

Organizadores:
Cristhian Magnus De Marco
Paulo Junior Trindade dos Santos
Magda Cristiane Detsch da Silva

Diálogos sobre Direito e Justiça

Coletânea de artigos 2024

Editora Unoesc

Coordenação
Tiago de Matia

Agente administrativa: Simone Dal Moro
Revisão metodológica: Carlos Libman
Projeto Gráfico: Saimon Vasconcellos Guedes
Capa: Simone Dal Moro
Diagramação: Simone Dal Moro

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)

F981c Fundação Universidade do Oeste de Santa Catarina.
Campus de Joaçaba
Coletânea de artigos 2024 / organizadores Crísthian
Magnus De Marco ... [et al.]. – Joaçaba: Editora
Unoesc, 2025.
291 p. ; 23 cm. – (Série Diálogos sobre Direito e
Justiça, v. 12)

ISBN: 978-85-8422-332-9 (volume 12)
Modo de acesso: World Wide Web

1. Direito. 2. Justiça. I. De Marco, Crísthian Magnus... [et
al.], (org) II. Título. III. Série.

Doris 341

Ficha Catalográfica elaborada pela Biblioteca da Unoesc de Joaçaba

Universidade do Oeste de Santa Catarina – Unoesc

Reitor
Ricardo Antonio De Marco

Vice-reitores de Campi
Campus de Chapecó
Carlos Eduardo Carvalho
Campus de São Miguel do Oeste
Vitor Carlos D'Agostini
Campus de Videira
Carla Fabiana Cazella
Campus de Xanxerê
Genesio Téó

Pró-reitora de Ensino
Jaciney Aparecida Danielli

Pró-reitor de Pesquisa, Pós-
Graduação, Extensão e Inovação
Kurt Schneider

Diretor Executivo
Jarlei Sartori

Conselho Editorial

Tiago de Matia
Sandra Fachineto
Aline Pertile Remor
Lisandra Antunes de Oliveira
Marilda Pasqual Schneider
Claudio Luiz Orço
Ieda Margarete Oro

Silvio Santos Junior
Carlos Luiz Strapazon
Wilson Antônio Steinmetz
César Milton Baratto
Marconi Januário
Marceli Maccari
Daniele Cristine Beuron

A revisão linguística é de responsabilidade dos autores.

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	4
A DIVERGÊNCIA NAS DECISÕES ADMINISTRATIVAS DO INSS: A NECESSÁRIA UNIFORMIZAÇÃO DAS DECISÕES	5
Laura Bianca Huf Franke, Gisele Dall'Igna Dallorsoletta	
A (IN)TRANSMISSIBILIDADE DA HERANÇA NOS CASOS DE COMORIÊNCIA: ASPECTOS CONTROVERTIDOS.....	39
Sofia Bonato Hachmann, Magda Cristiane Detsch da Silva	
ADVOGADAS CRIMINALISTAS ATUANDO NO TRIBUNAL DO JÚRI: A INSERÇÃO DAS MULHERES COMO PATRONAS NA TRIBUNA E AS DIFICULDADES POR ELAS ENFRENTADAS	81
Rhilary Ester Costiche, Gisele Dall Igna Dallorsoletta	
ANÁLISE DAS POLÍTICAS DE DESINFORMAÇÃO: UM ESTUDO SOBRE OS MEMORANDOS DE ENTENDIMENTO FIRMADOS PELO TSE E PLATAFORMAS DIGITAIS PARA AS ELEIÇÕES DE 2022	118
Gabriel Cardoso de Aguiar, Marco Aurélio Rodrigues da Cunha e Cruz	
HERANÇA DIGITAL: TRANSMISSÃO E GERENCIAMENTO DE DADOS APÓS A MORTE DO TITULAR.....	158
Vitória Beatriz Huber, Magda Cristiane Detsch da Silva	
IN(SEGURANÇA ALIMENTAR): PERSPECTIVAS DOS ORGANISMOS GENETICAMENTE MODIFICADOS (OGM)/ TRANSGÊNICOS NA REALIZAÇÃO DO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL À ALIMENTAÇÃO	201
Renan Eduardo da Silva	
INTERDISCIPLINARIDADE, INTERSECCIONALIDADE E OS CAMINHOS QUE SE CRUZAM NA PESQUISA SOBRE POPULAÇÕES EM APAGAMENTO SÓCIO-HISTÓRICO	240
Cristian Anderson Puhl, Thaís Janaina Wenczenovicz	
LIMITES E POSSIBILIDADES DA FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL PARA A PROMOÇÃO DE UMA ADEQUADA ORDENAÇÃO TERRITORIAL URBANA	257
Ana Paula Padova, Cristhian Magnus de Marco	

APRESENTAÇÃO

Com grande entusiasmo, apresentamos o décimo segundo volume da Coletânea Diálogos sobre Direito e Justiça. Nossa missão transcende a mera formalidade acadêmica; o Colegiado do Curso de Direito busca, por meio desta publicação, fomentar a produção de conhecimento jurídico de excelência e contribuir para o aprimoramento da vida em sociedade.

A cada nova edição, testemunhamos a evolução e o amadurecimento da pesquisa jurídica no Curso de Graduação em Direito do campus de Joaçaba. A metodologia, antes um desafio, agora é parte integrante do processo de pesquisa, demonstrando o compromisso de docentes e discentes com a qualidade e o rigor científico. Os trabalhos aqui reunidos são fruto desse esforço, refletindo descobertas relevantes e propondo soluções inovadoras para as demandas sociais contemporâneas.

Convidamos você a explorar este novo volume, repleto de diálogos instigantes e reflexões profundas sobre o Direito e a Justiça. Neste volume contamos com contribuições muito importantes dos docentes e discentes do Programa de Pós-graduação em Direito (PPGD-UNOESC).

Desejamos a todos uma leitura enriquecedora e inspiradora.

Cristhian Magnus De Marco
Paulo Junior Trindade dos Santos
Magda Cristiane Detsch da Silva

A DIVERGÊNCIA NAS DECISÕES ADMINISTRATIVAS DO INSS: A NECESSÁRIA UNIFORMIZAÇÃO DAS DECISÕES

Laura Bianca Huf Franke¹
Gisele Dall'Igna Dallorsoletta²

RESUMO

Atualmente a área do Direito Previdenciário encontra-se enfrentando um enorme problema acerca da análise e concessão de requerimentos administrativos junto a Autarquia Previdenciária, através do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, responsável pela devida análise dos Procedimentos Administrativos Previdenciários. Ocorre que um procedimento do qual deveria resultar a concessão de um benefício da previdência social no Brasil hoje, acarreta em uma longa espera ao segurado. Isto pois os procedimentos administrativos não resultam efetivos, como em princípio deveriam ocorrer, através do princípio da efetividade, em sua maioria os procedimentos administrativos apenas são realizados como uma questão de praxe para a judicialização, através de uma ação visando a concessão do benefício. Tal problema decorre da ineficiência do INSS, o qual recusa-se a aceitar os precedentes e entendimentos jurisprudenciais acerca de temas pertinentes ao Direito Previdenciário, obrigando assim o segurado a recorrer ao Poder Judiciário Brasileiro visando a concessão de um Benefício que poderia facilmente ser concedido ainda na via administrativa, se o técnicos responsáveis pela análise passassem a seguir de maneira uniformizada as decisões judiciais e os entendimentos alusivos ao direito previdenciário, não havendo assim necessidade gastos em duplicidade para o governo brasileiro,

¹ Graduanda em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc), campus de Joaçaba, Santa Catarina; Contato: laura.bianca08@hotmail.com

² Mestranda em Educação pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc). Especialista em Direito do Trabalho e Direito Previdenciário pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc), campus de Joaçaba (2014). Especialista em Educação Infantil, Séries Iniciais e Orientação Pedagógica pela Associação Catarinense de Ensino Faculdade de Educação Joinville convênio com Instituto Brasileiro de Pós-Graduação e Extensão (IBPEX), campus de Curitiba (2001). Licenciada em História pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc), campus de Joaçaba (2002). Graduada em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc), campus de Joaçaba (2011). Contato: giseledall@gmail.com

que atualmente tem que arcar com as custas tanto de um procedimento administrativo ineficaz, quanto com um processo judiciário versando sobre o mesmo caso prático, além de não acarretar em uma longa espera ao segurado na concessão do benefício pleiteado.

Palavras-chave: Direito Previdenciário. Concessão de Benefícios. Uniformidade de decisões

1 INTRODUÇÃO

Os benefícios previdenciários garantidos para aqueles que são filiados ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS são analisados pela Autarquia Federal denominada de Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, ela é responsável pela análise, concessão e pagamento dos benefícios previdenciários no Brasil.

Para aqueles que estão devidamente filiados e pagam mensalmente uma contribuição, possuem direitos decorrentes desta filiação contributiva obrigatória, como é no caso dos empregados, por exemplo. Aos segurados são devidos os benefícios como: Auxílio-Acidente; auxílio-doença; auxílio-reclusão; pensão por morte; salário-maternidade; benefício assistencial e as aposentadorias, seja a especial, por idade ou por tempo de contribuição.

Ocorre que o cenário atual brasileiro encontra-se numa situação enigmática, isto pois o procedimento administrativo previdenciário junto ao INSS encontra-se atualmente em uma situação que podemos denominar como ineficaz, haja vista que na maioria dos casos este não é produzido de forma eficiente visando atender as necessidades e direitos dos segurados.

Na análise dos benefícios previdenciários o INSS deixa de levar em consideração os precedentes, jurisprudenciais, temas representativos, súmulas, todos estes entendimentos que são firmados no direito brasileiro para proteger e garantir ao segurado a

melhor forma de prestação dos serviços que a eles são devidos pela Previdência Social, decorrentes de uma contribuição obrigatória ou facultativa que o segurado presta para a Previdência Social Brasileira, seja através de um desconto em seu salário mensal, guia ou carnê da previdência social.

Na presente pesquisa, através dos entendimentos dos diversos doutrinadores, órgãos federais, especialistas em direito previdenciário realizaremos uma análise detalhada acerca do direito previdenciário, dos regimes de previdência social, do modo como o procedimento administrativo deveria ser gerido pelo INSS e como atualmente este procedimento se tornou apenas um mero ato formal ineficaz, do qual necessita de uma reavaliação judicial para que o segurado tenha um benefício que é seu por direito concedido, isto pois o INSS não segue os entendimentos atuais que garantem os direitos do segurado.

Ademais será analisado que o problema acerca da necessidade de uma nova análise judicial não acarreta em incômodos apenas ao segurado, mas também ao Governo Federal Brasileiro. Ademais este artigo encerra-se-á com a conclusão acerca do problema previdenciário abordado, acompanhado das referências utilizadas no presente artigo.

2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO, A PREVIDÊNCIA SOCIAL

Atualmente o Direito Previdenciário, vem a ser um ramo de enorme impacto na vida dos brasileiros, que ao precisarem de uma prestação de serviços às suas garantias constitucionais, buscam a previdência social para resolução e concessão dessas garantias.

No tocante ao Direito Previdenciário, é inevitável falar na previdência social, responsável pela prestação das atividades previdenciárias no Brasil, tal direito disponibilizado para os optantes do RGPS através da Autarquia Federal intitulada de INSS, para tanto

o presente tratá esclarecimentos acerca do tema em seus aspectos mais importantes. A previdência social é uma garantia constitucional assegurada aos cidadãos. Neste sentido Santos, (2022, p. 174) traz:

A Constituição Federal garante regime público de previdência social, de caráter obrigatório, para os segurados da iniciativa privada [...] O conceito é dado pelo art. 201 da CF, na redação dada pela EC n. 103, de 11.11.2019: “a previdência social será organizada sob a forma de Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial”.

Para Garcia (2022, p. 188), nosso sistema previdenciário possui mais de um regime, assim temos o Regime Geral de Previdência Social - RGPS, Regimes Próprios de Previdência Social - RPPS, os quais são os mais populares, mas há também os Regimes Complementares de Previdência Social Pública e Regime Complementar de Previdência Privada, no caso em tela, o objeto de estudo será o RGPS.

Ainda, de acordo com entendimento de Goes (2022, p.88), o RGPS é o responsável pela cobertura de benefícios previdenciários de maior parte da população brasileira:

O Regime Geral de Previdência Social (RGPS) é o regime de previdência mais amplo, responsável pela cobertura da maioria dos trabalhadores brasileiros. Toda pessoa física que exerça alguma atividade remunerada é, obrigatoriamente, filiada a este regime previdenciário, exceto se esta atividade já gera filiação obrigatória a determinado Regime Próprio de Previdência.

Destarte, entende-se que o RGPS, vem a ser o regime adotado pela maioria dos brasileiros, tendo em vista a sua característica genérica quanto à filiação, para tanto resta devidamente identificado, motivo este pelo qual vem a ser o regime com a maior cobertura para

os trabalhadores brasileiros, além do mais a sua característica de filiação obrigatória, também vincula em suma os brasileiros ao RGPS.

Para tanto, conforme Garcia (2022, p. 188, grifo do autor): “O *Regime Geral de Previdência Social* é administrado pelo Ministério da Previdência Social, e as suas prestações são concedidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social.”

Destarte que é do INSS que provém as decisões administrativas com divergências nas avaliações realizadas por cada técnico. Quanto à análise interna na Autarquia Federal, conforme Garcia (2022, p. 322):

Compete ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) realizar, **por meio dos seus próprios agentes, quando designados**, todos os atos e procedimentos necessários à verificação do atendimento das obrigações não tributárias impostas pela legislação previdenciária e à imposição da multa por seu eventual descumprimento. (grifo nosso)

Dessa forma percebe-se o grande problema quanto às inúmeras divergências passíveis de encontrar, seja para o deferimento ou indeferimento destes benefícios, ser o maior fator contributivo das decisões administrativas da Autarquia federal do INSS.

No RGPS, temos a figura do contribuinte e beneficiário, no qual o contribuinte vem a ser o sujeito passivo, aquele devedor da contribuição junto a entidade previdenciária, enquanto os beneficiários, abrangem tanto a figura do segurado quanto a figura dos dependentes (Garcia, 2022, p. 193).

Desta forma, o regime de segurado junto à previdência social possui caráter obrigatório. Ocorre que além de obrigatória a filiação ao regime de previdência social público, possui caráter contributivo.

Assim, para Garcia (2022, p. 15), o regime contributivo e obrigatória da Previdência social, pode ser definido como:

A Previdência Social tem natureza contributiva, de modo que há necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias para a manutenção do sistema (arts. 201 e 202 da Constituição Federal de 1988). Em outras palavras, o seu caráter é contributivo, tendo filiação obrigatória [...]

O entendimento de Vianna (2023, p. 424), “Como já vimos, o regime previdenciário é contributivo, o que leva a crer que a manutenção da qualidade de segurado depende do pagamento das contribuições, em dia.”

Deste modo, o contribuinte, também chamado na relação previdenciária de segurado, realiza, pagamentos mensais à Autarquia Previdenciária, o INSS, para que futuramente, figure na relação previdenciária como beneficiário, ou até mesmo, para que seus dependentes, na sua ausência, possam figurar como beneficiários.

Dentre os segurados da previdência social, existem os segurados obrigatórios, quais sejam eles: empregado, empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual e segurado especial. Bem como os segurados facultativos, ou seja, aqueles que não exercem uma atividade remunerada e ainda optam por filiar-se ao regime de previdência social, através de contribuições mensais, opção facultativa para aqueles maiores de 16 anos de idade, como por exemplo, o estudante e a dona de casa, passa a ser uma faculdade do segurado, que pode por exemplo contribuir em situações em que esteja em inatividade, não possuir qualquer outro vínculo com o RGPS (Garcia, 2022, p. 194 e 203).

A finalidade do INSS é promover aos segurados o recebimento dos benefícios administrados pela Previdência Social, conforme Castro (2023, p. 91), o Instituto Nacional do Seguro Social, deve:

O Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, autarquia federal, com sede e foro no Distrito Federal, [...], **tem**

por finalidade promover o reconhecimento de direito ao recebimento de benefícios administrados pela Previdência Social, assegurando agilidade, comodidade aos seus usuários e ampliação do controle social [...] (grifo nosso)

Destarte, o que se pode perceber através do entendimento doutrinário, é que o INSS, deve garantir o reconhecimento aos benefícios assegurando agilidade e comodidade, situação de fato não vivenciada pelos segurados que buscam por seus direitos previdenciários.

A cobertura dos planos de benefícios a serem recebidos pelos segurados estão enumeradas no artigo 1º da Lei 8.213/91, quais sejam: incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente, desta forma são devido aos segurados, ainda que em razão de acidente de trabalho, aposentadoria por invalidez (incapacidade permanente), aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição, aposentadoria especial, auxílio-doença (incapacidade temporária), salário-família, salário-maternidade e auxílio-acidente, já aos dependentes dos contribuintes/segurados são devidos a pensão por morte e o auxílio reclusão (Castro, 2023, p. 273-275).

O procedimento para o recebimento de um benefício previdenciário possui seu marco inicial, com o requerimento administrativo junto à Autarquia Federal, o INSS:

Os requerimentos administrativos de concessão ou revisão das prestações do RGPS são apreciados pelo INSS, autarquia federal gestora do regime. Para bem administrar o sistema, o INSS deve dispor de estrutura administrativa que permita a correta avaliação dos requerimentos, com produção de provas da condição de segurado ou beneficiário, de tempo de serviço/ contribuição, de cumprimento de carências, de incapacidade para o trabalho, de miserabilidade etc.

