência da capacidade fática, em muitos casos, deixa à mercê a tomada de decisão apoiada, onde é primordial que a pessoa tenha capacidade de discernimento em razão da vulnerabilidade, porém a lei prevê que tal instituto de acesso à justiça pode ser exercido por qualquer pessoa com deficiência, e isso também deixa instável o princípio da confiança.

Com isso, percebe-se que o acesso à justiça restou prejudicado, pois a criação da tomada de decisão apoiada nada mais é que uma espécie de assistência, que por lógica cabe aos

relativamente incapazes, mas agora a regra é de que todos são plenamente capazes, logo não haveria motivos para proteger alguns deficientes que não detenham capacidade fática de poder escolher seus próprios apoiadores.

Tal problemática envolve e infringe o princípio da proteção judiciária e da efetividade da jurisdição, até porque, a tomada de decisão apoiada supõe algo que deveria ser menos burocrática, porém não foi o que aconteceu.

Para evitar o abuso de confiança, de forma que assegure a proteção à isonomia material e a segurança jurídica seria mais coerente que o EPD tivesse criado dois procedimentos especiais, sendo um deles para os casos menos graves de deficiência concedendo algo mais informal (tomada de decisão apoiada), e outro para casos mais delicados, onde deveria ser mais criterioso (curatela).

É sabido que existem alguns casos que ainda que o deficiente tenha liberdade de condições, ele sequer consegue demonstrar sua vontade, e isso o EPD deixou a desejar, pois diante de uma infinidade de patologias, é imperioso a análise casuística.

Portanto, resta evidente que realmente existe um avanço, mas que isso requer cautela e aprimoramento no acesso à justiça, a fim de garantir a proteção e segurança, na hipótese em que, tanta autonomia, pode deixar alguns casos ainda mais vulneráveis.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Institui o Código Civil*. <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 05 out. 2018.

BRASIL. Lei nº 13.146/2015, de 06 de julho de 2015. *Estatuto da Pessoa com Deficiência*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm>. Acesso em: 02 out. 2018.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil*. V. I. 33. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves de; CUNHA, Rogério Sanches; PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da Pessoa com Deficiência Comentado artigo por artigo*. Salvador: JusPodivm, 2016.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2005.

TARTUCE, Flávio. *Manual de direito civil: volume único*. São Paulo: Método, 2015.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: parte geral*. São Paulo: Atlas, 2015.

REVITIMIZAÇÃO COMO BARREIRA ÀS DENÚNCIAS NOS CASOS DE VIOLÊNCIA SEXUAL NO BRASIL

Maiâne Reis Alves¹

Celany Queiroz Andrade²

Resumo: O presente trabalho trata da revitimização, objetiva-se verificar se de fato esta contribui para e ineficácia das leis contra violência sexual. Foi realizada pesquisa aplicada, qualitativa, exploratória, analisando conteúdo em livros, artigos científicos, revistas e leis de materiais impressos e online. Leis como a Lei Maria da Penha nº 11.340/2006 e a Lei do depoimento especial nº 13.431/2017, são importantes mas perde sua eficácia quando não implementada concretamente em todo o território nacional ou nos casos em que a vítima não preenche aos critérios de enquadramento necessário para possuírem tais benefícios como: a violência ter acontecido no âmbito familiar e a vítima for criança ou adolescente, necessitando assim que tais recursos sejam aplicados por analogia para também reduzirem a revitimização nestes casos e preservando a integridade e dignidade destas vítimas também. Percebeu-se no desenvolvimento do artigo que a revitimização é um fator importante e que de fato contribui para a subnotificação dos crimes sexuais, tendo como consequência o isolamento das vítimas, que deixam de prestar queixa e notificar os crimes, assim como também a impunidade dos criminosos, reincidência dos atos e o aumento de vítimas.

Palavras-chave: Denúncia. Revitimização. Violência. Maria da Penha. Depoimento especial.

REVITIMIZATION AS A BARRIER TO DENOUNCEMENTS IN THE CASES OF SEXUAL VIOLENCE IN BRAZIL.

Abstract: The present work deals with the revictimization, it aims to verify if in fact this contributes to and inefficacy of the laws against sexual violence. Applied, qualitative, exploratory research was conducted, analyzing content in books, scientific articles, magazines and laws of printed materials and online. Laws such as the Maria da Penha Law 11.340 / 2006 and the Law of Special Testimony No. 13.431 / 2017 are important but lose their effectiveness when not implemented concretely throughout the national territory or in cases where the victim

¹ Aluna da graduação do Curso de Direito, Universidade de Rio Verde – UniRV. E-mail: maiane.reisalves@gmail.com

² Orientadora, professora do Curso de Direito, Universidade de Rio Verde – UniRV. E-mail: celany@unirv.edu.br

does not meet the framework criteria necessary to have such benefits as: violence has occurred within the family and the victim is a child or adolescent, thus requiring that such resources be applied by analogy to also reduce revictimization in these cases and preserving the integrity and dignity of these victims as well. It is pointed out in the article's development that revictimization is an important factor that actually contributes to the underreporting of sexual crimes, resulting in the isolation of victims who cease to complain and report crimes, as well as the impunity of criminals, recidivism of acts and increase of victims.

Keywords: Complaint. Revitalization. Violence. Maria da Penha. Special testimony.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho, aborda a temática da revitimização como barreira as denúncias nos casos de violência sexual no Brasil. A revitimização acontece quando a vítima tem sua integridade e direitos atingidos como consequência do crime sofrido. Seja no momento da formalização da denúncia, pelos profissionais nos órgãos competentes, e ou pela sociedade por meio de constrangimentos, deduções e críticas acerca da sua condição de vítima.