[...] É, portanto, do INSS a função típica de processar e **julgar os requerimentos administrativos de concessão e revisão de prestações previdenciárias do RGPS**. (Santos, 2022, p. 701, grifo nosso)

Resta claro que a competência para processamento e julgamento dos pedidos de benefícios previdenciários devem ser apreciados pelo INSS. Ocorre que em inúmeros casos, o beneficiário vê frustrado o seu direito adquirido, o qual requereu junto à Autarquia Federal.

O Procedimento Administrativo Previdenciário - PAP, vem a ser o conjunto dos atos após o requerimento pelo contribuinte, ou seja, o interessado na prestação dos serviços, qual seja, a concessão de um benefício, bem como aqueles praticados pela Previdência Social, através da Autarquia Federal, sendo encerrado apenas pela decisão definitiva na esfera administrativa, e ainda imprescindível na maioria dos casos para o ingresso da demanda indeferida na via judicial. (Santos, 2022, p. 701).

Para Garcia (2022, p. 322 e 323), atualmente o PAP, realizado junto a Autarquia Federal do INSS, deve ser realizado por meios eletrônicos, em todas as suas, havendo necessidade apenas do comparecimento do Requerente/segurado apenas se o ato em questão exigir a sua presença, entretanto caso o segurado não possua condições ou meios adequados para a realização do requerimento através dos canais de atendimento eletrônico, poderão ser feito presencialmente, tanto o agendamento para o atendimento, quanto o requerimento.

Através do entendimento, é possível perceber que o INSS, busca pela facilitação dos procedimentos administrativos, realizando-a através da não necessidade do comparecimento do requerente nas agências, ocorre que conforme será exposto no presente, este não vem a ser o mais problema enfrentado por estes na solicitação de benefícios previdenciários. O entendimento de Santos (2022, p. 702):

A realidade mostra, contudo, que muitas agências do INSS chegam a recusar o protocolo dos requerimentos administrativos, não restando ao interessado outro caminho senão o do Poder Judiciário. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento, com a concessão ou o indeferimento do benefício.

Infelizmente a realidade mais conhecida pelos brasileiros quando buscam seu benefício previdenciário é a relatada por Santos (2022), de que a sua concessão na esfera administrativa é algo impossível fora de alcance, para a maioria daqueles que realizam o protocolo do requerimento administrativo, o realizam já cientes de que o processo judicial será imprescindível pode-se dizer, indispensável para a concessão do benefício almejado, já que o cenário atual brasileiro, infelizmente, é este.

Tão claro é o descaso com o contribuinte/segurado da previdência social, por parte do INSS na apreciação dos benefícios administrativamente, que os pedidos são indeferidos aos montes, vejamos:

[...] Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los. (SANTOS, 2022, p. 703)

Percebe-se que a realidade vivenciada por muitos anos, é esta de que os pedidos administrativos, são inviáveis, mas com enormes probabilidades da sua concessão através do ingresso na esfera judicial.

A condução do processo administrativo pelas Agências da Previdência Social tem sido objeto de muitas críticas, especialmente pela cultura da de-negação de direitos amplamente reconhecidos, gerando excesso de demanda judicial. (Agostinho, 2020)

Ademais, o doutrinador deixa claro o ponto controvertido de que atualmente o procedimento administrativo previdenciário no Brasil, vem a ser alvo de muitas críticas, pela existência uma cultura, praticada pelo INSS, de simplesmente negar benefícios nos quais eram claros o direito à concessão ainda na via administrativa do benefício pleiteado, obrigando o segurado a propor uma demanda judicial.

Em contrapartida com a realidade vivenciada, podemos trazer a Lei n. 9.784/1999, que traz as normas básicas para a realização de um procedimento administrativo junto à Autarquia Federal, seja direta ou indireta, na qual traz que os direitos do administrador devem ser protegidos, com como o melhor cumprimento para os fins da administração (Castro, 2023, p. 922).

Conforme já elucidado acima, o procedimento administrativo tem seu fim através da decisão definitiva proferida pelo INSS, ocorre que muitos dos Requerentes não chegam sequer a apresentar recurso ao indeferimento do seu benefício junto à Autarquia, já que é sabido que tal ato do procedimento administrativo acarreta em longa espera à uma decisão definitiva, pois se o requerimento já é demorado, o recurso é muito mais. Nesse sentido, o entendimento atual quanto ao início do procedimento judicial, conforme Santos (2022, p. 702):

[...] não se deve exigir que o interessado esgote as vias administrativas, interpondo todos os recursos cabíveis, para depois, então, ingressar com a ação. A exigência, no caso, esbarra na garantia constitucional do acesso à justiça.

É possível desta forma perceber que o procedimento administrativo acarreta em longa espera ao segurado/contribuinte, e este então na busca de ver seu direito satisfeito recorre ao judiciário para a concessão do benefício previdenciário requerido.

Não obstante, de acordo com a Lei n. 8.212/1991, há um prazo de 45 (quarenta e cinco), para que a Autarquia realize o primeiro pagamento ao segurado, desde o seu Requerimento, e após apresentada toda a documentação necessária. Devendo assim a apreciação do requerimento, com a formulação de todas exigências necessárias, deverá ser realizada neste prazo de 45 dias, e assim mesmo sem uma apreciação no prazo, ou até mesmo um indeferimento, surge o interesse de agir do segurado, podendo então propor a demanda judicial (Santos, 2022, p. 702).

Como regra geral o segurado que realizar o requerimento administrativo de benefício previdenciário, fará jus ao pagamento deste desde já, entretanto para aqueles que realizaram um pedido administrativamente, e não preencheram na Data de Entrada do Requerimento- DER os requisitos suficientes para a sua implementação, poderá se fazer valer do instrumento da reafirmação da data de entrada do requerimento administrativo. Ocorrendo quando o benefício é reconhecido por fato superveniente à data do requerimento, para que então seja fixada a data de início para aquela em que o preencheu todos os requisitos (Garcia, 2022, p. 236). Ainda, observa-se o entendimento de Bocayuva (2022, p. 75):

Esse ramo da seguridade oferece vários benefícios e compromete-se com a **tranquilidade do segurado no presente e no futuro** e, pelo menos em tese, com a sua proteção perante os infortúnios da vida. Porém, para ter essa proteção, é necessário se inscrever e contribuir constantemente para a previdência social.(grifo nosso)

O entendimento trazido pela doutrinadora Marcela Carvalho Bocayuva (2022, p. 75), traz clara a compreensão, acerca dos contribuintes, os quais buscam junto à Previdência Social, paz e tranquilidade em seu futuro, como contraprestação a sua constante contribuição com a previdência.

Ocorre que infelizmente não é essa a realidade enfrentada pelos segurados na hora da concessão de seus benefícios, já que a situação por eles enfrentada desde a data de entrada do requerimento, na busca da concessão, de qualquer que seja o benefício ao segurado garantido pela sua filiação ao RGPS, enfrenta problemas como a demora para a análise do Requerimento, e ainda o indeferimento do pedido mesmo restando claro que é seu direito a concessão do benefício por ele pleiteado. Neste mesmo sentido, Castro (2023, p. 20) afirma que:

A Previdência Social é, portanto, o ramo da atuação estatal que visa à proteção de todo indivíduo ocupado numa atividade laborativa remunerada, para proteção dos riscos decorrentes da perda ou redução, permanente ou temporária, das condições de obter seu próprio sustento. Eis a razão pela qual se dá o nome de seguro social ao vínculo estabelecido entre o segurado da Previdência e o ente segurador estatal.

Logo, se a função da previdência está inteiramente direcionada para a proteção daqueles que são filiados da previdência, devendo garantir a proteção dos filiados em situação supervenientes que lhe causem alguma perda ou redução, seja ela permanente ou temporária da sua capacidade em gerir o próprio sustento, quais os motivos que levaram a Autarquia Federal responsável pela previdência social, a deixarem os filiados numa longa e demorada espera para a concessão de um benefício previdenciário, ou em situação ainda mais fatídica, a longa espera que ao final acarretará em um indeferimento do benefício requerido.

Assim sendo, o próximo capítulo consistirá na divergência constante nas decisões administrativas do INSS associado a demora na análise dos benefícios.

3 DIVERGÊNCIA NAS DECISÕES ADMINISTRATIVAS JUNTO AO INSS

No tocante às decisões de caráter previdenciário, no Regime Geral de Previdência Social, objeto desta pesquisa, possui no atual cenário brasileiro um quadro de divergências acerca de um mesmo tema, para tanto tal problema administrativo acarreta aos brasileiros uma demanda morosa, frente às divergências nas decisões administrativas junto ao INSS.

A Previdência Social, responsável pela administração e concessão dos benefícios previdenciários aos brasileiros, segurados do RGPS, como visto no item 2, realiza suas atividades através do INSS.

Ainda, após o exposto na análise realizada no item 2, acerca da Previdência Social Brasileira e a sua prestação para com a sociedade realizada através da Autarquia Federal do INSS, resta claro o problema enfrentado pelos segurados na busca pela concessão de seus benefícios administrativamente.

Para que seja possível a concessão de um benefício há necessidade de que sejam preenchidos os requisitos para a sua concessão, deste modo de acordo com Castro e Lazzari (2022, p. 457):

Não basta apenas a existência da seguridade social, mais especificamente da previdência social, para que um indivíduo tenha direito a um benefício previdenciário, ele deve preencher alguns requisitos, dos quais podemos destacar: se encontrar na qualidade de beneficiário do regime à época dos fatos; a existência de um dos

eventos cobertos pelo regime, conforme a legislação da época do fato; cumprimento das exigências legais para cada caso concreto; e por fim podemos citar a iniciativa do beneficiário, a qual tem suma importância a presente, já que a entidade previdenciária não concede nenhum benefício, mesmo para aquele que possui o direito sem que lhe seja feito o pedido correlato.

Assim, a entidade previdenciária, realizará a concessão de um benefício mediante o devido requerimento junto a uma agência do INSS, e somente se preenchidos os requisitos necessários à concessão deste, poderá ser entregue a prestação previdenciária.

Insta destacar, a realidade acerca desta afirmação se dá de maneira completamente diferente da teoria. A Autarquia Federal através dos seus técnicos administrativos vem proferindo decisões que apresentam divergências quanto à aceitação ou não de requisitos essenciais para a concessão de benefícios previdenciários.

Através de buscas na jurisprudência, é possível denotar que no cenário atual brasileiro existem inúmeras demandas quanto a divergência nas decisões administrativas proferidas pelo INSS, em torno do reconhecimento do período de atividade rural, desenvolvida pelos seguradores, em período anterior aos seus 12 (doze) anos de idade.

Este assunto vem a ser alvo de muitas discussões em todos os âmbitos, seja administrativo ou judiciário, atualmente há posições e decisões no sentido único de reconhecimento deste período como tempo de contribuição para fim de somar ao tempo dos segurados nos pedidos de aposentadorias.

A última posição quanto a este reconhecimento vem a ser a tese firmada pelo Tema 219 do TNU (2022): “É possível cômputo do tempo

de serviço rural exercido por pessoa com idade inferior a 12 (doze) anos na época da prestação do labor campesino.”

Assim sendo, já havendo a uniformização do tema quanto a possibilidade do cômputo do tempo de serviço rural exercido anterior aos 12 (doze) anos de idade do segurado, a Autarquia Federal, insiste em alguns requerimentos pelo não reconhecimento do período na via administrativa, e em outros pelo deferimento de tais períodos para fins de tempo de contribuição.

Uma melhor elucidação acerca da divergências nas decisões se dará através da análise de casos concretos dos quais mesmo tendo sido proferidas as decisões em períodos próximos, houve clara divergência na análise dos benefícios pelos técnicos.

Desta forma, Brasil (2022), traz para exemplificação do que será discutido, observaremos o NB 2**.6**. **9-* do segurado I. B., para referências futuras denominado de Caso 1, em que o pedido fora formulado pelo requerente/segurado na data de 08/10/2021 e sua decisão fora proferida na data de 17/05/2022, pelo técnico D.G. C. M, de uma agência do estado do Rio Grande do Sul, verifica-se no pedido formulado pelo requerente/segurado, gera enorme divergência no requerimento quanto ao reconhecimento pela previdência social de período de labor rural anterior aos 12 (doze) anos de idade junto ao grupo familiar, para que este seja somado ao tempo de contribuição dos segurados.

A vista disso, no Caso 1 supracitado, o requerente nascido em 20/12/1966 formulou pedido para o reconhecimento de labor rural desde 26/12/1972 até 01/02/1987, ou seja, desde os seus 06 (seis) anos de idade, restando reconhecido pelo técnico o que fora solicitado. Neste sentido, a seguir a decisão do Anexo A do NB 2**.6**. **9-*³ :

³ BRASIL. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. Decisão Administrativa. Desp. 263052849. Unidade. 20150911. Decisão em: 02 de outubro de 2022. Disponível em: <https://>

Há documentos que comprovam a filiação do(a) segurado(a) como segurado especial, especificado no artigo 9º inciso VII do Decreto nº. 3.048/99 e artigos 109 e 110 da IN 128/2022, que foram reconhecidos e somados ao tempo de contribuição. Consoante com o disciplinado pelo inciso I do item 6.1 do Ofício- Circular nº 46 /DIRBEN/INSS de 13/09/2019, o(a) requerente possui ao menos um instrumento ratificador contemporâneo para cada metade da carência exigida para o benefício pleiteado, sendo que não há informações que possam descaracterizar a condição de segurado especial, e todos foram reconhecidos e somados ao tempo de contribuição. Restou reconhecido o período de 26-12-1972 a 19-09- 1986. A partir de 20-09-1986 a 01-02-1987 não pertencia mais ao grupo familiar dos pais, vez que casou e passou possuir grupo familiar próprio.

Para tanto, conforme Brasil (2022), analisamos ainda, o caso da segurada A. C. que realizou o seu requerimento junto ao INSS em 13/07/2022, NB 2**.7**. **1-*, (para referências futuras denominado de Caso 2), tendo a decisão deste requerimento proferida em 02/10/2022, através de agência do INSS do estado de Santa Catarina. Em seu requerimento a segurada, nascida em 28/05/1983, realizou o pedido para reconhecimento do período de atividade rural, na modalidade de regime de economia familiar desde 28/05/1989 até 01/05/2000, ou seja, desde os seus 06 (seis) anos de idade, entretanto o pedido da segurada A.C não foi reconhecido, pela impossibilidade do reconhecimento de período de atividade rural anterior aos 12 (doze) anos de idade do segurado, assim a decisão do Anexo B, NB 2**.7**. **1-*.⁴

novorequerimento.inss.gov.br/sag/detalharTarefa/1355211518/03971217923. Acesso em: 09 mai. 2023.

⁴ BRASIL. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. Decisão Administrativa. Desp. 231996386. Unidade. 20150911. Decisão em: 17 de maio de 2022. Disponível em: <https://novorequerimento.inss.gov.br/sag/detalharTarefa/2022944513/63715031972>. Acesso em: 09 mai. 2023.

5. Foram apresentados documentos para comprovação de Atividade Rural, porém não foi possível o reconhecimento de quaisquer dos períodos requeridos, em razão de inexistir cadastro em base governamental e/ou de não terem sido apresentados documentos contemporâneos válidos como Prova Material que permitissem ratificá-lo(s), nos termos dos itens 6 e 7 do Ofício-Circular nº 46, de 13/09/2019. QUANTO AO PERÍODO ANTERIOR AOS 12 ANOS, AINDA QUE A ACP 50172673420134047100 POSSIBILITE CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM IDADE INFERIOR À CONSTITUCIONALMENTE PREVISTA, EM ANÁLISE DO CASO, SE EVIDENCIA QUE NÃO SE FAZ PRESENTE O REQUISITO DA INDISPENSABILIDADE DO TRABALHO DA REQUERENTE PARA SUBSISTÊNCIA DO GRUPO FAMILIAR, A TEOR DO ARTIGO 11, § 1º DA LEI 8213/91. A AJUDA COMPLEMENTAR OU PARTICIPAÇÃO EVENTUAL NAS ATIVIDADES NÃO PODE SER CONSIDERADA COMO TRABALHO PROFISSIONAL OU INDISPENSÁVEL AO DESENVOLVIMENTO FAMILIAR. ALÉM DISSO, NÃO FOI POSSÍVEL IDENTIFICAR QUE AS ALEGADAS ATIVIDADES RURAIS ERAM REALIZADAS DE FORMA INVOLUNTÁRIA E PROFISSIONAL PELO Indeferimento - 42/200.766.791-0 <https://sidep-bf304.firebaseio.com/Impressao.html> 1 of 2 02/10/2022 10:05 Anexo ID: 302860096 Página 56 de 86 REQUERENTE, OU SEJA, NÃO FICOU COMPROVADA A OBRIGATORIEDADE DO TRABALHO RURAL PELA NECESSIDADE DE AUMENTO DA FORÇA DE TRABALHO DO GRUPO FAMILIAR. DIANTE DO EXPOSTO, NÃO RESTA FIRMADA CONVICÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO PLEITEADO, EM DECORRÊNCIA DO NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO DA INDISPENSABILIDADE DAS TAREFAS PARA SUBSISTÊNCIA DA FAMÍLIA.

Para corroborar o entendimento da divergência nas decisões concedidas administrativamente pelo INSS, Brasil (2022), traz o NB 2022.001.123.456, da segurada M. T. R. H., aqui denominado de caso 3. A requerente nascida em 14/02/1969, realizou seu requerimento ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição em 11/11/2021, no qual postulou o reconhecimento do tempo de labor rural no período

de 14/02/1975 à 03/07/1987, qual seja desde os seus 06 (seis) anos de idade. Ocorre, que na decisão de fls. 115 do anexo C, o técnico que analisou seu pedido, deixou de ratificar o período de 14/02/1975 à 13/02/1979, pela não convicção de participação ativa da segurada nas atividades agrícolas do grupo familiar, assim a decisão do Anexo C, NB 2**.0**.1**-*5:

Conforme a Lei nº 8213/1991, em seu art. 11, inciso VII, § 6º, a caracterização do segurado especial depende da participação ativa nas atividades rurais do grupo familiar. Dessa forma, deixamos de ratificar o período de 14/02/1975 a 13/02/1979, uma vez que não há convicção de participação ativa no labor rurícola aos 6 anos de idade, restando ratificado o período a partir dos 10 anos, por força da ACP, 5017267342013404711, que determina ao INSS aceitar como tempo de contribuição o trabalho comprovado exercido na categoria de segurado obrigatório de qualquer idade, exceto o segurado facultativo. O período de 23/02/2001 a 28/02/2006 não foi ratificado tendo em vista que os documentos apresentados estão em nome do marido da requerente e o mesmo possui benefício por incapacidade (auxílio doença) proveniente de atividade urbana no período de 06/04/2000 a 31/12/2012. Cabe ressaltar também que a requerente no período de 23/02/2001 até 04/01/2010 possui CNPJ ativo de empresaria individual e conforme o contido no §23,inciso I, alínea 3, item 2 do artigo 90 do Decreto 3.048/91,o segurado especial fica excluído dessa categoria a contar do primeiro dia do mês em que atuar como empresário individual ou como titular de empresa individual de responsabilidade limitada;

Destarte, resta claro através dos exemplos do Caso 1, Caso 2 e Caso 3, a real existência das divergências nas decisões administrativas proferidas pelo INSS, já que no primeiro exemplo Caso 1, a Autarquia

⁵ BRASIL. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. Decisão Administrativa. Desp. 292605831. Unidade. 2041016. Decisão em: 26 de agosto de 2022. Disponível em: <https://novorequerimento.inss.gov.br/sag/detalharTarefa/2022944513/63715031972>. Acesso em: 09 mai. 2023.

reconheceu o período do labor rural desde os 06 anos de idade do segurado, ao passo que no segundo exemplo Caso 2, não foi passível de reconhecimento o período laborado pela segurada anterior aos seus 12 anos de idade e por fim no terceiro o reconhecimento a partir apenas dos 10 anos de idade da segurada.

4 SUPERLOTAÇÃO DO JUDICIÁRIO

O atual sistema judiciário brasileiro, vem a ser o sofredor decorrente das divergências proferidas administrativamente pelo INSS, que vem a ser afetado diretamente por conta do alto volume de demandas previdenciárias em trânsito junto ao poder judiciário brasileiro.

Observa-se que a insistência nas divergências nas decisões da Autarquia Federal, responsável pela prestação da previdência à sociedade, não acarretam danos apenas para o segurado que busca pela concessão de algum benefício que lhe é de direito, mas também para o judiciário brasileiro, que passa a ser responsável pela concessão dos benefícios que são de direito do segurado, mas que administrativamente junto ao INSS não vieram a ser concedidos. Neste sentido, Santos (2022, p. 702) traz:

A realidade mostra, contudo, que muitas agências do INSS chegam a recusar o protocolo dos requerimentos administrativos, não restando ao interessado outro caminho senão o do Poder Judiciário. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento, com a concessão ou o indeferimento do benefício.

A partir deste, é possível o entendimento doutrinário de que a Autarquia Federal, relutantemente, indefere benefícios rapidamente apenas para ao final indeferir estes, gerando assim para o requerente/

segurado, a necessidade de recorrer ao poder judiciário com a finalidade de concessão do benefício.

Observa-se que o pedido do segurado não poderá ser feito diretamente ao poder judiciário, já que ao realizar desta forma, transfere-se ao judiciário uma função atípica, passando assim a substituir o administrador tradicional da Autarquia Federal. Desta forma, restou o entendimento de que apenas surgirá o interesse de agir por parte do segurado, a partir do momento em que o seu pedido é indeferido administrativamente. Entretanto, faz-se uma ressalva, de que não há necessidade de esgotamento de todas as vias administrativas para o ingresso na via judicial. (Santos, 2022, p. 702).

Conforme é possível observar, o arbitrário indeferimento dos pedidos administrativos junto ao INSS, que muitas vezes, são de qualquer forma analisados e inseridos, apenas pela necessidade de uma análise por parte da autarquia, gera no judiciário inúmeras demandas cujo objeto da ação vem a ser a concessão de benefícios previdenciários. Para tanto, se a Autarquia Federal, através de um prévio sistema de análise dos benefícios, a ser seguido por todos os seus técnicos, as demandas judiciais visando a concessão de benefícios cessariam, não restando superlotado o judiciário de demandas neste sentido. Ainda, de acordo com Montenegro (2021, n.p):

Uma das causas que explicam a avalanche de processos que chegam aos tribunais para reverter decisões da Previdência Social é a discrepância entre as posições do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e a jurisprudência do Poder Judiciário. Negados pelo INSS, os pedidos muitas vezes acabam nos tribunais. O direito previdenciário é o tema mais judicializado em varas e tribunais federais. Mais da metade do volume processual da Justiça Federal tem essa natureza e a as demandas que buscam esses benefícios transbordam para os tribunais estaduais, na competência delegada e acidentária, e superiores. Esses foram alguns dos

achados de estudo do Instituto de Ensino e Pesquisa (Insper) contratado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e divulgado na última quinta-feira (17/6) durante seminário virtual.

O problema quanto a necessidade da judicialização dos pedidos já feitos previamente ao INSS, vem ocorrendo há anos, não havendo nenhuma resposta por parte da Autarquia Federal no sentido para cessar os indeferimentos administrativos. As varas federais, encontram-se desde 2021, com mais da metade de seus processos, versando sobre direito previdenciário, sendo que tais dados devem ter sofrido aumento em 2022, já que a busca pela concessão de benefícios jamais cessa, ou seja, sempre haverá um segurado judicializando seu pedido administrativo com a finalidade a justiça determine a concessão do benefício pleiteado.

Essa situação de fato enfrentada acerca da judicialização das ações previdenciárias, vem ocorrendo devido a negativa por parte do INSS na aplicação das teses firmadas em jurisprudências. Desta forma, através de análise realizada na Base Nacional de Dados do Poder Judiciário -DataJud entre 2015 e 2019, revelou que houve um crescimento de 140% no número de ações que versem sobre a concessão de benefícios previdenciários e até mesmo assistências, revelando-se tal número, até mesmo maior que o aumento ocorrido em relação a quantidade de procedimentos administrativos junto ao INSS. (Montenegro, 2021, n.p)

Através do já exposto, é possível observar que as demandas no judiciário brasileiro que versam sobre direito previdenciário aumentam cada vez mais, bem como possuem grande percentual sobre o total dos processos. Observa-se, através de Vaz (2021, n.p):

Estima-se que, diariamente, são ajuizadas, em média, 7 mil novas demandas previdenciárias na Justiça, onde

cidadãos inconformados buscam reverter judicialmente decisões do INSS que lhes negaram a concessão ou a revisão de benefício previdenciário. Tem-se hoje tramitando no Poder Judiciário em torno de 8 milhões de processos previdenciários, o que representa mais de 10% de todos os processos pendentes na Justiça brasileira. Só na Justiça Federal, têm-se 6,7 milhões de processos previdenciários em tramitação, com destaque para Rio Grande do Sul, São Paulo e Paraná, que concentram 38,6% do total. [3]

Como é possível observar, existe um problema quanto à superlotação do judiciário de demandas previdenciárias, relativas à concessão de benefícios negados administrativamente pelo INSS. São 8 milhões de processos tramitando no judiciário brasileiro, que poderiam ter sido concedidos administrativamente pela Autarquia Federal, tendo em vista que a enorme quantidade de demandas indeferidas administrativamente ocorre, em grande parte, pela desconformidade das decisões administrativas com as teses firmadas pelo judiciário, sejam elas jurisprudências, súmulas, acórdãos ou temas representativos.

Ademais, a insistência da Autarquia Previdenciária na recusa de benefícios administrativamente não acarreta apenas numa superlotação do judiciário, mas também em prejuízos decorrentes destas demandas.

Em sua tese, Gustavo Araujo (2019, p. 153), afirma que na data de 26 de setembro de 2018, através de uma audiência pública promovida pelo Tribunal de Contas da União (TCU), o qual contou com o tema: Judicialização dos benefícios concedidos pelo INSS. Nesse sentido observa-se que a corte de contas através do Acórdão 2894/2018 Ata 48/2018 - Plenário 05/12/2018, através da realização de um levantamento de auditoria que verificou que em 2017 foram pagos por volta de R\$ 92 bilhões em benefícios do INSS através de decisões

judiciais, ou seja, o equivalente a 15,1% do total de despesas com benefícios previdenciários e assistenciais, e apenas em dezembro deste mesmo ano, R\$ 3,8 bilhões tratavam-se de benefícios judiciais, ou seja, 11,1 % da folha de pagamento da Autarquia.

Além do mais, outro gasto levantado segundo Gustavo Araujo (2019, p. 153), foi de R\$ 4,6 bilhões em 2016 em todo o aparelho estatal envolvido com a análise de benefícios, quais sejam, Justiça Federal, Procuradoria Geral Federal, INSS, Defensoria Pública da União), sendo inclusive em sua maioria aplicada na Justiça Federal, no montante de R\$ 3,3 bilhões. Envolvendo as atividades de 1.197 magistrados e 14.706 servidores dos órgãos atuantes neste assunto. O mesmo relatório traz também para o ano de 2016, que o custo de um processo judicial o qual versa sobre direito previdenciário na Justiça Federal, chegou a ser de R\$ 3.734,00, enquanto um requerimento administrativo de um benefício previdenciário veio a ser estimado em R\$ 894,00. Além do mais, as multas que foram aplicadas ao INSS decorrentes da demora no cumprimento das obrigações judiciais somaram mais de R\$ 9.000.0000,00, que compreenderam em 1.342 precatórios.

Para tanto, os prejuízos decorrentes de demandas previdenciárias indeferidas administrativamente pelo INSS vão muito além da superlotação dos poderes judiciários, isto pois, além de gerar além da espera da análise administrativa o segurado necessita esperar a o correr do processo judicial, do qual derivará uma nova análise, mas agora feita por um juiz togado, gera para o governo um custo superior na manutenção dos poderes responsáveis pela análise e concessão judicial de um benefício administrativo, já que a concessão na esfera judicial tem um custo de em média 4 vezes maior do que o valor necessário para a análise e concessão do pedido administrativamente pelo INSS.

4.1. A NECESSIDADE DA UNIFORMIZAÇÃO DAS DECISÕES

A fim de solucionar o problema decorrente do arbitrário indeferimento administrativo por parte da Autarquia Previdenciária, o qual acarreta ao judiciário uma longa fila de demandas previdenciárias que pleiteiam pela concessão de um benefício, deveria haver uma uniformização das decisões a serem proferidas pelo INSS, as quais se baseassem em precedentes internos, mas que estes sejam estabelecidos de acordo com as normas e precedentes legais previdenciários, verifica-se a necessidade da uniformização das decisões.

De acordo com Vaz (2021, n.p) atualmente 08 (oito) em cada 10 (dez) segurados obtêm a concessão de seu benefício judicialmente. Desta forma, em sua maioria a população necessita de um segundo pedido judicial para a concessão de um benefício previdenciário, que já é um direito adquirido.

Para tanto, esses indeferimentos administrativos decorrem da precária instrução do processo administrativo, em que há a falta de contraditório; laudos sem o devido detalhamento, tendo em vista que há pedidos de aposentadoria em sequer são ouvidas as testemunhas, falhas estas que tornaram o procedimento administrativo meramente um ato formal, em que os servidores do INSS não realizam qualquer esforço para averiguar se o segurado faz jus ao recebimento ou não do benefício pleiteado. (Insper, 2020, p. 74).

Acerca do procedimento administrativo, através de todo o exposto é possível compreender que este, seria tanto para o governo, quanto para o segurado uma forma mais rápida, barata e eficaz de um requerimento e concessão de um benefício previdenciário.

Ainda, como é possível observar o procedimento administrativo vem sendo levado pelos técnicos do INSS como mero ato formal do qual decorrerá uma ação previdenciária almejando a concessão de um benefício, do qual se houvesse sido realizado devidamente o PAP, não seria necessário. Realizado o devido procedimento administrativo, não seria necessário a demanda judiciária, no entendimento do Insuper 2020, p. 140 e 141:

As propostas de remediação partem da compreensão de que, para diminuir o fluxo de judicialização, faz-se necessário o fortalecimento do processo administrativo. De um lado, o cuidado no âmbito administrativo diminuiria as dificuldades de acesso por parte do segurado bem como ofereceria análise conclusiva de suas alegações, de modo que essas não precisem de escrutínio adicional por parte do Judiciário (...).

Destarte, resta claro que a necessidade de um sistema unificado, direcionado para um único segmento, o qual decida de acordo com as decisões, já proferidas nos dias atuais pelo Poder Judiciário, vem a ser a solução para a economia e celeridade dos requerimentos de benefícios previdenciários junto à Autarquia Federal.

Um procedimento administrativo que satisfaça tanto o segurado da previdência social, quanto o governo brasileiro vem a ser aquele que tenha ao final um resultado efetivo. Assim vejamos o entendimento de Gustavo Araújo (2019, p. 157):

Quando falamos em reconhecimento de direitos, a eficiência da Administração Pública está na utilização do meio correto para dar uma resposta ao interessado, que é o processo administrativo. A eficácia revela-se quando o processo administrativo é bem formalizado (documentação organizada em ordem cronológica, folhas numeradas, utilização de todos os meios de prova possíveis, decisório bem fundamentado, etc.). Já a efetividade se mostra quando o processo atinge a

finalidade a que se destina, quando o direito fundamental envolvido é concretizado, o que não significa necessariamente a concessão do pleito requerido. Para que o processo administrativo previdenciário seja eficaz, é necessário que ele seja célere, bem instruído, devidamente fundamentado e decidido de forma a conceder prestações apenas a quem fizer jus. E para ser efetivo é necessário que seja conduzido com observância aos valores, aos princípios e às regras que regem a matéria, evitando que o administrado recorra ao Judiciário ou, ainda que isso ocorra, que a decisão administrativa seja reformada.

Desta forma, a necessidade de que o procedimento administrativo seja realizado com efetividade, decorre que este seja conduzido de acordo com as regras e princípios previdenciários. Ao simplesmente indeferir os benefícios administrativos, fazendo com que o PAP seja apenas um mero ato formal para a demanda judicial visando a concessão de um benefício, o INSS não está produzindo o um PAP efetivo, haja vista que não segue as normas e entendimentos firmados sobre assuntos previdenciários, como é o caso do Tema 219 do TNU supracitado ou até mesmo as ACP's que versem sobre o assunto, mas que a Autarquia Federal não leva em consideração no momento da análise dos benefícios.

Lorena e Rolim (2022, n.p) apontam o seguinte entendimento acerca da divergência constantes em decisões proferidas pela Autarquia Previdenciária:

Tudo isso se agrava pela pouca harmonia entre as regras previdenciárias e as normas de SST. Embora possa parecer que ambas as legislações tenham diretivas similares, especificidades adotadas em cada uma delas, sem o alinhamento necessário, acabam por gerar divergências e aplicação nos casos concretos em caminhos opostos. (...) Esses fatos, ainda que ilustrativos, sustentam a necessidade de se realizar uma ampla reformulação nesse sistema, em harmonia com a perspectiva da

segurança e saúde no trabalho. Até porque um regime de concessão de benefícios previdenciários (aposentadoria, auxílio por incapacidade temporária, auxílio-acidente etc.) moderno e eficiente, alinhado às regras de SST, é fator determinante para a sustentabilidade da Previdência e para contribuir com um melhor ambiente para que as empresas reforcem a sua atuação na gestão e prevenção de agravos e de afastamentos do trabalho, consequentemente beneficiando com maior proteção os trabalhadores.

No caso descrito pelos autores, a divergência restaria existente decorrente da divergência entre normas previdenciárias e normas e leis da segurança e saúde no trabalho, ocorre que tais divergências não ocorrem apenas nos casos de insalubridade, mas também no reconhecimento de atividades campesinas que possuem suas normas e precedentes fixados, mas que o técnicos analistas do INSS deixam de levar em consideração.

Ademais Pereira ([s.d], apud Lima, 2019, grifo nosso) traz ainda um entendimento acerca do necessidade de uma uniformidade nas decisões:

Por mais curto que possa parecer, o posicionamento jurisprudencial é mais do que suficiente pois se tornaria repetitivo apresentar outras jurisprudências com o mesmo escopo: o indeferimento do pedido de aposentadoria por falta de prova documental. Os tribunais podem ter entendimentos distintos em relação a certos aspectos, mas no final decidem sempre pela mesma linha de raciocínio. **Deve-se criar caminhos facilitadores para os segurados a fim de promover equidade na hora de julgar os pedidos de aposentadoria programada dos trabalhadores rurais, afinal, os mesmos laboraram durante anos em condições extremamente duras para ao final desse percurso terem a sua aposentadoria negada.**

Destarte, resta claro que a fim de amenizar o problema decorrente dos indeferimentos dos benefícios previdenciários dos segurados, se faz necessário uma mudança na forma de atuação da Autarquia Federal, o INSS visando caminhos facilitadores direcionados para um único segmento no momento da tomada de decisão da concessão ou indeferimento dos benefícios pelos técnicos analistas do INSS, que devem seguir os precedentes externos firmados pelo Poder Judiciário Brasileiro e ainda um precedente interno para que não hajam assim decisões divergentes decorrentes de técnicos da mesma Autarquia.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

No presente artigo foram expostos problemas do direito previdenciário, enfrentados pelos brasileiros que necessitam da concessão de um benefício previdenciário do qual é responsável pelas decisões o INSS, mais especificamente focado na divergência existente entre as decisões proferidas pelos técnicos responsáveis pela análise dos requerimentos.