Ainda fazemos parte de uma sociedade patriarcal, onde mulheres são subjugadas assim como as crianças e adolescentes, que vulneráveis estão mais suscetíveis à violência e ao abuso. O crime de estupro é recorrente no Brasil e segundo estudiosos do tema esse é um dos crimes mais subnotificados; apesar de bárbaro, é comum que o crime de estupro não seja levado até as autoridades policiais, no caso de crianças e adolescentes existem aspectos que justificam a subnotificação como: a incapacidade, o descrédito a dificuldade de comunicação por sua condição de ser em desenvolvimento; mas quando se é adulto e capaz, o que justifica não relatar as autoridades a violência sexual sofrida? Neste contexto está a problemática do artigo: a revitimização contribui como barreira as denúncias? Justifica-se assim o artigo que pode fornecer informações importantes para quebra de paradigmas sociais, influenciando diretamente e positivamente na eficácia da lei em proteger a vítima, punir o agressor e reduzir a violência sexual.

Para tal a pesquisa será aplicada, quanto à forma de abordagem é qualitativa, sendo indispensável para que se alcancem os objetivos almejados.

Para entender o problema e suas especificidades assim como para contribuir para o conhecimento acerca do tema far-se-á pesquisa exploratória. Quanto aos procedimentos técnicos utiliza-se de pesquisa bibliográfica, via método dedutivo e de procedimento histórico

para que se analise os aspectos culturais na formação do senso comum a respeito da vítima de abuso sexual.

2. REVITIMIZAÇÃO

Revitimização é o termo utilizado para se referir a violência que tem como essência a condição de ser acometida a alguém que já seja vítima. Tais violências decorrem desta condição e da natureza do crime, sendo comum nos casos de crimes sexuais contra a mulheres e crianças.

Alguns aspectos sociais podem ser tidos como responsáveis, como vê-se nos ditados populares: “gravidez não é doença” para aquelas grávidas que sentem mal-estar ou necessitam de repouso, “prenda a sua cabrita que meu bode está solto” referindo se as adolescentes quando começam a se inserir socialmente nas festividades, “cú de bêbado não tem dono” para aquelas mulheres que bebem na balada, ou “a surra foi pouca, por isso ela não se separou” para aquelas mulheres que sofrem agressão domésticas e há casos mais graves onde a esposa se submete a relação sexual contra a sua vontade induzida pela frase “quem não dá assistência, perde para a concorrência”.

Resta claro que vivemos numa sociedade com valores patriarcais e que acabam por influenciar a aplicação do Direito, processo inverso do reconhecimento de direitos como a igualdade, a dignidade da pessoa humana e a liberdade sexual.

O Art. 4º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, estabelece que “quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.” Se consideramos os costumes como fonte de Direito, conforme previsto em lei, infere-se o peso da cultura machista na interpretação e aplicação do Direito Brasileiro.

A teoria tridimensional do direito do jus filósofo Miguel Reale, reconhecida internacionalmente, afirma que essencialmente o fenômeno jurídico decorre de um fato social que a depender da valoração que a sociedade implica, pode-se assim tornar-se norma jurídica, nesta condição o autor supracitado afirma que a norma não existe por si só, mais fruto de um fato anterior e da valoração da sociedade, e que estes elementos não podem ser considerados distintos mais essencialmente ligados, desta forma é mister citar trecho do livro Teoria Tridimensional do Direito do ilustre Miguel Reale:

Na realidade, porém, fato e valor, fato e fim estão um em relação com outro, em dependência ou implicação recíproca, sem se resolverem um no outro. Nenhuma expressão de beleza é toda a beleza. Uma estátua ou um quadro, por mais belos que sejam, não exaurem as infinitas possibilidades do belo. Assim, no mundo jurídico,

nenhuma sentença é a Justiça, mas um momento de Justiça. Se o valor e o fato se mantêm distintos, exigindo-se reciprocamente, em condicionalidade recíproca, podemos dizer que há entre eles um nexu ou laço de polaridade e de implicação. Como, por outro lado, cada esforço humano de realização de valores é sempre uma tentativa, nunca uma conclusão, nasce dos dois elementos um processo, que denominamos "processo dialético de implicação e polaridade", ou, mais amplamente, "processo dialético de complementariedade", peculiar tão-somente à região óptica que denominamos cultura. (REALE, 1994, p. 572).

Fica evidente aqui a importância da valoração social e cultural na produção das normas, percebe-se, analisando os fatos sociais e a legislação atual, que crimes sexuais são tidos como repulsivos, horríveis e graças a expressão deste sentimento (valoração) tais crimes são considerados hediondos de acordo com a lei nº 8.072 de 1990:

Art. 1º São considerados hediondos os seguintes crimes, todos tipificados no Decreto-Lei nº.2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal, consumados ou tentados:
[...]
V- estupro (art. 213, caput e §§ 1º e 2º);
VI – estupro de vulnerável (art. 217-A, caput e §§1º, 2º, 3º e 4º); (ANGHER, 2017).

Ainda que a sociedade rechace tais crimes e fez desta repulsa leis mais duras, ainda há julgamento social para com estas vítimas, resultado de séculos de tratamento diferenciado, discriminatório, essa parcela da sociedade era inferiorizada, menosprezada e abusada, vale citar:

A mão policial também era pesada. Até o surgimento do Código de Menores, os pequenos delinquentes recebiam o mesmo tratamento dispensado a bandidos, capoeiras, vadios e mendigos. Uma vez capturados, todos eram atirados indiscriminadamente na cadeia. Em março de 1926, o Jornal do Brasil revelou a estarrecedora história do menino Bernardino, de 12 anos, que ganhava a vida nas ruas do Rio como engraxate. Ele foi preso por ter atirado tinta num cliente que se recusara a pagar pelo polimento das botinas. Nas quatro semanas que passou trancafiado numa cela com 20 adultos, Bernardino sofreu todo tipo de violência. Os repórteres do jornal encontraram o garoto na Santa Casa “em lastimável estado” e “no meio da mais viva indignação dos seus médicos”. (AGENCIA SENADO, 2015).

Não somente as crianças sofriam, as mulheres eram consideradas incapazes civilmente atrelando sua personalidade a do marido, o crime passionai foi por muitos anos justificativa para que o marido não fosse punido com justiça ao assassinato da esposa, ainda que a lei pudesse beneficiar ambos, a realidade é que esta era aplicada massantemente aos homens, ou seja tais referências ainda estão intrinsicamente presentes e latentes impõem a estas vítimas específicas, punições não legais que as afetam significativamente, ainda que todos repulsam o crime do qual elas foram vítimas.

Há casos em que crianças abusadas sexualmente são mencionadas como provocadoras do próprio abuso, sendo sensuais demais, passando na frente dos familiares somente envoltas em toalha. Tais concepções demonstram os valores culturais intrínsecos na sociedade, muitas vezes passados consuetudinariamente, tidos como verdades e sem que se perceba, gerando um

ciclo de incentivo a revitimização social. Jhenifer Costa, para a revista quebrando o silêncio nos explica que:

Isso ocorre em países como o Brasil, por exemplo, porque certas práticas que ferem a dignidade da mulher são legitimadas culturalmente. “a violência sexual tem haver também com aquela cantada na rua, com insinuações disfarçadas de elogios por parte de superiores, além do toque físico sem consentimento no ônibus ou numa festa”, exemplifica a psicóloga, especialista em atendimento a vítima de violência contra o gênero. (COSTA, 2017, p.10).

Esta postura é refletida na vítima de violência sexual, fazendo com que acreditem que puderam de alguma forma provocar a violência, ou que são merecedoras, causando vergonha, constrangimento e culpa suficiente para não falarem. Temos alguns momentos importantes para acontecer a revitimização - quando pessoas sabem e não realizam a denúncia, ou prestam assistência a vítima, pelo contrário podem, inclusive, culpabilizá-las principalmente nos casos de abusos contínuo, - quando a vítima procura ajuda e no judiciário ao formalizar a denúncia encontram se diante de profissionais e sistemas inadequados para atendê-las, podendo tornar traumatizante, e após a denúncia quando a vítima busca seguir sua vida e percebe que a sociedade na qual está inserida penaliza não somente o culpado, mas, principalmente, a vítima.

3. REVITIMIZAÇÃO COMO FATOR PARA SUBNOTIFICAÇÃO DO CRIME

Recentemente os jornais televisivos eletrônicos noticiaram o caso de Lary Nassar, ex-médico da seleção americana, condenado a mais de 200 anos por abusar sexualmente de integrantes da seleção americana de ginastica, em sua maioria crianças ou adolescentes. O ex-médico praticou tais crimes por cerca de três décadas, como podemos verificar por meio da reportagem do jornal O Globo:

LANSING, EUA — Denunciado por mais de 150 mulheres, o ex-médico **Larry Nassar** poderia ter sido parado há 20 anos. Ele foi condenado, na quarta-feira, a até 175 anos de prisão por abuso sexual. Ainda assim, um levantamento dos relatos das jovens indica que o ex-profissional da equipe de ginástica olímpica dos Estados Unidos e da Universidade de Michigan escapou de oito denúncias, desde 1997, porque autoridades, treinadores e até parentes não acreditaram nas vítimas e fizeram com que elas sentissem culpa ou vergonha de levar a história a público. (O GLOBO, 2018).

Muito se questiona o fato de Lary Nassar, ter sido impedido tão tardiamente, as próprias vítimas afirmaram que o denunciaram a outros profissionais, autoridades e aos pais sobre a violência, mas nenhuma dessas denúncias deram seguimento judicial de fato. E esta não é uma realidade americana apenas, vale mencionar:

Para se ter uma ideia, estima-se que no Brasil só cerca de 10% dos casos são notificados em uma delegacia de polícia. Se a gente assumir que esses 60 mil casos de 2017 são esses 10%, nós teríamos algo em torno de 600 mil casos de violência sexual, de fato’, calcula Samira Bueno, diretora executiva do Fórum Brasileiro de Segurança Pública. (JORNAL NACIONAL, 2018).

Dentre algumas razões a exposição da vítima muito maior aquela voltada para o agressor, e que gera por consequências uma série de prejuízos para as vítimas, outro fator importante é o tratamento direcionado pelos órgãos judiciais que formalizam a denúncia, Carvalho e Lobato são claros com relação a isto e afirmam:

Na realidade, quando se trata de vítimas de crimes sexuais, crimes estes que dificilmente são praticados na presença de testemunhas, suas declarações são sempre encaradas com ressalva e desconfiança. Se a vítima é criança então, há imenso lastro de argumentos para desacreditar o que foi dito por uma criança vítima de crime sexual, o que faz esta vítima sentir-se culpada da situação que está o acusado, pois seu testemunho é colocado em xeque [...] (CARVALHO; LOBATO, 2008, s.p).