Atualmente este problema enfrentado pelos brasileiros decorre de um PAP ineficiente que ao final não entrega a prestação almejada pelo segurado, que necessita de uma intervenção por parte do Poder Judiciário Brasileiro para ver concedido o benefício previdenciário almejado.

Decorrente destes PAP ineficientes o Poder Judiciário passou a enfrentar uma superlotação de demandas previdenciárias buscando a concessão de um benefício. Ocorre que não apenas decorrente deste problema passa a haver uma superlotação, mas também um gasto em duplicidade ao Governo Federal que arca com o pagamento tanto dos responsáveis pela análise administrativa dos benefícios, mas também pela análise judicial do benefício, que em suma acarreta a concessão dos benefícios.

Para corroborar ao presente artigo científico foram trazidos os princípios básicos do direito previdenciário, bem como do PAP, que atualmente são completamente ignorados pelo INSS na análise dos benefícios. Bem como ainda a análise de dois casos reais em que estão presentes as divergências das decisões proferidas pelo INSS com os entendimentos atuais firmados sobre o direito previdenciário, como o Tema 219 do TNU. Não obstante as divergências para com a legislação e os entendimentos, há ainda a divergência que ocorre entre duas decisões proferidas pelo próprio INSS através dos seus técnicos, que para alguns casos reconhecem o tempo de atividade campesina desde os 06 (seis) anos de idade do segurado e em outros casos somente após os 12 (doze) anos de idade dos segurado.

Ademais, conclui-se que, para que não hajam mais divergência entre decisões proferidas pelo próprio INSS para que estas sejam proferidas em concordância com as legislações e entendimentos que atualmente já estão firmados sobre o Direito Previdenciário, deve haver a implementação de um sistema que possua facilitadores direcionados para um único segmento interno do próprio INSS, tornando assim novamente o PAP eficaz, concedendo os benefícios que são de direito dos segurados filiados ao ainda na esfera administrativa, não havendo assim a necessidade de que este ingresse com demanda judicial. Não havendo assim duplicidade de gastos ao governo federal e nem a temida espera para a concessão do benefício para o segurado.

REFERÊNCIAS

AGOSTINHO, Theodoro V. **Manual de Direito Previdenciário**. Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555592399. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555592399/>. Acesso em: 13 out. 2023.

ARAUJO, G. **Processo Administrativo Previdenciário: uma análise visando a efetividade**. Tese (Mestrado em Direito Previdenciário) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, p. 222. 2019.

BOCAYUVA, Marcela Carvalho. **Direito previdenciário**. Rio de Janeiro Método 2022 1 recurso online (Método essencial). ISBN 9786559644681.

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

_____. INSTITUTO DE ENSINO E PESQUISA - INSPER. **A judicialização de benefícios previdenciários e assistenciais**. Brasília, DF: CNJ, 2020.

_____. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. **Decisão Administrativa**. Desp. 263052849. Unidade. 20150911. Decisão em: 02 de outubro de 2022. Disponível em: <https://novorequerimento.inss.gov.br/sag/detalharTarefa/1355211518/03971217923>. Acesso em: 09 mai. 2023.

_____. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. **Decisão Administrativa**. Desp. 231996386. Unidade. 20150911. Decisão em: 17 de maio de 2022. Disponível em: <https://novorequerimento.inss.gov.br/sag/detalharTarefa/2022944513/63715031972>. Acesso em: 09 mai. 2023.

_____. INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. **Decisão Administrativa**. Desp. 292605831. Unidade. 2041016. Decisão em: 26 de agosto de 2022. Disponível em: <https://novorequerimento.inss.gov.br/sag/detalharTarefa/2022944513/63715031972>. Acesso em: 09 mai. 2023.

_____. Lei Federal nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. **Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm. Acesso em: abr. em 2023.

_____. LEI 8.213 de 24/07/1991 – **Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência e dá outras providências**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em Disponível mar. em 2022.

_____. **TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO. Saber se é possível o cômputo do tempo de serviço rural àquele que tenha menos de 12 anos de idade.** Tema 219. Relator: JUIZ FEDERAL JAIRO DA SILVA PINTO. RE 1.225.475. Decisão em 23 de junho de 2022. Brasília, 2022. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/turma-nacional-de-uniformizacao/temas-representativos/tema-219>. Acesso em: 08 mai. 2023.

C102 - **Normas Mínimas da Seguridade Social**, 28 de junho de 1952. Disponível em: https://www.ilo.org/brasil/convencoes/WCMS_235192/lang-pt/index.htm. Acesso em: 16/11/2022.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

_____, Carlos Alberto Pereira de. **Direito previdenciário**. 3. Rio de Janeiro Método 2023 1 recurso online ISBN 9786559646302.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito previdenciário : seguridade social: previdência social, saúde, assistência social**. 6. São Paulo Saraiva Jur 2022 1 recurso online ISBN 9786555599633

GOES, Hugo. **Manual de direito previdenciário**. 17. Rio de Janeiro Método 2022 1 recurso online ISBN 9786559645305.

LORENA, Sylvia; ROLIM, Pablo. **Reformular e harmonizar normas de previdência e segurança e saúde no trabalho: uma modernização necessária**. 2022. CNI - Confederação Nacional da Indústria. Disponível em: <https://conexaotrabalho.portal-daindustria.com.br/noticias/detalhe/previdencia/ageral/reformular-e-harmonizar-normas-de-previdencia-e-seguranca-e-saude-no-trabalho-uma-modernizacao-necessaria/#:~:text=A%20hiperjudicializa%C3%A7%C3%A3o%20de%20quest%C3%B5es%20relacionadas,a%20esse%20tema%5B5%5D>. Acesso em: 05 set 2023.

MONTENEGRO, Manuel Carlos. **Ações previdenciárias aumentam com decisões divergentes do INSS e da Justiça**. 2021. Agência CNJ de Notícias. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/acoes-previdenciarias-aumentam-com-decisoos-divergentes-do-inss-e-da-justica/>. Acesso em: 09 maio 2023.

PEREIRA, Elisangela Gonçalves. **A dificuldade do trabalhador rural em comprovar a sua condição rurícola para a concessão de aposentadoria.** Universidade do Oeste de Santa Catarina. Chapecó, p. 20. [s.d.]. Disponível em: file:///C:/Users/347969/Downloads/vinculo.pdf. Acesso em: 05 setembro 2023.

ROCHA, Daniel Machado da; SAVARIS, José Antonio. **Curso de Direito Previdenciário: fundamentos de interpretação e aplicação do direito previdenciário.** 2ª ed. Curitiba: Alteridade, 2019

ROCHA, Daniel Machado da; MÜLLER, Eugélio Luis. **Direito previdenciário em resumo.** 3. ed. Curitiba: Alteridade Editora, 2021.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito previdenciário.** 12. São Paulo Saraiva Jur 2022 1 recurso online (Esquemmatizado). ISBN 9786553623095.

VAZ, Paulo Afonso Brum. **Direito Hoje | A judicialização dos benefícios previdenciários por incapacidade: da negativa administrativa à retração judicial.** da negativa administrativa à retração judicial. 2021. Portal Unificado da Justiça Federal da 4ª Região. Disponível em: https://www.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=pagina_visualizar&id_pagina=2174. Acesso em: 09 maio 2023.

VIANNA, João Ernesto Aragonés. **Direito previdenciário.** 8. São Paulo Atlas 2022 1 recurso online ISBN 9788597024029.

Anexo B - NB 2 .7** .**1-*****INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**

undefined, em 02 de outubro de 2022

ENB: [REDACTED]**Int:** [REDACTED]**Assunto:** Indeferimento do Requerimento

1. Trata-se de Benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição Indeferido em razão do(a) Requerente não atingir o Tempo de Contribuição mínimo necessário, tendo completado apenas 20 anos 03 meses e 11 dias de contribuição até a Data de Entrada do Requerimento - DER, nos termos do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99.
 2. Foram considerados todos os vínculos regulares constantes no(s) documento(s) apresentado(s) (Carteira Profissional - CP ou Carteira de Trabalho - CTPS), e no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, nos termos do §1º e caput, art. 19, e §1º, art. 19-B, ambos do Decreto nº 3.048/99.
 3. Não há qualquer indício do exercício de atividade como Contribuinte Individual ou realização de contribuições, em documentos ou no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Não há qualquer indício de contribuições como Facultativo, em documentos ou no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.
 4. Foram apresentados documentos para comprovação de Atividade Especial, porém não houve o enquadramento de quaisquer períodos. Há período(s) não enquadrados, em razão do aproveitamento de períodos analisados em requerimento anterior, importados para o presente benefício e com reanálise dispensada, nos termos do item 3 do Memorando-Circular Conjunto nº 24 DIRBEN/DIRSAT, de 25/07/2017.
 5. Foram apresentados documentos para comprovação de Atividade Rural, porém não foi possível o reconhecimento de quaisquer dos períodos requeridos, em razão de inexistir cadastro em base governamental e/ou de não terem sido apresentados documentos contemporâneos válidos como Prova Material que permitissem ratificá-lo(s), nos termos dos itens 6 e 7 do Ofício-Circular nº 46, de 13/09/2019. QUANTO AO PERÍODO ANTERIOR AOS 12 ANOS, AINDA QUE A ACP 50172673420134047100 POSSIBILITE CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM IDADE INFERIOR À CONSTITUCIONALMENTE PREVISTA, EM ANÁLISE DO CASO, SE EVIDENCIA QUE NÃO SE FAZ PRESENTE O REQUISITO DA INDISPENSABILIDADE DO TRABALHO DA REQUERENTE PARA SUBSISTÊNCIA DO GRUPO FAMILIAR, A TEOR DO ARTIGO 11, § 1º DA LEI 8213/91. A AJUDA COMPLEMENTAR OU PARTICIPAÇÃO EVENTUAL NAS ATIVIDADES NÃO PODE SER CONSIDERADA COMO TRABALHO PROFISSIONAL OU INDISPENSÁVEL AO DESENVOLVIMENTO FAMILIAR.
- ALÉM DISSO, NÃO FOI POSSÍVEL IDENTIFICAR QUE AS ALEGADAS ATIVIDADES RURAIS ERAM REALIZADAS DE FORMA INVOLUNTÁRIA E PROFISSIONAL PELO



INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

ANEXO IV
OFÍCIO-CIRCULAR Nº 46 DIRBEN/INSS, DE 13 DE SETEMBRO DE 2019.

DESPACHO CONCLUSIVO

1. Dados do Segurado [REDACTED]

2. Análise da Autodeclaração, confrontada com as bases governamentais:

A) Pela análise da autodeclaração, o segurado atende os requisitos para caracterização como segurado especial?

SIM Parcialmente
 NÃO

B) A análise das bases governamentais é suficiente para ratificar a autodeclaração?

SIM
 NÃO nao possui bases governamentais

C) Caso a resposta anterior (B) seja negativa, o(s) documento(s) apresentado(s), dentro dos critérios previstos, ratificam a autodeclaração?

SIM Conforme a Lei nº 8213/1991, em seu art. 11, inciso VII, § 6º, a caracterização do segurado especial depende da participação ativa nas atividades rurais do grupo familiar. Dessa forma, deixamos de ratificar o período de 14/02/1975 a 13/02/1979, uma vez que não há convicção de participação ativa no labor rural da aos 6 anos de idade, restando ratificado o período a partir dos 10 anos, por força da ACP 50172673420134047100, que determina a o INSS aceitar como tempo de contribuição o trabalho comprovado exercido na categoria de segurado obrigatório de qualquer idade, exceto o segurado facultativo. O período de 23/02/2001 a 28/02/2006 não foi ratificado tendo em vista que os documentos apresentados estão em nome do marido da requerente e o mesmo possui benefício por incapacidade (auxílio doença) proveniente de atividade urbana no período de 06/04/2000 a 31/12/2012. Cabe ressaltar também que a requerente no período de 23/02/2001 até 04/01/2010 possui CNPJ ativo de empresaria individual e conforme o contido no §23, inciso I, alínea 3, item 2 do artigo 9º do Decreto 3.048/91, o segurado especial fica excluído dessa categoria a contar do primeiro dia do mês em que atuar como empresário individual ou como titular de empresa individual de responsabilidade limitada; .

NÃO

D) Há elementos que descaracterizam a condição de segurado especial?

SIM Parcialmente
 NÃO

2041016

A (IN)TRANSMISSIBILIDADE DA HERANÇA NOS CASOS DE COMORIÊNCIA: ASPECTOS CONTROVERTIDOS

Sofia Bonato Hachmann¹
Magda Cristiane Detsch da Silva²

RESUMO

O instituto da comoriência está regulado pelo artigo 8º do Código Civil brasileiro (Brasil, 2002), sendo utilizado para compreender as hipóteses de falecimento simultâneo entre quem é herdeiro entre si. No entendimento do ordenamento jurídico brasileiro atual, compreende-se que nesses casos, não haverá mais entre eles o vínculo sucessório, pois não se transmite herança ao vazio, ou seja, vale dizer que apenas pessoas vivas possuem o direito de suceder. Diante disso, surgiram indagações relativas ao direito sucessório na incidência desta hipótese, o que culminou em entendimentos doutrinários e jurisprudenciais divergentes acerca da possibilidade ou não de transmissão hereditária entre os herdeiros de comorientes. Isto posto, esta pesquisa se ocupa em fazer uma análise acerca dos argumentos utilizados pelos defensores de cada uma das hipóteses, para que tal divergência não incida em maiores problemas no âmbito jurídico sucessório. Percebe-se que a maioria dos julgados direcionam-se à aplicabilidade da sucessão hereditária em casos de morte simultânea. Quando se verifica a existência de herdeiros do falecido em comoriência, no entanto, verificou-se lacunas legislativas sobre a questão, o que propicia ao julgador adotar diferentes posicionamentos.

Palavras-chave: Comoriência; Herança; Direito de Representação; Transmissibilidade Hereditária.

1 INTRODUÇÃO

Durante a sua existência, os seres humanos como seres sociais e políticos possuem o costume de exercer atividades com o intuito de

¹ Discente no curso de direito na Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC. Email: sofiafonato.ha@gmail.com

² Docente no curso de direito na Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC. Email: magda.dasilva@unoesc.edu.br

conquistar bens e riquezas materiais, de modo a ampliar seu patrimônio e atingir uma segurança financeira para si e seus sucessores. O direito das sucessões abarca justamente a transmissibilidade de tais patrimônios aos que sucedem quem os deixou, sendo assim, de modo a proporcionar eficiência e justiça, nota-se consideráveis regras a serem seguidas pelo profissional ao executar este direito (Paula, 2020, p. 10). O artigo 6º do Código Civil (Brasil, 2002) apresenta a seguinte redação: “a existência da pessoa natural termina com a morte”, sendo este o momento a partir do qual inicia-se a sucessão.

Sabe-se que existem inúmeras situações capazes de perpetuar a morte, dentre elas, essa pesquisa tratará especificamente da hipótese em que, não sendo possível averiguar por laudos médicos o instante da morte, de duas ou mais pessoas que são herdeiras entre si e que falecem na mesma circunstância e momento, serão essas consideradas simultaneamente mortas. À este fenômeno dá-se o nome de comoriência dentro do ordenamento jurídico brasileiro (Brasil, 2002). Ocorre que esta situação reflete diretamente nas normas jurídicas sucessórias, haja vista, que parte da doutrina entende que não há que se falar em transmissibilidade de herança entre os que morreram ao mesmo tempo (Borges, 2023, n.p).

A presente pesquisa se mostra relevante tendo em vista as recentes discussões ocorridas no campo doutrinário do direito sucessório, como também decisões relevantes de tribunais, diretamente contrárias a alguns entendimentos doutrinários. O artigo 8º do Código Civil brasileiro (Brasil, 2002), ao fixar conceitualmente a incidência da comoriência, não trata do direito de representação do filho herdeiro comoriente. E, como complemento, o artigo 1.854 também do Código Civil (Brasil, 2002), ao preceituar a incidência do direito de representar, não menciona expressamente a sua aplicabilidade ou não nos casos de morte simultânea.

Nesta conjuntura e diante da atualidade do assunto, o objetivo dessa pesquisa foi analisar as diversas vertentes de pensamentos doutrinários a respeito da (in)transmissibilidade da herança nos casos de comoriência, bem como as divergências existentes entre tais entendimentos, de modo a buscar o melhor caminho para garantir a aplicação dos direitos hereditários em casos de comoriência. Visando atingir o referido objetivo, a pesquisa está pautada na legislação civilista, pareceres jurisprudenciais e no teor do Enunciado 610 da VII Jornada de Direito Civil (Brasil, 2015).

Esta pesquisa está estruturada sob uma análise histórica, conceitos estabelecidos no campo do direito de família, direito civil, processual civil e direito sucessório. Tais elementos fornecerão uma base para a compreensão dos termos e questões atinentes ao tema, que serão discutidos ao longo deste estudo, visando responder o seguinte questionamento: conforme a doutrina e a jurisprudência brasileiras, em caso de comoriência de pessoas ligadas por vínculo sucessório, como deverá ocorrer a transmissão da herança?

A metodologia utilizada para essa pesquisa é a do tipo qualitativa e se faz com o uso de técnicas direcionadas à pesquisas bibliográficas, doutrinárias, artigos científicos, jurisprudências, bem como, a legislação vigente sobre o tema proposto. O método utilizado é o dedutivo, vez que o tema abordado necessita de uma análise de diversas fontes, de modo que se atinja um entendimento acerca da presente problemática. Optar por esta metodologia garantiu que o trabalho fosse desenvolvido para o aprofundamento acerca do tema.

O trabalho se estrutura em três diferentes capítulos, sendo o primeiro direcionado para uma explicação acerca da morte como evento principal para a abertura da sucessão, bem como, aborda conceitualmente o esclarecimento das principais terminologias utilizadas para a compreensão do tema exposto. Ainda, analisa o

contexto histórico e conceitual do direito sucessório, e explica, por intermédio de noções doutrinárias a respeito do princípio de *saisine*, demonstrando como ocorre a sua aplicabilidade. Além de conceituar a herança e apresentar as diferenças entre os herdeiros legítimos, necessários e testamentários, sendo finalizado com a introdução explicativa sobre comoriência.

O segundo capítulo tratará sobre a incidência da intransmissibilidade ou da transmissibilidade hereditária nos casos de comoriência, de modo a detalhar as formas de sucessão, com especial destaque para o direito de representação e suas incidências. Além disso, os argumentos doutrinários irão esclarecer o referido direito, bem como a sua aplicabilidade dentro do cenário hipotético da comoriência. Nesse sentido, são demonstradas as vertentes de pensamentos opostos e similares que embasam a temática, bem como os fundamentos de cada argumento utilizado.

Finalmente, o terceiro e último capítulo verifica o que substancia o parecer jurisdicional sobre a transmissibilidade hereditária nas hipóteses de comoriência e faz um comparativo com os entendimentos doutrinários e com a legislação vigente, demonstrando como a temática é solucionada quando deparada com o caso concreto. E ainda, faz uma análise sobre o que menciona a justificativa do Enunciado 610 da VII Jornada de Direito Civil (Brasil, 2015).

A pesquisa apresentou uma análise das vertentes doutrinárias contraditórias a respeito do tema e elucidou os argumentos mais utilizados acerca da transmissibilidade ou não da herança nas hipóteses de comoriência. Nota-se no decorrer do artigo que existe uma inconsistência legal em determinar acerca da referida transmissão sucessória nesses casos, o que se concluiu na principal complicação referente ao tema, qual seja, a garantia do direito constitucional à

herança (Brasil, 1988), principalmente no que tange aos herdeiros do filho comoriente com o pai.

Todavia, foi observado que os entendimentos jurisprudenciais têm se inclinado pela aplicabilidade do direito de representação, bem como na transmissão hereditária em situações de morte simultânea, argumento utilizado por parte da doutrina de que a “pré-morte” é um requisito a ser considerado na aplicação do direito de representação, não é uma condição explícita na lei. Em suma, ainda existem lacunas legislativas sobre o tema, capazes de ocasionar certas inconsistências jurisprudenciais.

2 INSTITUTO DA COMORIÊNCIA

A morte é o que determina o fim da personalidade civil (Brasil, 2002), momento a partir do qual, verifica-se a incidência de diversos efeitos jurídicos. O fim da vida das pessoas naturais pode ser determinado por inúmeras maneiras, *a priori*, a morte real ou natural é determinada a partir da realização de um exame médico, o qual constata indubitavelmente a ocorrência da paralisia da atividade cerebral do indivíduo, em outros termos, a morte encefálica (Conselho Federal de Medicina, 2017, n.p).

O cérebro é o órgão que determina a incidência do evento morte em seu aspecto natural, ainda que os demais órgãos, como por exemplo, o coração, permaneçam funcionando. Ocorre dessa maneira por não existir mais autonomia vital sem o funcionamento do mesmo, de modo que a cessação das funções cerebrais deve ser completa e irreversível, constatada a partir da efetiva incomunicabilidade entre o cérebro e o restante do corpo, conforme Resolução n. 2.173 do Conselho Federal de Medicina (Rosa; Rodrigues, 2023, p. 27).

Ainda, é indispensável que ocorra o assentamento do óbito em registros públicos (artigo 80 da Lei de Registros Públicos, Lei n. 6.015/73). Para tanto, dentre outras informações, tais como: qualificação do sujeito, local da morte, existência de ascendentes ou descendentes, de testamento, título de eleitor, dentre outros requisitos, torna-se precipuamente necessária a menção ao exato momento em que se deu o evento morte (Rosa; Rodrigues, 2023, p. 27).

O ordenamento jurídico brasileiro, salienta a relevância que o fenômeno natural da morte tem para quem fica, pois, apesar de ter se encerrado o ciclo vital do sujeito, permanece o jurídico, que incide diretamente na esfera do direito sucessório. Nesse sentido, Sílvio de Salvo Venosa (2024, p. 445) demonstra a importância na exatidão ao fixar o momento em que se deu a morte, que, apenas ela possibilitará a abertura da sucessão.

Etimologicamente, o termo “sucessão” pode ser conceituado da seguinte maneira: “sucessão vem do latim *sucessio*, do verbo *sucedere* (*sub* + *cedere*), significando substituição, com a ideia subjacente de uma coisa ou de uma pessoa que vem depois da outra” (Farias; Rosenthal, 2024, p. 26). No âmbito do direito das sucessões, entende-se de modo estrito no que se refere à decorrência do falecimento de alguém, em outros termos, tem-se a sucessão *causa mortis*, a partir da qual, estuda-se a transmissão patrimonial do autor da herança aos seus sucessores (Gonçalves, 2024, p. 2).

Assim, quem falece é chamado de *de cuius*, ou autor da herança, o qual, será sucedido pelos seus sucessores, ou seja, seus herdeiros, que substituirão o morto na posse e propriedade de seus bens, em outros termos, da herança (Brasil, 2002). Isto posto, nota-se que o momento da morte é de suma relevância, pois é a partir dele que será aberta a sucessão. Salienta-se que a transferência imediata não se confunde com partilha e inventário.

À vista disso, recai o princípio de *saisine*, o qual, determina que a morte é o momento de transmissão dos bens do *de cuius* aos seus herdeiros, sendo, portanto, imprescindível a existência concomitante do evento morte e de herdeiros para que ocorra o fenômeno da sucessão (Rosa; Rodrigues, 2023, p. 22). O referido princípio é mencionado por Maria Berenice Dias (2015, p. 114) da seguinte forma:

[...] Esse princípio consagra uma ficção: a imediata transferência de pleno direito dos bens do falecido para os seus herdeiros quando da abertura da sucessão. Como os dogmas de fé, essa é uma verdade que se tem de aceitar sem discutir. Morto o titular, seu patrimônio - com o nome de herança - se transfere a todos os herdeiros, necessários, legítimos, testamentários e legatários. Claro que a transmissão se dá com relação aos herdeiros com **capacidade sucessória** [...]

Por conseguinte, demonstra-se que o princípio de *saisine* nada mais é do que uma ficção jurídica, que garante aos herdeiros a transmissão de todo o patrimônio que o *de cuius* constituiu em vida, prescindindo-se de qualquer determinação formal. Ainda, Maria Berenice Dias (2015, p. 114) menciona a existência de herdeiros necessários, legítimos, testamentários e legatários, tornando indispensável a sua diferenciação.

Os primeiros (necessários e legítimos), possuem uma ligação parental com o *de cuius*, são detentores do direito fundamental à herança regulamentado na Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XXX (Brasil, 1988), ou seja, o direito é subjetivo, intrínseco à qualidade que possuem. O Código Civil brasileiro tipifica em seu artigo 1.829 (Brasil, 2002) sobre os herdeiros legítimos:

A sucessão legítima defere-se na seguinte ordem: I – aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado este com o falecido no

regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens (art. 1.640, parágrafo único); ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares; II – aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge; III – ao cônjuge ou ao companheiro³ sobrevivente; IV – aos colaterais.

Todos os herdeiros necessários são legítimos, mas nem todos os herdeiros legítimos são necessários. Essa afirmação se dá, a partir da menção trazida pelo artigo 1.845 da legislação civilista brasileira (Brasil, 2002), o qual, expressa que: “São herdeiros necessários os ascendentes, os descendentes e o cônjuge”. Deste modo, todas as figuras listadas neste artigo, estão também no rol de herdeiros legítimos, porém não ocorre o mesmo ao contrário. Bem como, os herdeiros necessários possuem a característica de que não podem ser afastados totalmente da sucessão (Venosa, 2024, p. 534).

Por conseguinte, os herdeiros legítimos, a depender de quem sejam, não necessariamente irão dispor da partilha patrimonial do falecido, visto que a obrigatoriedade legal de receber a herança se aplica apenas aos herdeiros necessários, quais sejam: descendentes, ascendentes e o cônjuge ou companheiro. Fato que demonstra que os herdeiros colaterais, sendo: irmãos, tios, sobrinhos e primos do *de cuius*, são considerados apenas como legítimos (Brasil, 2002).

E, para finalizar a distinção entre os herdeiros, tem-se ainda, os testamentários e legatários, os quais, apenas receberão se estiverem dispostos expressamente em um testamento, que se constitui como

³ O termo “companheiro” não se encontra na redação do artigo 1.829 do Código Civil (Brasil, 2002), mas o STF em julgamento dos Recursos Extraordinários (REs) 646721 e 878694 em 2017, reconheceu a equiparação entre cônjuge e companheiro para fins de direito sucessório, devendo ser aplicado em ambos o regime estabelecido no referido diploma legal (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Brasília (DF). 2017. Julgamento afasta diferença entre cônjuge e companheiro para fim sucessório. 10.mai.2017. Disponível em: [46](https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=342982#:~:text=O%20Supremo%20Tribunal%20Federal%20(STF,ambos%20com%20repercuss%C3%A3o%20geral%20reconhecida. Acesso em: 27 set. 2024).</p></div><div data-bbox=)

um documento formal feito por ato *inter vivos* pelo próprio autor da herança, detalhando o que cada um receberá quando de seu falecimento. Não havendo neste caso a necessidade da existência de relação parental entre ambos, conforme preceitua o artigo 1.799 do Código Civil (Brasil, 2002). No que se refere aos herdeiros legatários, Maria Berenice Dias (2015, p. 124) explica o seguinte:

Os beneficiários recebem o nome de legatários e são sucessores a **título singular**. Só existe legado - e consequentemente a figura do legatário - no testamento. Se o testamento for nulo, não há legado. [...] Pode ser instituído legado a favor tanto dos herdeiros legítimos como dos herdeiros testamentários. Nada impede que alguém, que seja herdeiro legítimo, necessário ou testamentário, também seja legatário.

Para tanto, compreende-se que todos os herdeiros legatários são testamentários, mas nem todos os herdeiros testamentários são legatários, haja vista que os testamentários possuem seu quinhão definido em uma porção da herança, já os legatários além de o quinhão ser definido, também é deferido, ou seja, são especificados bens singulares a uma pessoa determinada (Dias, 2015, p. 114).

Consoante o exposto, partindo da compreensão a respeito das noções jurídicas existentes dentro do direito sucessório, cumpre dar continuidade ao entendimento do evento morte e suas diferentes hipóteses de incidência no ordenamento jurídico brasileiro, haja vista as diversas situações em que se torna impossível aferir com exatidão o momento do óbito, sendo aplicado nesses casos, a sua presunção.

Constata-se ainda, a possibilidade de incidência da morte presumida sem declaração de ausência, conforme demonstra o artigo 7º do Código Civil (Brasil, 2002), sendo aplicada nos seguintes casos: quando for extremo o risco de vida, como por exemplo, um acidente aéreo e automobilístico e na hipótese do desaparecimento de pessoa

em campanha ou que tenha sido feito prisioneiro, quando em até dois anos após o término da guerra não foi encontrado (Rosa; Rodrigues, 2023, p. 29).

Nota-se que em ambos os casos, o legislador utilizou-se da probabilidade como fundamento, sendo que, nessas situações, para que se declare a morte presumida, seu requerimento apenas poderá ocorrer após esgotadas todas as possíveis buscas e averiguações (Rosa; Rodrigues, 2023, p. 30). Tal procedimento ocorre mediante jurisdição voluntária, com interferência do Ministério Público, perante a Vara de Registros Públicos, que, por meio da sentença indicará a data do respectivo falecimento, conforme artigo 7º, parágrafo único, Código Civil (Brasil, 2002).

No entanto, o desaparecimento de uma pessoa de seu domicílio, sem que tenha deixado representante ou procurador que cuide de seus bens, e ainda, que ninguém saiba de seu paradeiro, corrobora em um procedimento jurídico diferenciado, visto que existe a constante possibilidade de a pessoa retornar, bem como, de ser noticiado o seu falecimento com a localização do cadáver (Rosa; Rodrigues, 2023, p. 30). Neste sentido, perpetua-se a morte presumida com declaração de ausência, consoante artigo 22 do Código Civil (Brasil, 2002).

Cumprе conceituar o termo jurídico “premoriência”, que consiste na morte do herdeiro antes do falecimento do autor da herança, ou seja, em momentos distintos. Hipótese que permite a distinção da ordem que se deu os falecimentos, não havendo nesse caso qualquer presunção. O Código Civil, em seu artigo 1.851 (Brasil, 2002) estabelece para essa hipótese o direito de representação, que será melhor explorado no próximo capítulo, mas que, em linhas gerais, permite a transmissibilidade hereditária aos descendentes em nome do premoriente.

Além da morte real e da morte presumida, existe no ordenamento jurídico brasileiro a possibilidade de morte simultânea, que se observa nas hipóteses em que ocorre o falecimento no mesmo evento, tornando-se extremamente difícil apurar quem morreu antes de quem. Nesse sentido, o interesse do direito sucessório fica evidenciado quando as pessoas falecidas têm relação de parentesco entre si. Para que se considere morte simultânea, o direito se baseia na presunção legal relativa de que ambos morreram simultaneamente, não se aplicando a presunção etária, visto que nem sempre o mais velho falece primeiro (Lôbo, 2024, p. 16).

Ainda no que tange à morte simultânea, sua hipótese de incidência é verificada pela redação do artigo 8º do Código Civil (Brasil, 2002), o qual dispõe que: “se dois ou mais indivíduos falecerem na mesma ocasião, não se podendo averiguar se algum dos comorientes precedeu aos outros, presumir-se-ão simultaneamente mortos.” A incidência da simultaneidade de óbitos de pessoas herdeiras entre si é de grande peculiaridade dentro do direito sucessório. Segundo o dicionário de língua portuguesa, o conceito de comoriência é: “simultaneidade, de fato ou presumida, da morte de duas ou mais pessoas.” (Michaelis, 2024).

O referido instituto existe no ordenamento jurídico brasileiro desde o advento do Código Civil de 1916, em seu artigo 11 (Brasil, 1916), com a mesma redação atual. Todavia, ao que se nota, seu surgimento manifestou-se dentro do direito romano, que, em que pese a sociedade hierarquizada da época, nas hipóteses de falecimento simultâneo, utilizava-se a regra da presunção da premoriência, fundamentada na “racionalidade questionável”, ou seja, o pensamento era baseado no que seria mais provável, considerando, por exemplo, a resistência física, favorecendo deste modo, a alta sociedade do período (Quirino, 2019, p. 110).

Outro entendimento relacionado ao tema é o do direito francês, o qual, solucionava as questões de morte simultânea por meio de preceitos etários e de gênero, presumindo a premoriência pelo Código Civil Napoleônico, determinando que a primeira morte seria do sujeito mais idoso, e, caso não houvesse diferença maior que um ano de idade entre ambos, seria a mulher. Fato que passou a mudar com a posterior aplicação da presunção de comoriência como regra geral ao sistema francês. A Inglaterra, Austrália e outros países que adotam o sistema de *common law*, que se baseiam em decisões anteriores de casos similares (Pantoja, 2023, n.p), ainda utilizam a regra da premoriência com o fundamento etário para determinar quem faleceu antes de quem. Em contrapartida, a Alemanha, bem como Portugal e Itália, utilizam-se do instituto da comoriência para solucionar tais questões (Quirino, 2019, p. 110, 112).

Em suma, no entendimento do ordenamento jurídico brasileiro atual, compreende-se que em casos de morte simultânea de quem era herdeiro entre si, não haverá mais entre eles o vínculo sucessório, pois não se transmite herança ao vazio, vale dizer que apenas pessoas vivas possuem o direito de suceder (Rosa; Rodrigues, 2023, p. 39). Nesse mesmo sentido, Flávio Tartuce (2024, p. 16) exemplifica a incidência da comoriência do seguinte modo:

A título de ilustração, suponha-se o caso de mortes simultâneas de dois cônjuges (A e B), que não tenham descendentes ou ascendentes, mas que possuam dois irmãos, respectivamente C e D (colaterais de segundo grau). Pelo instituto da comoriência, a herança de ambos é dividida à razão de 50% para os herdeiros irmãos de cada cônjuge, não sendo pertinente, aqui, observar qual era o regime de bens entre os falecidos.