Denunciar um estupro, quando se é unicamente vítima e testemunha torna difícil a prova, as evidências físicas por vezes podem comprovar que houve o ato sexual. A exposição, os questionamentos sobre o tamanho da roupa, o horário da violência, se a vítima havia consumido bebida alcoólica, drogas, até mesmo a ausência de gritos pode definir a culpabilidade da vítima para o assédio e a violência sexual.

Discute-se algumas questões quando se trata da violência gerada no judiciário como, por exemplo, a não qualificação dos profissionais para o atendimento adequado das vítimas, e a prioridade de se identificar e localizar o agressor, assim como colher evidências suficientes para sua acusação e posteriormente condenação.

Podemos citar como exemplo o caso de Laís Andrade Fonseca, conforme matéria:

Mulher é morta pelo ex-companheiro dentro da viatura da polícia no Vale do Mucuri. O casal era levado para a delegacia de Teófilo Otoni (MG) após a vítima descobrir câmera instalada no banheiro da casa dela; Valdeir Ribeiro de Jesus atacou a mulher com uma faca que estava escondida no tênis. (RODRIGUES CRISTIANE, 2017).

Lais foi assassinada pelo marido dentro da viatura policial, enquanto era conduzida para realizar a formalização de uma denúncia contra o ex-companheiro, após ela ter encontrado câmeras dentro de seu banheiro, instaladas pelo ex-companheiro, estas câmeras filmavam em tempo real ela e o filho de 8 anos. Uma vez que a cidade e distrito de Teófilo Otoni – MG, os policiais levaram vítima e acusado dentro da mesma viatura, ambos nos bancos de passageiros, e antes que chegassem ao destino final o acusado esfaqueou e matou Lais, enquanto estava sob “proteção policial”.

Percebe-se neste caso que ainda que houvesse uma preocupação com a vítima, o objetivo evidente era com a formalização da denúncia, o que colocou a vida da vítima em risco e ocasionou a sua morte. É imprescindível que o profissional tenha suas ações vinculadas a normas específicas preocupadas em preservar a vítima e não somente prender o acusado, caso contrário a denúncia causará mais malefícios que benefícios, a fala de Carvalho e Lobato traduz essa ideia:

Ao procurar a polícia, a vítima, por vezes, é tratada como objeto de investigação e não sujeito de direitos. A grande demanda de questões policiais faz com que a polícia não dê a devida atenção às vítimas e se importe unicamente com o suspeito do crime. O caso apresentado, de suma importância para a vítima, é fato corriqueiro para os policiais que tratam as vítimas todas de maneira igual como se um crime fosse igual aos outros e por vezes com desconfiança e sem nenhum respeito. (CARVALHO; LOBATO, 2008, s.p).

A solenidade e a técnica ao se formalizar uma denúncia, apurar os fatos e provas são elementos importantes e indispensáveis ao sistema judiciário e o início estruturante da aplicação concreta e efetiva da justiça, e não questiona-se aqui tal fato, mas evidencia-se a necessidade de haver equilíbrio e responsabilidade ao tratar vítimas que estão em momentos de total fragilidade dado a barbárie característica do estupro. A revitimização causada ora pela comunidade, ora pelo sistema judiciário não afeta somente um indivíduo de maneira isolada mais toda a coletividade, e conseqüentemente leva ao descrédito no judiciário nestes casos específicos, desestimulando a notificação do crime, o que gera um círculo vicioso de experiências e traumas que são repassadas consuetudinariamente e disseminadas para uma grande quantidade de pessoas principalmente pelas redes sociais, numa era em que a comunicação é instantânea e possui impacto na tomada de decisões.

4. ORIENTAÇÃO AOS AGENTES DO SISTEMA JUDICIÁRIO NO PROCESSO DE FORMALIZAÇÃO DAS DENÚNCIAS, VIA LEIS ESPECÍFICAS.

A Lei Maria da Penha nº 11.340, de 7 de agosto de 2006, foi um marco na busca de coibir crimes de violência doméstica e familiar contra a mulher, é mister lembrar que esta lei foi consequência da condenação do Brasil em âmbito internacional dada a negligência do Estado a prestação de proteção a Maria da Penha e conseqüentemente milhares de casos de violência contra a mulher, inclusive em 2017 por meio da lei 13.505/2017 algumas especificidades foram acrescentadas a esta norma como direito da vítima durante o atendimento policial:

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o direito da mulher em situação de violência doméstica e familiar de ter atendimento policial e pericial especializado, ininterrupto e prestado, preferencialmente, por servidores do sexo feminino.

[...] Art. 10-A. É direito da mulher em situação de violência doméstica e familiar o atendimento policial e pericial especializado, ininterrupto e prestado por servidores - preferencialmente do sexo feminino - previamente capacitados.

II - garantia de que, em nenhuma hipótese, a mulher em situação de violência doméstica e familiar, familiares e testemunhas terão contato direto com investigados ou suspeitos e pessoas a eles relacionadas;

III - não revitimização da depoente, evitando sucessivas inquirições sobre o mesmo fato nos âmbitos criminal, cível e administrativo, bem como questionamentos sobre a vida privada. (BRASIL, 2018).

A lei Maria da Penha é fundamental para, não somente coibir a violência, mas proteger a vítima das consequências do trauma no âmbito judicial. Da mesma forma tornou-se necessário uma lei que protegesse a criança e o adolescente vítima de violência ou testemunha da revitimização no âmbito do atendimento no sistema judiciário, trata-se da Lei do depoimento especial, Lei nº 13.431, de 4 de Abril de 2017, apesar de se referir a lei como “do depoimento especial” muitos direitos são preservados por meio dela e não somente o depoimento que minimiza os danos e a revitimização, mas outros direitos também importantes são instituídos para atingir a finalidade de não revitimiza-los, a exemplo:

Art. 5º A aplicação desta Lei, sem prejuízo dos princípios estabelecidos nas demais normas nacionais e internacionais de proteção dos direitos da criança e do adolescente, terá como base, entre outros, os direitos e garantias fundamentais da criança e do adolescente a:

I - receber prioridade absoluta e ter considerada a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento; [...]

III - ter a intimidade e as condições pessoais protegidas quando vítima ou testemunha de violência;

IV - ser protegido contra qualquer tipo de discriminação, independentemente de classe, sexo, raça, etnia, renda, cultura, nível educacional, idade, religião, nacionalidade, procedência regional, regularidade migratória, deficiência ou qualquer outra condição sua, de seus pais ou de seus representantes legais;

Art. 14. As políticas implementadas nos sistemas de justiça, segurança pública, assistência social, educação e saúde deverão adotar ações articuladas, coordenadas e efetivas voltadas ao acolhimento e ao atendimento integral às vítimas de violência. (BRASIL, 2018).

Houve preocupação do legislativo em garantir a forma mais adequada de se prestar atendimento a criança e o adolescente vítima, ou testemunha de violência, preocupando se a princípio com o estado de saúde destas vítimas e a preservar sua integridade o máximo possível, além, é claro, de atuar na redução dos danos que o processo investigativo e os profissionais envolvidos podem causar preocupados com os fatos mas também com a saúde da vítima, seus direitos, sua integridade e sua dignidade. Mas ainda há desafios acerca da aplicação da lei como a implementação desta nas cidades do interior, aparentemente por recursos econômicos insuficientes.

Os efeitos da revitimização são tão graves para a vítima quanto a violência cometida primeira, tal percepção por diversos profissionais ensejou a criação de tais lei com a finalidade de evitar e ou minimizar tais efeitos, evidente sua gravidade.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O tema aqui apresentado é digno de discussões importantes, que ensejam ações práticas. Os especialistas afirmam que existe uma discrepância preocupante entre os casos de violência sexual e a notificação judicial destes crimes o que quer dizer que milhões de vítimas

de estupro estão caladas para o judiciário, mas não necessariamente para o restante do mundo. É nítido que o sistema judiciário causa danos as vítimas denunciante, o que gera um círculo de denúncias que provocam sofrimento e traumas causados, ora por não denunciar, ora pelos preconceitos com relação às vítimas; para este último, a mudança cultural demanda tempo e quebra de tabus, para o primeiro problema cabe ao judiciário intervir e implementar mudanças.

Para a mulher vítima de violência doméstica há um diferenciado tratamento instituído em lei para se evitar a revitimização pelo sistema, da mesma forma para a criança e o adolescente. Sabe-se que estas leis ainda não estão implantadas como deveriam, principalmente nas pequenas cidades, normalmente últimas a tais implementações apesar de inúmeros casos acontecerem todos os anos, acredita-se que a dificuldade em concretizar a lei seja por razões econômicas e administrativas.

Percebe-se que, a vítima de violência sexual não ocorrida no âmbito familiar ou que não preencha a característica de criança ou adolescente, fica a mercê de tratamento comum, não lhe e dado este tratamento especial, tendo por consequência todos os traumas que o processo de denúncia possa causar, após análise dos dados aqui apresentados considera-se que a aplicação por analogia tanto da lei Maria da Penha, quanto da lei do depoimento especial na medida do que couber, podem implicar confiança para que as vítimas possam notificar o sistema judiciário quando do acometimento destes crimes, acolhendo a vítima, tratando-a de forma diferenciada, priorizando o atendimento de saúde e preservando direitos inerentes dos seres humanos como proteção a sua vida, integridade, dignidade e o direito de denunciar a violência, somente desta forma podemos prospectar uma sociedade sadia mentalmente, redução do sentimento de vingança, e que caminhe para a paz social.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA SENADO. *Abuso brutal de menino na prisão, em 1926, estabeleceu a maioridade penal em 18 anos*: Com o Código de Menores de 1927, a prisão de crianças e adolescentes ficou proibida. Em seu lugar, teriam de ser aplicadas medidas socioeducativas. 2015. Disponível em <http://www.diariodepernambuco.com.br/app/noticia/politica/2015/07/09/interna_politica,585537/abuso-brutal-de-menino-na-prisao-em-1926-estabeleceu-a-maioridade-penal-em-18-anos.shtml>. Acesso em: 21 out. 2018.

ANGHER, Anne Joyce (org.). *Vademecum acadêmico de direito Rideel*. 15 ed. São Paulo: Rideel, 2017.

BRASIL. *Lei nº 13.431 de 4 de Abril de 2017*. Estabelece o sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm>. Acesso em: 1º out. 2018.

BRASIL. *Lei nº 13.505, de 8 de Novembro de 2017*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13505.htm#art2. Acesso em: 04 out. 2018.

CARVALHO, Sandro Carvalho Lobato de; LOBATO, Joaquim Henrique de Carvalho. Vitimização e processo penal. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 13, n. 1937, 20 out. 2008. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/11854>>. Acesso em: 04 out. 2018.