Assim, observa-se que ainda que sejam herdeiros necessários entre si, os cônjuges não herdarão um do outro, seria como se

estivessem ambos mortos quando do falecimento do outro, seus bens passam para os seus respectivos herdeiros. Ainda sobre o tema de comoriência, verifica-se a existência de questões a serem elucidadas, neste sentido, Maria Berenice Dias (2015, p. 305) preceitua: “quando acontece o falecimento, no mesmo evento, de duas ou mais pessoas vinculadas por liame sucessório, a falta de precisão sobre o momento da morte de cada um pode trazer sérias complicações e dificultar a transmissão da herança aos herdeiros.”

A partir do Enunciado 645⁴ da IX Jornada de Direito Civil (Brasil, 2022), o instituto da comoriência pode ser verificado em quaisquer espécies de morte previstas pelo Código Civil brasileiro, não sendo considerado uma nova espécie de morte, conforme esclarece Maria Helena Diniz (2023, p. 246). Explica também que a expressão “na mesma ocasião” existente no teor da redação do artigo 8º do Código Civil (Brasil, 2002) apenas requer que as mortes tenham se dado em datas e horas simultâneas, não sendo obrigatório que ambas tenham ocorrido no mesmo local, para tanto, apenas a demonstração de que não se pode determinar com precisão a ordem cronológica dos óbitos é suficiente para que configure a simultaneidade dos mesmos.

Portanto, verifica-se que o instituto da comoriência dentro do ordenamento jurídico brasileiro, é aplicado quando ocorre a hipótese de morte simultânea entre pessoas que eram herdeiras entre si, mas que com o incidente deixaram de ter esta qualidade, perdendo deste modo, o direito de suceder um do outro. Para tanto, nota-se que a

⁴ ENUNCIADO 645 – Art. 8º: A comoriência pode ocorrer em quaisquer das espécies de morte previstas no direito civil brasileiro. Justificativa: A comoriência não é nova espécie de morte. Trata-se de uma circunstância de impossibilidade de se conhecer qual morte precedeu a outra. Ela terá relevância apenas se as pessoas sucederem entre si. Essa circunstância pode ocorrer na morte real, na morte presumida sem a necessidade de ausência e na morte presumida com procedimento de ausência. (BRASIL. Conselho da Justiça Federal. IX Jornada de Direito Civil, 9. 2022: Brasília (DF) : Comemoração dos 20 anos da Lei n. 10.406/2002 e da instituição da Jornada de Direito Civil: enunciados aprovados. Enunciado 645. Brasília, DF: Conselho de Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2022. p. 31. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/enunciados-aprovados-2022-vf.pdf> Acesso em: 17 jun. 2024).

principal complicação referente ao tema, se concentra na efetividade da garantia do direito fundamental à herança, contemplado como cláusula pétrea no artigo 5º, inciso XXX da Constituição Federal (Brasil, 1988), no que tange tanto aos respectivos herdeiros, como aos sucessores desses, problemática que será abordada no decorrer do presente artigo científico.

3 DA (IN)TRANSMISSIBILIDADE DA HERANÇA NOS CASOS DE COMORIÊNCIA

Neste capítulo, será introduzida a incidência da intransmissibilidade ou da transmissibilidade hereditária nos casos de comoriência, de modo a detalhar as formas de sucessão, com especial destaque para o direito de representação e suas incidências. Além disso, os argumentos doutrinários irão esclarecer o referido direito, bem como a sua aplicabilidade dentro do cenário hipotético da comoriência, exemplificando por intermédio de casos concretos, a fim de elucidar as principais problemáticas referentes à matéria.

Introduzindo, sabe-se que, para a herança ser transferida, faz-se necessária a sua aceitação (Brasil, 2002). O fato de aceitar a herança, somente será válido, quando ocorrer após a abertura da sucessão, visto que não pode ser objeto de convenção herança de pessoa viva (Gama, 2007, p. 53). A doutrina entende ser um 'fato' aceitar a herança, e não um 'ato', por prescindir de manifestação expressa para concretizar a transmissão da herança. Portanto, a herança é adquirida tacitamente a partir da morte do *de cuius* de modo definitivo, o que se verifica quando o herdeiro demonstra ter essa condição, agindo como titular do patrimônio deixado (Dias, 2015, p. 197).

Em que pese a possibilidade de aceitar tacitamente, considera-se possível, em contrapartida, a faculdade de renunciar ao direito

à herança, que, diferentemente do primeiro, é um ato e deve ser declarado expressamente, de modo que haja a manifestação concreta correspondente à não aceitação. No que se refere ao artigo 1.806 do Código Civil (Brasil, 2002), Guilherme Calmon Nogueira da Gama (2007, p. 23) entende por ser inadmissível a incidência da renúncia tácita ou a sua presunção dentro do ordenamento jurídico brasileiro. Além disso, conforme o art. 1.812 do Código Civil (Brasil, 2002), a aceitação possui caráter irrevogável, não podendo o herdeiro agir como tal e em seguida abrir mão de sua condição.

A parte correspondente à renúncia da herança será redirecionada ao acervo hereditário para que seja novamente distribuída entre os herdeiros que a aceitaram, desde que estejam na mesma classe do renunciante, explica Guilherme Calmon Nogueira da Gama (2007, p. 60-61). Todavia, complementa que, na hipótese de o renunciante se tratar do único herdeiro de sua classe e grau (sem irmãos, por exemplo), os bens serão direcionados aos herdeiros subsequentes. Exemplificando, Conrado Paulino da Rosa e Marco Antonio Rodrigues (2023, p. 75-76) elencam a seguinte hipótese:

[...] Se considerarmos o falecimento de alguém com o patrimônio de R\$ 300.000,000, viúvo, deixando os filhos "A", "B" e "C" e os netos "A1" e "B1", a divisão da herança seria de R\$ 100.000,00 para cada um dos filhos, nada receberão os netos [...] Todavia com a renúncia de "A", a cota dele irá, por direito de acrescer aos co-herdeiros "B" e "C", nada cabendo aos netos "A1" e "B1" [...]

Cumprе ressaltar ainda que se verifica no ordenamento jurídico brasileiro a impossibilidade da sucessão em nome do herdeiro que renunciou à herança, conforme preceitua o artigo 1.811 do Código Civil (Brasil, 2002). Porém, ao considerar que o renunciante é o único herdeiro legítimo de sua classe, ou seja, não possui irmãos, os seus

filhos, poderão sucedê-lo, mas, neste caso, será por direito próprio, visto que seria como se a linha de seu pai/mãe não existisse. Neste sentido, complementando o exemplo anterior, tem-se o seguinte: “[...] Isso significa que se “A” é o único herdeiro do falecido e resolve renunciar, os filhos daquele que abdicou receberão a herança em igualdade de condições [...]” (Rosa; Rodrigues, 2023, p. 77).

A fim de elucidar os entendimentos referentes ao procedimento sucessório, cumpre destacar que os modos de suceder distinguem-se em três, quais sejam: por direito próprio, por representação ou por transmissão. De modo que, a depender, poderá receber de imediato, pois foi o primeiro a ser chamado a suceder ou ainda, receberá em nome de alguém, por estar no lugar de outro que foi chamado anteriormente e não pode ou não quis receber (Gomes, 2019, p. 34).

A sucessão por direito próprio é assim chamada pois trata-se dos herdeiros mais próximos na linha sucessória do *de cuius*, que receberão em iguais condições por estarem no mesmo grau de parentesco. Em contrapartida, no direito de representação, chama-se a suceder os parentes do herdeiro que receberia, mas que não pode receber, pois já é falecido no momento da morte do autor da herança ou foi declarado indigno ou ainda, deserdado. E, por fim, o direito de transmissão ocorre quando o herdeiro falece sem declarar se aceita a herança, sendo repassado tal direito aos seus respectivos herdeiros (Gomes, 2019, p. 34).

O direito de representação conforme demonstrado por Paulo Luiz Neto Lôbo (2024, p. 115-116) ocorre quando o herdeiro falece antes do *de cuius*, ou quando o mesmo é excluído da herança ou deserdado, sendo deste modo substituído pelo seu sucessor imediato. A sucessão ocorrerá nos limites do que herdaria se vivo fosse ou se não tivesse sido excluído ou deserdado o primeiro herdeiro. Sendo que, apenas será aplicado se houver concorrência em quem herda por

direito próprio e os que assumem o lugar do representado, ou seja, o pré-morto, excluído ou deserdado.

A partilha também pode ocorrer de duas formas, de acordo com o modo de suceder. Quando ocorre a sucessão por direito próprio, a partilha será por cabeça, na qual divide-se a herança em partes iguais, e distribui-se entre os herdeiros do mesmo grau. Nesse sentido, de modo a elucidar o entendimento, Conrado Paulino da Rosa e Marco Antonio Rodrigues (2023, p. 136) trazem o seguinte exemplo:

[...] João, na condição de viúvo, vem a falecer deixando três filhos e um patrimônio de R\$300.000,00 (trezentos mil reais). Cada filho receberá, por direito próprio, a herança, sendo essa partilhada em partes iguais, restando $\frac{1}{3}$ para cada um deles (o equivalente a cem mil reais).

Na sucessão por direito de representação, a partilha ocorrerá por estirpe, incidindo apenas se a pessoa que substitui é descendente ou na hipótese de sucessão colateral de segundo grau, for filho de irmão do falecido, visto que há desigualdade de graus de parentesco nesse caso. E, a doutrina ensina que não se pode suceder saltando a geração ou a pessoa do herdeiro intermediário, ou seja, omitindo uma geração, sendo impossível o chamado *per saltum et omissio medio* (Lôbo, 2024, p. 116). Seguindo o mesmo exemplo de Conrado Paulino da Rosa e Marco Antonio Rodrigues (2023, p. 137) tem-se que:

[...] João, viúvo, vem a falecer com o patrimônio de R\$300.000,00 e teve, em vida, os filhos "A", "B" e "C". Todavia, o filho "A" faleceu no ano passado, deixando dois filhos "A1" e "A2". Nesse caso, os netos ("A1" e "A2") irão dividir o quinhão que "A" faz jus, representando o falecido pai na sucessão do avô.

A representação é direito de quem herda, ou seja, quem substitui, portanto, não se pode averiguar relação jurídica entre o *de cuius* e o

representado, haja vista que este já estava morto quando da abertura da sucessão daquele, eis o que se extrai do entendimento de Paulo Luiz Neto Lôbo (2024, p.117). Desta forma, não se pode dizer que o representante herdou do representado, visto que este segundo nada herdou, então, entende-se que o representante herda apenas do autor da herança, exercendo os poderes estabelecidos em lei no interesse de outrem.

O direito de representação é a maneira pela qual o legislador pôde assegurar que certos parentes sucedessem, atribuindo-lhes graus de parentesco que não possuem naturalmente, operando-se a vocação indireta na vocação legítima. De todo modo, o referido direito não se confunde com o de transmissão, visto que este configura-se quando o herdeiro falece sem ter aceitado ou repudiado a sua herança, corroborando em uma dupla transmissão, visto que a herança será transmitida de imediato a partir da abertura da sucessão e ainda, será ele sucedido pelos herdeiros determinados em testamento, ou, em sua falta, conforme disposição legal (Gomes, 2019, p. 35).

Adentrando novamente no ponto central do presente artigo, qual seja, a transmissão sucessória na incidência do instituto da comoriência, Conrado Paulino da Rosa e Marco Antonio Rodrigues (2023, p. 140) explicam que não há a transmissão hereditária entre os herdeiros que faleceram na mesma ocasião. Os mesmos autores, trazem o exemplo de falecimento simultâneo entre pai e filho (A), sendo que o primeiro tenha deixado um patrimônio equivalente à R\$ 100.000,00 (cem mil reais), que não será transferido ao seu filho (A), por ter falecido em concomitância com o autor da herança. Então, o patrimônio será transferido diretamente aos demais herdeiros em grau de maior proximidade de parentesco, por exemplo, à sua companheira e ao seu outro filho (B).

Todavia, na situação em que o filho A, que faleceu na mesma ocasião que seu pai, possui descendentes (A1 e A2), incide a presunção de premoriência, para que se garanta a equidade entre os descendentes, ainda que no caso concreto tenha ocorrido a comoriência. Fato que possibilitará a incidência do direito de representação dos netos (A1 e A2) referente ao quinhão de R\$33.333,00 (trinta e três mil, trezentos e trinta e três reais) que A receberia se vivo estivesse.

A solução apresentada fortalece a garantia do direito à herança, previsto no artigo 5º, inciso XXX, da CRFB/88, bem como, se encaixa no que diz o Enunciado 610 do Conselho da Justiça Federal, aprovado pela VII Jornada de Direito Civil, que se fundamenta pela leitura do artigo 1.851 do Código Civil (Brasil, 2002), o qual, possibilita a incidência do reconhecimento do direito de representação nas hipóteses de comoriência, determinando o que segue: “Nos casos de comoriência entre ascendente e descendente, ou entre irmãos, reconhece-se o direito de representação aos descendentes e aos filhos dos irmãos (Brasil, 2015)”.

Nesse mesmo cenário, Maria Berenice Dias (2015, p. 306, grifo próprio) demonstra ser de todo descabido a inadmissibilidade do direito de representação nos casos de comoriência, também considerando que sua inaplicabilidade pode culminar em enormes injustiças. A fim de exemplificar sua afirmação e demonstrar tamanho ilogismo quando deparado com o caso concreto, dispõe a seguinte hipótese:

Em um mesmo acidente, falece o pai (A) e seu filho (B). Tal circunstância não pode apagar o direito dos filhos de (B) de participarem da herança do avô (A), representando o pai (B). **Seria absurdo excluir o direito desses netos** e, por exemplo, deferir a herança exclusivamente aos demais netos de (A), pelo só fato de o seu genitor (C) ter falecido junto com o avô.

O direito de representação é admitido quando ocorre a comoriência, na visão de Orlando Gomes (2019, p. 37) solução contrária configura um absurdo. Todavia, o autor menciona que o Código Civil brasileiro aplica o referido direito unicamente nas situações em que se verifica a pré-morte do herdeiro, criando certa contraditoriedade legal e doutrinária acerca da transmissibilidade da herança, conforme transcreve-se:

O direito de representação pressupõe a morte do representado antes do de cujus, admitindo-se, porém, quando ocorre a comoriência, visto não se poder averiguar, nesse caso, qual dos dois sobreviveu ao outro. Observe-se que solução diversa conduziria ao absurdo de os netos nada receberem da herança do avô quando o pai tivesse morrido juntamente com ele e existissem outros filhos daquele. [...] Ao regular o direito de representação, o Código Civil, no capítulo respectivo, cogita unicamente de sua aplicação ao caso de pré-morte, mas, na disciplina dos que não podem suceder, declara pessoais os efeitos da exclusão, dispondo que os descendentes do herdeiro excluído sucedem como se ele morto fosse [antes da abertura da sucessão] (Gomes, 2019, p. 37).

Contraditoriamente, ao verificar a incidência da comoriência como um método de simplificar a sucessão, vez que não se pode nesse caso averiguar qual morte precedeu de outra, Carlos Roberto Gonçalves (2024, p. 17) interpreta que a aplicação do direito de representação neste cenário é inadequada, sustentando sua justificativa na intransmissibilidade hereditária pela ausência de tempo necessário capaz de oportunizar a garantia sucessória entre os herdeiros. Logo, transcreve-se as palavras do autor sobre a questão:

[...] O principal efeito da presunção de morte simultânea é que, não tendo havido tempo ou oportunidade para a transferência de bens entre os comorientes, um não

herda do outro. Tanto o Código anterior como o atual utilizam a expressão “desde logo” para designar o momento exato em que o de cujus é substituído por seus herdeiros nas relações jurídicas que compõem a herança que lhes transmite. **Não há, pois, transferência de bens e direitos entre comorientes.** Por conseguinte, se morre em acidente casal sem descendentes e ascendentes, sem saber qual morreu primeiro, um não herda do outro. Assim, os colaterais da mulher ficarão com a meação dela; enquanto os colaterais do marido ficarão com a meação dele. (grifo próprio)

Se, no exemplo do autor, o casal tivesse falecido em momentos diferentes, sendo um pouco antes um do outro, o que sobreviveu por mais tempo teria herdado a meação do outro, e depois de sua morte, seria transmitido tanto o que era seu por direito, quanto o que herdou, aos seus colaterais (Gonçalves, 2024 p. 17). Portanto, verifica-se que para o autor existe uma incompatibilidade quando se trata de transferência sucessória entre os comorientes, concluindo que na hipótese de morte simultânea não incide o direito de representação pela impossibilidade em se estabelecer qual herdeiro faleceu primeiro.

A intransmissibilidade hereditária também é acatada por Arnaldo Rizzardo (2019, p. 59), pois pelo seu entendimento, não haverá característica de herdeiros entre os comorientes, inexistindo desta forma, a transmissão um ao outro da herança. Para ele, cabe a habilitação dos herdeiros de cada um, de modo que a sucessão por morte seja aberta em apartado. O impedimento da transmissão hereditária que o instituto da comoriência causa, para Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2024, p. 113) é a principal consequência gerada pela temática dentro do Direito das Sucessões.

Um exemplo próprio, capaz de esclarecer melhor o tema, de modo a aplicá-lo à uma realidade fática, é relacionando-o com o acidente ocorrido no ano passado (2023), do submarino que implodiu no mar ao

fazer uma viagem até os destroços do navio naufragado Titanic, o fato se deu no dia 18 de junho de 2023. Entre os cinco mortos do acidente, estavam um pai e filho, respectivamente, Shahzada Dawood, de 48 anos, e seu filho Suleman, de 19 anos. A herança calculada em mais de cem milhões de dólares foi deixada para a esposa de Shahzada e para a sua outra filha (O Globo e agências internacionais, 2023, n.p).