COSTA, Jhenifer. *Vestidos rasgados, sonhos roubados*. Revista Sinais dos Tempos, ed. Especial quebrando o silêncio 2017 editora: Casa publicadora brasileira. Tataí SP.

JORNAL NACIONAL. *Casos de estupro aumentam no Brasil*: foram 60 mil registros apenas em 2017. Disponível em <<https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2018/08/10/casos-de-estupro-aumentam-no-brasil-foram-60-mil-registros-apenas-em-2017.ghtml>>. Acesso em: 04 out. 2018.

O GLOBO. *Ex-médico escapou de 8 denúncias de abuso sexual antes de condenação*: Instituições não ouviram ou não seguiram investigação de vítimas de Larry Nassar. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/esportes/ex-medico-escapou-de-8-denuncias-de-abuso-sexual-antes-de-condenacao-22332567>>. Acesso em: 21 out. 2018.

RADIO SENADO. *Quando as nossas crianças também iam para a cadeia*: 1ª parte. <<https://www12.senado.leg.br/radio/1/reportagem-especial/reportagem-especial/69507dab-07b0-471e-b282-0e394c86b310>>, acesso em 04 de outubro de 2018.

REALE, Miguel. *Teoria Tridimensional do Direito: situação atual*. São Paulo: Saraiva, 5.^a ed. 1994.

RODRIGUES, Cristiane. *Mulher é morta pelo ex-companheiro dentro da viatura da polícia no Vale do Mucuri*. Disponível em: <<https://g1.globo.com/mg/vales-mg/noticia/mulher-e-morta-pelo-ex-companheiro-dentro-da-viatura-da-policia-no-vale-do-mucuri.ghtml>> acesso em 04 out. 2018.

TRINDADE, Jorge. *Manual de Psicologia Jurídica para operadores do Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

SOPESAMENTO DOS PRECEITOS FUNDAMENTAIS À LUZ DO DIREITO AO ESQUECIMENTO

Camila Pereira da Silva¹

Carlos Vinícios Carvalho de Souza²

Dyeliton Zenivil Conceição Amaral³

Jammes Miller Bessa⁴

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar a recepção do direito ao esquecimento no cenário jurídico brasileiro, com base nas limitações impostas à liberdade de expressão nos casos em que viola o princípio da dignidade da pessoa humana. Nesse ínterim, a pesquisa foi pautada na revisão bibliográfica sobre os direitos fundamentais, buscando-se destacar as ligações do direito à personalidade com o direito ao esquecimento. Em tempos em que as informações se difundem com facilidade na sociedade, fica clara a importância do direito ao esquecimento como forma de preservar a privacidade e imagem do indivíduo. Ao final, realizou-se a aplicação dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, como forma de solucionar as eventuais controvérsias advindas da colisão dessas garantias constitucionais, relevando os demais critérios de ponderação nos casos concretos. Com isso, justifica-se o sacrifício de um em detrimento do outro.

Palavras-chave: Colisão, Direito à informação, Direito à privacidade, Garantias constitucionais, Proporcionalidade

SOUPING THE FUNDAMENTAL PRECEPTURES IN THE LIGHT OF THE RIGHT TO FORGET

Abstract: This article aims to analyze the reception of the right to forgetfulness in the Brazilian legal scene, based on the limitations imposed on freedom of expression in cases

¹ Aluna de graduação do Curso de Direito, Universidade de Rio Verde – UniRV. E-mail: cps_camilapereira@hotmail.com

² Aluno de graduação do Curso de Direito, Universidade de Rio Verde – UniRV. E-mail: carlosviniciosma@hotmail.com

³ Aluno de graduação do Curso de Direito, Instituição de Ensino Superior de Rio Verde – IESRIVER. E-mail: dyeliton.tur@hotmail.com

⁴ Orientador, professor do Curso de Direito, Universidade de Rio Verde – UniRV. E-mail: advogadojmb@hotmail.com

where it violates the principle of the dignity of the human person. In the meantime, the research was based on the bibliographic review of fundamental rights, seeking to highlight the links between the right to the personality and the right to forgetfulness. In times when information diffuses easily in society, it is clear the importance of the right of forgetfulness as a way of preserving the privacy and image of the individual. In the end, the principle of proportionality and reasonableness was applied, as a way of resolving any controversies arising from the collision of these constitutional guarantees, with the other criteria for weighing in the concrete cases. In this way, sacrifice is justified to the detriment of the other.

Keywords: Collision, Right to information, Right to privacy, Constitutional guarantees, Proportionality

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo analisar a colisão existente entre a liberdade de imprensa e a inviolabilidade à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, como forma de resguardar os direitos da personalidade. O livre acesso aos veículos de comunicação garante a todo cidadão a possibilidade de se informar acerca dos fatos que ocorrem ao seu redor.

Na medida em que a imprensa assume a função de colocar em debate os problemas que mais afligem a sociedade, selecionam notícias que se transformarão em objeto de discussão social, influenciando na formação da opinião pública. Contudo, reiteradas vezes, os meios de comunicação acabam violando a vida privada, causando danos irreparáveis àquele que por fim, acaba por ser refém de abusos praticados no exercício da divulgação de informação.

A regra é a de que em determinadas situações há a necessidade de garantir o direito à privacidade e intimidade, como consagrou o art. XII da Declaração dos Direitos Humanos, estabelecendo que ninguém estará sujeito a interferências na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem ataques a sua honra e reputação. Desta maneira, é resguardado a qualquer pessoa o direito à proteção da lei contra tais interferências e ataques.

Nessa vertente, surge o direito ao esquecimento para garantir a efetividade do princípio da dignidade da pessoa humana, no sentido de assegurar a memória individual

da pessoa, especialmente no tocante a sua paz de espírito, justificando a importância do tema no ordenamento jurídico.

Ademais, esse estudo propõe uma análise sistemática do conhecimento acerca das garantias constitucionais do acesso à informação, e suas respectivas limitações, bem como, do direito ao esquecimento. Ressalte-se que a pesquisa não tem a pretensão de esgotar o assunto, mas sim instigar reflexão e indagações sobre o tema.

2 LIMITAÇÕES À LIBERDADE DE IMPRENSA COMO MECANISMO DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE

No rol das garantias individuais inseridas no art. 5º da Constituição Federal de 1988, encontra-se elencado no inciso XIV, o direito à liberdade de imprensa. A regra é que esse direito seja conferido a todos os cidadãos, assegurando à sociedade o livre acesso à informação, ressalvados o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional, como preceitua o dispositivo legal.

No ordenamento jurídico brasileiro, a atual relevância dos direitos previstos na Constituição são a prova de que os principais valores humanos fazem jus ao respaldo jurídico constitucional. [...] esses direitos (fundamentais) ‘merecem estar resguardados em documento jurídico com força vinculativa máxima, indene às maiorias ocasionais formadas na efervescência de momentos adversos ao respeito devido ao homem’. (RIBEIRO; SANTOS; SOUZA, 2018, p. 296).

Certamente, não há dúvidas de que a liberdade de imprensa simboliza um direito de extrema relevância na sociedade atual, de forma que reforça a ideia da construção de um Estado Democrático de Direito, pois está intimamente ligada ao livre acesso à informação (BOLDRINI, 2016).

Segundo Porciúncula (2016), na medida em que a sociedade está cada vez mais aberta, complexa e multifacetária, em relação ao crescimento da dinâmica das relações sociais, se discute tanto a garantia da efetividade de preceitos fundamentais, quanto à observação dos limites previamente estabelecidos na norma constitucional. Logo, ainda que a norma estabeleça direito à liberdade de imprensa, a própria Constituição se encarrega de impor limites ao exercício da divulgação de notícias nos veículos públicos de comunicação.

A proteção do indivíduo de publicar e dispor do livre acesso de informações esbarra na busca pela preservação dos direitos da personalidade, nos quais se encontram inseridos a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, conforme disposto no art. 5º, X, CF/88.

Para Mendes (1994), a autoridade pública não poderia intervir para evitar a divulgação de notícias lesivas aos direitos da personalidade, tendo em vista a vedação da censura. Nesse caso, entende o autor que havendo a violação de um direito inviolável por eventual abuso, o prejudicado poderia valer-se de perdas e danos.

3 DIREITO AO ESQUECIMENTO NO CENÁRIO JURÍDICO BRASILEIRO

Com efeito, a Constituição Federal “conferiu significado especial aos direitos da personalidade, consagrando o princípio da dignidade da pessoa humana como postulado essencial da ordem constitucional”, vedando a violação da intimidade, honra e imagem do indivíduo (MENDES, 1994, p. 301).

Embora o direito de ser esquecido seja reconhecido a nível internacional, se tornou objeto de estudo no cenário brasileiro devido às intensas discussões entre o direito de informação e a privacidade da pessoa humana. Num primeiro momento, recebeu atenção com a edição do Enunciado 531 da Jornada de Direito Civil em 2013. Veja-se:

Artigo: 11 do Código Civil. Justificativa: Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados. (CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL, 2013).

Posteriormente, aos poucos o direito ao esquecimento foi difundido na ordem jurídica. Como exemplo, pode-se citar um caso em que um homem acusado de participar da Chacina da Candelária recusou-se a conceder entrevista à Rede Globo de Televisão. Em decorrência da recusa, a matéria foi ao ar, apontando o envolvimento no crime, com a ressalva de que ele teria sido absolvido. Ainda assim, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu que o homem tinha direito ao esquecimento, principalmente pelo fato de ser inocente. A lembrança causava ao homem imenso constrangimento, uma vez que seu nome estava vinculando a tal crime. Com isso, além de reconhecer o direito, o Tribunal determinou que a quantia de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) fosse paga pela Rede Globo a título de indenização (LOPES, 2013).

Como direito humano e direito fundamental, o assim chamado direito ao esquecimento encontra sua fundamentação na proteção da vida privada, honra, imagem e ao nome, portanto, na própria dignidade da pessoa humana e na cláusula geral de proteção e promoção da personalidade em suas múltiplas dimensões. Cuida-se, nesse sentido, em virtude da ausência de disposição constitucional expressa que o enuncie diretamente, de um típico direito fundamental implícito, deduzido de outras normas, sejam princípios gerais e

estruturantes, como é o caso da dignidade da pessoa humana, seja de direitos fundamentais mais específicos, como é o caso da privacidade, honra, imagem, nome, entre outros (SARLET, 2015, n.p).

Por conseguinte, a doutrina encontra dificuldades para formular um conceito sobre o direito ao esquecimento, reportando-se ao consenso de que uma pessoa não é obrigada a conviver pelo resto dos seus dias com erros cometidos em épocas pretéritas. Uma possível solução no tocante ao abuso da liberdade de imprensa tem sido o uso por magistrados do princípio da razoabilidade, analisando cada caso concreto com cuidado extremo.