Ocorre que, considerando o falecimento em comoriência entre o pai e o filho, supondo que Suleman (filho) tivesse deixado descendentes, conforme o entendimento do ordenamento jurídico brasileiro, a incidência da intransmissibilidade da herança entre os simultaneamente mortos impediria o neto de herdar de seu avô por representação de seu pai, visto que seu pai (Suleman) não teria sequer recebido a herança do avô (Shahzada), pois por serem comorientes, um não herda do outro, e os bens de cada um seriam repassados aos seus respectivos herdeiros, como se não houvesse entre eles relação alguma de parentesco.

Todavia, ainda que o Código Civil brasileiro não mencione expressamente, o afastamento do direito de suceder entre os comorientes não exclui o direito de representação. Para tanto, aplica-se por simetria neste caso o que Conrado Paulino da Rosa e Marco Antonio Rodrigues (2023, p. 140) consideram ser o mais adequado para solucionar a problemática, que seria a presunção de que Suleman é pré-morto, ou seja, morreu antes de seu pai Shahzada, para que deste modo, o neto possa receber a herança do avô, representando o seu pai, evitando assim, possíveis e irreversíveis injustiças.

No que concerne à específica hipótese de comoriência entre pai e filho, quando este último deixa filhos sobreviventes, afasta-se a presunção de simultaneidade de mortes, de modo que a herança do avô seja transmitida aos netos sobreviventes, fato que, se contrário fosse, impediria o direito dos netos de suceder por representação e

acarretaria absurdo formalismo, prejudicando os descendentes do filho-comoriente (Farias; Rosenvald, 2024, p. 114).

Ainda, no que concerne ao entendimento da intransmissibilidade hereditária na incidência da comoriência, cabe ressaltar o que determina Maria Helena Diniz (2023, p. 246) acerca do artigo 8º do Código Civil Brasileiro (Brasil, 2002):

[...] esse artigo tem grande repercussão na transmissão de direitos, pois se os comorientes são herdeiros uns dos outros não há transferência de direitos, um não sucederá ao outro, sendo chamados à sucessão os seus herdeiros. Há mera presunção *juris tantum* de comoriência.

A expressão “não se pode averiguar”, elencada pelo artigo 8º do Código Civil (Brasil, 2002), na visão de Maria Helena Diniz, (2023, p. 246) representa a possibilidade em se determinar prova contrária na incidência de morte simultânea, sendo neste caso, a premoriência, comprovada por laudo pericial de que um morreu antes do outro ou ainda por outras provas, como a testemunhal, cumprindo ao interessado na herança o ônus probatório de que a morte não ocorreu ao mesmo tempo, fato que pode alterar drasticamente o destino que terá a herança.

A presunção de premoriência é um entendimento aplicado também quando ocorre a incidência da comoriência entre irmãos. Conrado Paulino da Rosa e Marco Antônio Rodrigues (2023, p. 141-142), exemplificam a seguinte situação: tem-se o falecimento em comoriência entre os irmãos “A” e “B”. Considerando que o primeiro possua um patrimônio somado em R\$500.000,00 (quinhentos mil reais) e não tenha descendentes e, e que haja o segundo tenha dois filhos (“B1” e “B2”) e ainda, que “A” e “B” sejam irmãos de “C”, apesar da incidência do instituto da comoriência entre os primeiros.

Nessa hipótese, os sobrinhos de “A”, quais sejam: “B1” e B2”, terão o direito de representar o pai (B) na sucessão do tio (A), sendo igualmente dividido o quinhão hereditário que “B” receberia se vivo fosse, de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), ficando R\$ 125.000,00 (cento e vinte e cinco mil reais) para cada um dos sobrinhos de “A” e os outros R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais) ficariam para “C”, irmão dos falecidos.

A aplicabilidade do direito de representação nos casos de comoriência, pode ter como base da fundamentação o entendimento aprovado pelo Conselho de Justiça Federal na VII Jornada de Direito Civil (Brasil, 2015), que, como já salientado, em seu Enunciado 610 determina a aplicabilidade do referido direito quando ocorrer a morte simultânea de ascendentes e descendentes ou entre irmãos, possibilitando que os descendentes e filhos de irmãos representem os que herdaram se vivos estivessem. Para tanto, Flávio Tartuce (2024, p. 182) ressalta a incidência da presunção relativa de morte simultânea.

Em síntese, interpreta-se que ainda que existam lacunas normativas na legislação civilista brasileira no que tange à transmissibilidade hereditária nas hipóteses de comoriência, não há como fundamentar na inaplicabilidade do direito de representação de quem foi vítima desse fato, visto que, a partir de entendimentos e exemplos doutrinários apresentados, constata-se que a impossibilidade de representar resultaria em uma enorme injustiça aos herdeiros prejudicados.

Entende-se que a inconsistência legal em determinar a transmissibilidade ou não da herança nesses casos, corrobora na principal complicação referente ao tema, qual seja, a garantia do direito constitucional à herança, (Brasil, 1988). Assim, faz-se notório abordar as hipóteses mais aplicadas para solucionar a presente problemática,

que pela sua excepcionalidade de incidência no caso concreto acaba por ser ignorada dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

4 DECISÕES JURISPRUDENCIAIS E O ENTENDIMENTO DO ENUNCIADO 610 DA VII JORNADA DE DIREITO CIVIL DE 2015

Resta observado que existe uma contraditoriedade no posicionamento doutrinário a respeito da transmissibilidade hereditária nas hipóteses de comoriência. Nesse cenário, observa-se posicionamentos favoráveis à aplicabilidade do direito de representação nos casos de morte simultânea, como é o caso de Orlando Gomes (2019, p. 37) e Maria Berenice Dias (2015, p. 306). Todavia, também há quem diga que herdeiros comorientes, diante dessa mesma hipótese, perdem seu posto e não sucedem um do outro, inexistindo transferência de direitos, como entendem Carlos Roberto Gonçalves (2024, p. 17) e Maria Helena Diniz (2023, p. 246) acerca do que preceitua o artigo 8º do Código Civil brasileiro.

A fim de elucidar a compreensão dessas contrariedades, neste capítulo será verificado o que substancia a jurisprudência brasileira sobre a transmissibilidade hereditária nas hipóteses de comoriência. Previamente, ao explorar a variedade de processos e julgados sobre o tema, pode-se evidenciar a escassez do mesmo dentro do ordenamento jurídico brasileiro, nesse sentido, exemplificando, chegou ao STJ (Superior Tribunal de Justiça) desde 01/01/2019 até o momento atual (06/08/2024) apenas dois acórdãos e dezessete decisões monocráticas que envolvessem o tema comoriência, entretanto, dentre as jurisprudências encontradas, destaca-se o seguinte julgado do referido Egrégio Tribunal (2021), *in verbis*:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. DIREITO SUCESSÓRIO. AÇÃO DE INVENTÁRIO E PARTILHA. COMORIÊNCIA ENTRE CÔNJUGES E DESCENDENTES. COLAÇÃO AO INVENTÁRIO DE VALOR EM PLANO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR PRIVADA ABERTA. NECESSIDADE. [...] BEM PERTENCENTE À MEAÇÃO DA CÔNJUGE IGUALMENTE FALECIDA QUE DEVE SER OBJETO DE PARTILHA COM SEUS HERDEIROS ASCENDENTES.[...] 2- O propósito recursal consiste em definir se deve a inventariante colacionar o valor existente em previdência complementar privada aberta na modalidade PGBL ao inventário do falecido, especialmente na hipótese em que houve comoriência entre o autor da herança, a sua cônjuge e os seus filhos, figurando como herdeiros apenas os ascendentes do casal.[...] 7- **Na hipótese, tendo havido a comoriência entre o autor da herança, sua cônjuge e os descendentes, não havendo que se falar, pois, em sucessão entre eles, devem ser chamados à sucessão os seus respectivos herdeiros ascendentes**, razão pela qual, sendo indubitosa a conclusão de que o valor existente em previdência complementar privada aberta de titularidade do autor da herança compunha a meação da cônjuge igualmente falecida, a colação do respectivo valor ao inventário é indispensável. (Brasil, 2021, grifo próprio)

Observa-se que a 3ª Turma Julgadora do Superior Tribunal de Justiça decidiu pela intransmissibilidade da herança entre os herdeiros que morreram em comoriência, ou seja, na hipótese de existência de herdeiros dos que faleceram em comoriência com o autor da herança, também não exerceriam o direito de representação, visto que a herança não se transmitiu na linha sucessória anterior. Nesse sentido, o seguro previdenciário foi transmitido apenas ao ascendente do *de cuius* (autor da herança), quais sejam, os seus únicos herdeiros, considerando sua condição de comoriente com os demais, coincidindo com o entendimento de Carlos Roberto Gonçalves (2024, p. 17) de que não há transferência de bens e direitos entre comorientes.

Nesse mesmo diapasão, considerando um exemplo de julgado que se refere a (im)possibilidade de aplicar o direito de representação aos casos de comoriência, tem-se a seguinte decisão, também do Superior Tribunal de Justiça, transcreve-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INVENTÁRIO. NÃO PROCEDE A ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA DECISÃO AGRAVADA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DO DIREITO DE REPRESENTAÇÃO NO CASO DE COMORIÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO” (e-STJ fl. 60). Em suas razões (e-STJ fls. 65-71), **a recorrente aponta violação dos artigos 11 e 1.620 do Código Civil de 1916 (correspondentes aos artigos 8º e 1.851 do Código Civil de 2002) aduzindo, em síntese, ser incabível a representação em caso de comoriência.** Com as contrarrazões (e-STJ fls. 88-96), e não admitido o recurso na origem (e-STJ fls. 103-106), foi provido o recurso de agravo para melhor exame do especial (e-STJ fls. 146-147). O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (e-STJ fls. 142-144). (Brasil, 2018, grifo próprio)

O agravo em apreço merece destaque, visto que reverbera exatamente o que o presente artigo pretende problematizar. Explicando melhor, foi impugnado um acórdão por meio de um recurso especial, que fora publicado durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). A decisão tomada foi de que a irrisignação não prosperou, com o argumento de que o recurso apresenta patente deficiência de fundamentação, pela justificativa de que os dispositivos legais citados não possuem comando normativo suficiente para embasar a tese defendida no recurso especial.

A tese se ancorou na violação dos seguintes dispositivos legais do antigo Código Civil brasileiro (Brasil, 1916):

Art. 11. Se dois ou mais indivíduos falecerem na mesma ocasião, não se podendo averiguar se algum

dos comorientes precedeu aos outros, presumir-se-ão simultaneamente mortos”.[...] “Art. 1.620. Dá-se o direito de representação, quando a lei chama certos parentes do falecido a suceder em todos os direitos, em que ele sucederia, se vivesse.

Com o advento do Código Civil de 2002, a primeira redação passou a pertencer ao artigo 8º, e a segunda, compõe o artigo 1.851 do referido diploma legal, ou seja, a letra da lei permanece a mesma no que tange ao conceito de comoriência e a aplicabilidade do direito de representação. Tendo isso em vista, retornando para a irresignação recursal, utilizou-se como embasamento da mesma, a inaplicabilidade da representação em caso de morte simultânea. Todavia, ao se verificar o até então, artigo 11 (Brasil, 1916), bem como o artigo 1.620, ambas as disposições legais carecem de conteúdo normativo suficiente para conseguir fundamentar a alegada impossibilidade de representação em caso de comoriência.

Por fim, tem-se que a deficiência na fundamentação do recurso atraiu a aplicação da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal, que não admite recurso extraordinário quando a fundamentação é deficiente e impede a compreensão da controvérsia. Fato que possibilita analisar que os comandos normativos presentes no ordenamento jurídico brasileiro não possuem a abrangência necessária para serem utilizados como argumentos que justifiquem a (im)possibilidade de transmissibilidade da herança nas hipóteses de comoriência, sendo esta a principal consequência do tema dentro do direito sucessório, segundo o entendimento de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosendal (2024, p. 113).

Ainda, merece destaque outra decisão do STJ sobre o tema. O AREsp 154153 (Brasil, 2012):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INVENTARIO. NÃO PROCEDE A ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA DECISÃO AGRAVADA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DO DIREITO DE REPRESENTAÇÃO NO CASO DE COMORIÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO” (fl. 60 e-STJ). A denegação se deu pelos óbices das Súmulas nºs 279 e 284/STF e 7/STJ. Sustenta a parte agravante, em síntese, violação dos arts. 8º e 1.851 do Código Civil/2002, 11 e 1.620 do Código Civil/1916. **Alega que no caso de comoriência não há direito a representação.** O Ministério Público Federal opina pelo não provimento do agravo (eSTJ fls 142/144). É o relatório. DECIDO. **A irresignação merece prosperar.** Verifica-se estarem presentes os pressupostos de admissibilidade do agravo. Por tal motivo, e por entender que a matéria merece melhor exame, dou provimento ao agravo para determinar a sua reatuação como recurso especial, nos termos do art. 34, inciso XVI, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. (grifo próprio)

O agravo em apreço advém de um recurso especial, que, por sua natureza, busca a revisão de uma decisão de um tribunal inferior pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ). Este recurso é disciplinado pelo artigo 105, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal. Em resumo, a decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro foi contrária aos interesses da parte agravante. O acórdão do TJ-RJ negou a alegação de nulidade da decisão anterior por falta de fundamentação e decidiu que, em caso de comoriência existe a possibilidade de incidência do direito de representação, sendo compatível com o entendimento de Maria Berenice Dias (2015, p. 306). Por fim, o recurso foi desprovido, com base nas Súmulas nº 279 e 284 do STF e 7 do STJ, que determinam a incidência processual do mesmo.

À primeira análise, o STJ inadmitiu o recurso especial com base nas súmulas mencionadas, considerando que o recurso não cumpria os requisitos necessários para sua admissão. Com isso, a parte agravante, insatisfeita, interpôs um agravo contra a decisão de

inadmissão, esse instrumento é um recurso utilizado para contestar a decisão que não admitiu o recurso especial. E por fim, na decisão do agravo, o STJ reavaliou sua decisão inicial e reconheceu que estavam presentes os pressupostos necessários para admitir o recurso especial, o qual, até o momento, não teve seu mérito avaliado.

Evidencia-se também outro julgado referente a temática, qual seja, o Agravo de Instrumento nº 70064124613 do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (Rio Grande do Sul, 2015), que, em resumo, foi interposto pelo espólio de A. T. S., representado por A. J. S., contra uma decisão que determinou a inclusão de M. B. S. como herdeiro no inventário de A. T. S. O representante do espólio alegou que M. B. S., neto da falecida, não deveria ser incluído como herdeiro devido à comoriência, ele defendeu que os netos não teriam direito à herança, justificando com base no artigo 1.854 do Código Civil, que estabelece que a representação só é aplicável quando há um herdeiro pré-morto em relação ao falecido.

O Tribunal confirmou a incidência da comoriência, contrariando o alegado pelo inventariante a respeito do direito de representação, reiterando que este se aplica mesmo em casos de comoriência. Além disso, trouxe como embasamento o artigo 1.854 do Código Civil que prevê que o descendente pode representar o pai falecido na sucessão do avô. Então, a decisão que determinou a inclusão do neto M. B. S. como herdeiro da falecida, foi confirmada, vez que está alinhada com o entendimento doutrinário de que a representação é válida em casos de comoriência.

Insta salientar acerca da justificativa presente no Enunciado 610 da VII Jornada de Direito Civil de 2015, que diz:

Parece claro que o direito de representação é concedido aos filhos de herdeiros pré-mortos. Nasce, no entanto, a dúvida se o direito de representação deve ser concedido

aos filhos do herdeiro que falece simultaneamente ao autor da herança, em casos de comoriência. Maioria da doutrina não tem admitido o direito de representação, mas a jurisprudência tem se mostrado no sentido de concedê-lo aos filhos de herdeiros mortos em comoriência. **Da leitura do art. 1851 do Código Civil, vê-se a possibilidade de se reconhecer o direito de representação em casos de comoriência, uma vez que o artigo não faz menção à necessidade de pré-morte, estabelecendo apenas que os parentes do falecido podem suceder em todos os direitos em que ele sucederia se vivo fosse.** Significa então, que ele pode ter morrido conjuntamente com o autor da herança, não havendo necessidade de ter morrido antes. **Não reconhecer o direito de representação aos filhos de herdeiro falecido em concomitância com o autor da herança gera uma situação de verdadeira injustiça.** (Brasil, 2015, grifo próprio)

Notadamente, o Enunciado exprime a existência de contraditoriedade doutrinária e jurisprudencial acerca da aplicabilidade do direito de representação nas hipóteses de morte simultânea. O texto menciona que maioria da doutrina (ao menos até o momento da publicação do Enunciado) não admite a incidência do referido direito em casos de comoriência, e que consideram o requisito “pré-morte” essencial para a incidência da representação sucessória (Lôbo, 2024, p. 115-116).

Ao passo que, quando observado o entendimento jurisprudencial, o Enunciado menciona ser diretamente contrário, trazendo que as decisões de tribunais têm se mostrado favoráveis à aplicação do mencionado direito, reconhecendo que, ainda que exista uma simultaneidade de óbitos, cabe o direito de representação aos filhos do herdeiro falecido em comoriência com o autor da herança. Tal como observado nos julgados aduzidos acima, verifica-se que o meio encontrado para evitar possíveis injustiças no liame sucessório,

é a evidente transmissibilidade hereditária por meio do direito de representação aos herdeiros dos que faleceram em comoriência.