4 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE NA COLISÃO DE PRECEITOS FUNDAMENTAIS

A partir de toda a sistemática que põe em conflito o direito à informação e os direitos da personalidade, nos quais se incluem a preservação da honra, da imagem e da intimidade, nota-se que esses se corporificam como preceitos fundamentais, podendo servir de base para proteger todo e qualquer cidadão de abusos decorrentes da publicidade da informação. O problema é que esses preceitos fazem jus à tutela constitucional e integram o status de direitos fundamentais, gerando conflito quando revestidos de valores que se contrapõem.

Nesse sentido, leciona Barroso e Barcellos (2004, p. 5):

Os critérios tradicionais de solução de conflitos normativos - hierárquico, temporal e especialização não são aptos como regra geral para a solução de colisões entre normas constitucionais, especialmente as que veiculam direitos fundamentais. Tais colisões, todavia surgem inexoravelmente no direito constitucional contemporâneo por razões numerosas.

Entre as razões que corroboram para a colisão dos preceitos fundamentais, incluem-se a complexidade e o pluralismo das sociedades modernas, no que tange à proteção que a Constituição confere aos valores e interesses diversos que frequentemente se contrariam. Além disso, o fato desses valores virem expressos sob forma de princípios faz com que eles se valham das restrições constitucionais impostas aos demais (BARROSO; BARCELLOS, 2004).

Numa perspectiva ampla, o princípio da proporcionalidade é considerado como uma regra essencial aos preceitos constitucionais. É compreendido como a necessidade de se estabelecer uma relação adequada aos casos em que existe a colisão entre garantias fundamentais. Por meio desse princípio é afastado o absolutismo da norma, utilizando-se da interpretação mais adequada ao caso concreto. Nesse diapasão, as normas são

suavizadas, ignorando a aplicação meramente formal dos direitos fundamentais (PORCIÚNCULA, 2016).

5 CONCLUSÃO

A Constituição Federal, norma máxima na ordem jurídica brasileira estabelece no art. 5, X, que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Tal previsão atua como limitação à liberdade de imprensa.

Com efeito, a propagação de informações abusivas que violam diretamente os direitos da personalidade fere a dignidade da pessoa humana, sendo a causa de colisões entre os direitos fundamentais no sistema jurisdicional pátrio. Para a resolução desses conflitos, deve haver a observância do princípio da proporcionalidade, que atua para resguardar a máxima efetividade dos preceitos fundamentais em virtude do caso concreto. Desta forma, procura-se assegurar a proteção do núcleo essencial dos direitos fundamentais.

Os conflitos mencionados no presente artigo envolvem uma determinada categoria de direitos que se contrapõe a outra. Logo, entende-se que os direitos fundamentais à liberdade de expressão, de imprensa e à informação, constantemente estarão em confronto com os igualmente fundamentais direitos à privacidade, intimidade, honra e imagem.

Insta salientar que o reconhecimento do direito ao esquecimento, utilizado como mecanismo de defender a integridade do indivíduo, possui caráter de direito fundamental implícito. A prerrogativa provém da análise dos direitos à intimidade, à honra e à vida privada.

REFERÊNCIAS

BARROSO, L. R; BARCELLOS, A. P. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade: critérios de ponderação: interpretação constitucionalmente adequada do código civil e da lei de imprensa. *Revista de Direito Administrativo*, n. 235, p. 1-36, jan./mar. 2004. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123/45026>>. Acesso em: 07 out. 2018.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília, 1988. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 07 out. 2018.

BOLDRINI, F. *O direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro: o conflito entre a liberdade de expressão, de informação e de imprensa versus os direitos de personalidade*. Disponível em: <http://conteudo.pucrs.br/wp-content/uploads/sites/11/2017/03/fernanda_boldrini_2016_2.pdf>. Acesso em: 07 out. 2018.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento. *Série Cadernos do CEJ* (Centro de Estudos do Judiciário), VI Jornada de Direito Civil. Brasília, 2013. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/vijornadadireitocivil2013-web.pdf>>. Acesso em: 7 out. 2018.

LOPES, M. F. STJ reúne julgados sobre a questão do direito ao esquecimento. Migalhas, 2013. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI188685,61044-STJ+reune+julgados+sobre+a+questao+do+direito+ao+esquecimento>>. Acesso em: 7 out. 2018.

MENDES, G. F. *Colisão de direitos fundamentais: liberdade de expressão e de comunicação e direito à honra e à imagem*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, v. 1, p. 673-680. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/176193/000487451.pdf?>>. Acesso em: 07 out. 2018.

PORCIÚNCULA, A. R.. *Biografias não autorizadas: colisão entre liberdade de expressão e proteção da privacidade à luz do direito ao esquecimento: controvérsias pós-decisão do Supremo Tribunal Federal*. 2016. 334 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016. Disponível em: <<https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/18787/1/ANDR%C3%89%20RIBEIRO%20PORCI%C3%9ANCULA.pdf>>. Acesso em: 07 out. 2018.

RIBEIRO, D. C.; SANTOS, J. E. S.; SOUSA, M. S. de C. Jurisprudência atual do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. *Revista do Direito Público*, Londrina, v. 13, n. 1, p. 291-337, abr. 2018. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/download/30452/23482>>. Acesso em: 07 out. 2018.

SARLET, I. W. *Temas da moda, direito ao esquecimento é anterior à internet*. Migalhas, 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-mai-22/direitos-fundamentais-tema-moda-direito-esquecimento-anterior-internet>>. Acesso em: 07 out. 2018.