O Enunciado também traz uma análise direcionada ao artigo 1.851 do Código Civil brasileiro (Brasil, 2002). Transcreve-se: “dá-se o direito de representação, quando a lei chama certos parentes do falecido a suceder em todos os direitos, em que ele sucederia, se vivo fosse.” Logo, tem-se que a literalidade do artigo não especifica que o herdeiro deve ter morrido antes do autor da herança, todavia, demonstra efetivamente que o direito de representação será garantido quando o herdeiro falecido não puder suceder, coadunando com o entendimento doutrinário de que a intransmissibilidade hereditária em situações de falecimento simultâneo acarretaria uma injustiça aos que teriam o direito de representar (Dias, 2015, p. 306).

O entendimento do Enunciado está alinhado com a decisão da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), proferida em setembro deste ano, no Recurso Especial (REsp) 2095584 (Brasil, 2024). O Tribunal decidiu que, em contratos de seguro de vida sem beneficiários designados, a comoriência do segurado e de sua herdeira não exclui o direito de representação dos filhos dela. Assim, mesmo em casos de morte simultânea, a transmissibilidade hereditária é assegurada, permitindo que os filhos possam reivindicar os direitos decorrentes do seguro.

A revista Cátedras (2024, n.p.) explica que a relatora do caso, ministra Nancy Andrighi, fundamentou a decisão nos artigos 1.851 a 1.854 do Código Civil (Brasil, 2002), que garantem esse direito. A ministra destacou que o direito de representação é uma proteção essencial para filhos que perdem seus pais precocemente, sendo especialmente relevante quando os pleiteantes são crianças ou adolescentes, amparados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e pela Constituição. Observa-se a partir disso, que houve a

aplicação do entendimento doutrinário favorável à incidência do referido direito, visando evitar a incidência de certas injustiças no âmbito sucessório.

O caso em apreço envolveu um acidente de trânsito fatal no qual o titular de um seguro de vida, que não tinha cônjuge, pais vivos ou filhos, faleceu ao lado de sua irmã, que deixou dois filhos menores. Como o contrato de seguro não especificava beneficiários, a seguradora pagou a indenização integralmente à única irmã sobrevivente, considerada herdeira colateral. Assim, os filhos da irmã falecida interpuseram uma ação, argumentando que a indenização deveria ser dividida entre eles e a tia. Embora o pedido tenha sido acolhido em primeira instância, o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) reformou a decisão, alegando que não haveria transmissão de direitos entre parentes que morreram na mesma ocasião.

Na análise do STJ, a ministra Nancy Andrighi explicou que, quando o seguro de vida não designa beneficiários, a sucessão deve seguir a ordem de vocação hereditária, conforme o artigo 1.829 do Código Civil. Ela também enfatizou que a legislação prevê o direito de representação, permitindo que parentes de um herdeiro falecido recebam o que ele teria herdado se estivesse vivo. Concluindo que a comoriência não exclui esse direito de representação, ou seja, se a mãe dos menores tivesse morrido antes do segurado, os filhos herdariam por representação.

Portanto, a presunção de morte simultânea não deve obstruir a justa divisão da indenização. O direito de representação, conforme os artigos 1.851 a 1.854 do Código Civil (Brasil, 2002), assegura que herdeiros de grau mais próximo possam concorrer com os de grau mais distante, garantindo que os filhos de herdeiros falecidos não sejam prejudicados. Assim, a decisão reafirma que a comoriência não

prejudica esse direito, devendo ser respeitada a justa transmissibilidade sucessória entre os herdeiros.

Finalmente, a partir da leitura das decisões jurisprudenciais, dos dispositivos legais e do referido Enunciado, interpreta-se que o argumento utilizado por parte da doutrina de que a “pré-morte” é um requisito a ser considerado na aplicação do direito de representação, não é uma condição explícita na lei. Assim, os parentes do herdeiro falecido em comoriência, herdam o que o que ele teria recebido se estivesse vivo, não importando como se deu a ordem dos falecimentos, evitando desta forma, o absurdo dos netos não receberem a herança de seu pai que morreu em comoriência com o avô, como exemplifica Orlando Gomes (2019, p. 37).

Observa-se que a justificativa presente no Enunciado 610 demonstra-se alinhada aos entendimentos jurisprudenciais, que, em sua maioria, têm decidido pela transmissibilidade hereditária nas situações de morte simultânea, atribuindo o direito de representação aos herdeiros de comorientes. Em que pese ainda existam decisões contrárias a esse entendimento, cabe atribuir a devida validade à recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) ao reconhecer a aplicabilidade do referido direito em casos de comoriência, bem como, considerar os argumentos que melhor harmonizam com os direitos fundamentais constitucionais, para garantir a justa divisão sucessória.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O instituto da comoriência teve seu surgimento dentro do ordenamento jurídico brasileiro com o Código Civil de 1916, sendo aplicado com a incidência da hipótese de morte simultânea entre pessoas que eram herdeiras entre si. Nesse aspecto, o interesse do direito sucessório se concentra na relação parental entre

os comorientes. O entendimento atual da legislação brasileira, compreende que, em casos de morte simultânea entre herdeiros, não haverá mais entre eles o vínculo sucessório, pois não se transmite herança ao vazio, vale dizer que apenas pessoas vivas possuem o direito de suceder.

Todavia, ao adentrarmos no liame do Direito Sucessório, descobrimos um leque de entendimentos doutrinários contraditórios, que questionam a incidência da transmissibilidade hereditária nas hipóteses de comoriência, seja pelo direito próprio do herdeiro, ou pela representação. Amparados na legislação civilista, os argumentos contrários à aplicabilidade deste direito fundamentam suas hipóteses no artigo 8º e no artigo 1.851, ambos do Código Civil, que determinam a incidência, respectivamente, da comoriência e do direito de representação.

Sabe-se que existem diversas situações que tornam a medicina incapaz de aferir com exatidão o momento em que se deu o óbito, para essas hipóteses, o ordenamento jurídico brasileiro sob estrita observância legal, no artigo 7º do Código Civil, determina a morte presumida, e juntamente com a Lei de Registros Públicos, dispõe os requisitos necessários para o seu assentamento. Neste cenário, ao fixar conceitualmente a incidência de morte simultânea, partindo de uma presunção, o dispositivo 8º do Código Civil trata acerca do instituto da comoriência, que, em linhas gerais, não menciona sobre a aplicabilidade ou não do direito de representação ao filho do herdeiro comoriente. No mesmo sentido, o artigo 1.854 do referido diploma legal não expressa a incidência do direito de representar quando da presunção de morte simultânea.

A partir da análise de entendimentos doutrinários contraditórios, pode-se dizer que ambos os artigos carecem de conteúdo normativo suficiente para conseguir fundamentar a alegada impossibilidade

de representação em caso de comoriência, visto que não exploram explicitamente a hipótese de intransmissibilidade da herança quando ocorre morte simultânea entre herdeiros, culminando na possibilidade crucial de prejudicar a garantia do direito fundamental à herança, sendo esta a maior problemática existente acerca do tema.

Em que pese a necessidade de elucidar a referida problemática, em 2015 na VII Jornada de Direito Civil, o Enunciado 610 ao reconhecer a existência de divergências doutrinárias a respeito do tema, trouxe a possibilidade da incidência do direito de representação aos herdeiros de comorientes, embasando o teor de sua justificativa na carência legislativa, que não especifica a necessidade do requisito “pré-morte” para que haja a sucessão hereditária pelo direito de representação, além de reconhecer que a não incidência do referido direito nessas hipóteses gera uma situação de verdadeira injustiça, coincidindo com o entendimento de doutrinadores que entendem que solução contrária produziria um grande absurdo na esfera sucessória.

Entende-se a partir disso, que a ordem dos falecimentos presumidos simultâneos não importa quando existem herdeiros de comorientes na linha sucessória, vez que a premoriência deixa de ser necessária quando a situação fática direciona-se à aplicação do direito de representação, como é o caso de filhos de pais comorientes, por exemplo. Possibilitando assim, que tais herdeiros possam receber o que o comoriente receberia se vivo fosse, oportunizando desta forma maior segurança jurídica na garantia do direito fundamental à herança previsto constitucionalmente.

Vale ressaltar, no entanto, que os Enunciados não possuem força de lei, o que possibilita a ocorrência de uma amplitude de decisões divergentes sobre a questão em apreço. Até o presente momento, como se pôde observar neste artigo, a maioria dos casos que envolvem a temática foram solucionados com a possibilidade da

transmissibilidade hereditária, amparados em justificativas concretas acerca dos direitos fundamentais e de disposições legais que não abarcam a hipótese de morte simultânea.

Cabe considerar a recente decisão do STJ sobre o tema proposto, que foi favorável à aplicação do direito de representação em casos de comoriência, permitindo que se solidifique ainda mais a aplicabilidade desta alternativa para solucionar tais casos, de modo a garantir uma distribuição justa dos bens. Essa decisão reforça a proteção dos interesses dos herdeiros, especialmente em situações que envolvem menores, assegurando que não sejam prejudicados pela simultaneidade das mortes. Assim, o STJ estabelece um precedente importante que valoriza a equidade nas relações de sucessão, contribuindo para um sistema jurídico mais justo.

Quando se observa uma lacuna normativa no ordenamento jurídico brasileiro, capaz de oportunizar argumentos e justificativas divergentes relacionadas a um direito e garantia individual, como é o caso da herança, especialmente em situações raras como a comoriência, torna-se precipuamente necessária a busca por uma solução concreta. Essa solução, no entanto, só pode ser solidificada através de uma disposição legal que defina expressamente a aplicabilidade de determinado direito.

A notada ausência de proteção a uma cláusula pétrea ocasionada por uma falha na legislação civilista, não pode ser definida unicamente a partir de um viés jurisprudencial e doutrinário, principalmente quando se trata de um tema tão divergente. Fato que tem corroborado em uma vasta possibilidade de entendimentos e decisões, capazes de ocasionar irreversíveis injustiças e danos ao procedimento sucessório. Sendo assim, cabe aos legisladores uma ampla análise do tema, que, embora seja escasso nos Tribunais brasileiros, têm o potencial de causar grandes problemas jurídicos.

Finalmente, considera-se a partir do presente artigo, que a hipótese que melhor se aplica aos casos de comoriência, é a da possibilidade de transmissão hereditária aos parentes de herdeiros comorientes, tomando como base os entendimentos doutrinários que estão sendo utilizados para embasar decisões judiciais relevantes sobre o tema. De modo que, seja aplicado o direito de representação *a priori*, quando se tem a existência de descendentes, afastando-se nestes casos o requisito de premoriência, possibilitando assim a representação, para que assim, seja garantido o direito fundamental à herança e a justa sucessão hereditária.

REFERÊNCIAS

BORGES, Kenia. **Comoriência: sua importância no direito sucessório**. 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/comoriencia/1763979152> Acesso em: 03 set. 2024.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. VII Jornada de Direito Civil, 7. 2015, Brasília (DF). **Enunciados aprovados na VII Jornada de Direito Civil**: Enunciado 610. Brasília, DF: Conselho de Justiça Federal, 2015. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/846#:~:text=Nos%20casos%20de%20comoriencia%20entre,e%20aos%20filhos%20dos%20irmãos>. Acesso em: 16 mar. 2024.

BRASIL. Conselho da Justiça Federal. IX Jornada de Direito Civil, 9. 2022: Brasília (DF) : **Comemoração dos 20 anos da Lei n. 10.406/2022 e da instituição da Jornada de Direito Civil: enunciados aprovados**. Enunciado 645. Brasília, DF: Conselho de Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários, 2022. p. 31. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-cej/enunciados-aprovados-2022-vf.pdf> Acesso em: 17 jun. 2024

BRASIL. Lei nº 3.071 de 1º de janeiro de 1916. **Código Civil**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm Acesso em: 15 mai. 2024.

BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 15 mai. 2024.

BRASIL. 1988. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em 15 mai. 2024.

BRASIL. Lei nº 16.015 de 31 de dezembro de 1973. **Registros Públicos**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm Acesso em: 15 mai. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo no Recurso Especial n. 154.153 - RJ. Agravante: Erliana Fernandes de Souza. Agravado: I. B. F. de S. (menor) e outro. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Decisão em 30 de junho de 2015. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, p. 3 ago. 2015. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/SearchBRS?b=DTXT&livre=%28%28+%28AGRAVO+EM+RECURSO+ESPECIAL+N+%28%22154.153%22+ou+%22154153%22%29+-+RJ%29..PART.%29%29+E+%2214810+49588459%22.COD.&thesaurus=JURIDICO&p=true&operador=E> Acesso em: 02 set. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial**. Acórdão n.2018/0043522-8. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Proc. n. 1726577 / SP. Decisão em 14 de setembro de 2021. **Diário de Justiça Eletrônico**. Brasília-DF, p. 01 out. 2021. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201800435228&dt_publicacao=01/10/2021. Acesso em: 07 ago. 2024

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial**. Acórdão n. 2023/0322675-7. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Proc. n. 2095584 / SP. Decisão em 10 de setembro de 2024. **Diário de Justiça Eletrônico**. Brasília - DF, p. 12 set. 2024. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?preConsultaPP=&pesquisaAmigavel=+%3Cb%3EResp+2095584%3C%2Fb%3E&acao=pesquisar&novaConsulta=true&i=1&b=ACOR&livre=REsp+2095584&filtroPorOrgao=&filtroPorMinistro=&filtroPorNota=&data=&operador=e&thesaurus=JURIDICO&p=true&tp=P&processo=&classe=&uf=&relator=&dtpb=&dtpb1=&dtpb2=&dtde=&dtde1=&dtde2=&orgao=&ementa=¬a=&ref=> Acesso em: 27 set. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Decisão monocrática no Recurso Especial n. 1545964–DF. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Decisão em 19 de março de 2018. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, p. 13, abril 2018. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?data=%40DTPB+%3E%3D+%2220180101%22+E+%40DTPB+%3C%3D+%2220181201%22&livre=COMORIENCIA&b=DTXT&p=true&tp=T>. Acesso em: 07 ago. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Brasília (DF).2017. **Julgamento afasta diferença entre cônjuge e companheiro para fim sucessório**. 10.mai.2017. Disponível em: [https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=342982#:~:text=O%20Supremo%20Tribunal%20Federal%20\(STF,ambos%20com%20repercuss%C3%A3o%20geral%20reconhecida](https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=342982#:~:text=O%20Supremo%20Tribunal%20Federal%20(STF,ambos%20com%20repercuss%C3%A3o%20geral%20reconhecida). Acesso em: 27 set. 2024.

CÁTEDRAS. STJ decide que comoriência não afasta direito de representação para filhos de herdeira falecida. **Redação. Cátedras**. 25 set. 2024. Disponível em: <https://www.catedras.com.br/index.php/2024/09/25/stj-decide-que-comoriencia-nao-afasta-direito-de-representacao-para-filhos-de-herdeira-falecida/> Acesso em: 27 set. 2024.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Brasília (DF).2017. **Resolução da morte encefálica é publicada no Diário Oficial**. 15. dez. 2017. Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/noticias/resolucao-da-morte-encefalica-e-publicada-no-diario-oficial/#:~:text=O%20Di%C3%A1rio%20Oficial%20da%20Uni%C3%A3o,neurologista%2C%20diagnosticarem%20a%20morte%20cerebral>. Acesso em 15 mai.2024.

DIAS, Maria Berenice. **Manual das sucessões**. 4 ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil - v. 1 – 40. ed. – São Paulo: Editora SaraivaJur, 2023.**

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Sucessões. - v. 7 - 10. ed., rev., atual. e ampl. - São Paulo: Editora JusPodvim, 2024.**

FORTUNA dos tripulantes mortos em submarino desaparecido soma US\$2,6 bilhões. **O Globo e agências internacionais.** [São Paulo], 23 jun. 2023. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/mundo/noticia/2023/06/fortuna-dos-tripulantes-mortos-em-submarino-soma-us-26-bilhoes.ghtml> Acesso em: 03 jun. 2024.

FUNDAÇÃO de família de pai e filho paquistaneses mortos no submarino afirma que passa por profunda tristeza. **G1. Globo Notícias.** [São Paulo], 22 jun. 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/mundo/noticia/2023/06/22/familia-de-pai-e-filho-paquistaneses-mortos-no-submarino-afirma-que-passa-por-profunda-tristeza.ghtml> Acesso em: 03 jun. 2024

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direito Civil: sucessões.** 2. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2007.

GOMES, Orlando. **Sucessões;** – 17. ed. [revista e atualizada por] Mario Roberto Carvalho de Faria – Rio de Janeiro: Editora Forense, 2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: direito das sucessões.** v.7 - 18. ed. - São Paulo: Saraiva.Jur, 2024.

LÔBO, Paulo Luiz Neto. **Direito Civil - 1 volume 6 - Sucessões - 10 ed.** - São Paulo: Saraiva, Jur, 2024.

MICHAELIS. **Dicionário da Língua Portuguesa.** São Paulo: 2024 Editora Melhoramentos Ltda. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/comoriencia/> Acesso em: 16 mar. 2024

PANTOJA, Othon. **O que é o common law, as diferenças e semelhanças com o civil law.** 2023. Disponível em: <https://www.aurum.com.br/blog/common-law/#:~:text=O%20common%20law%20%C3%A9%20um,est%C3%A1%20cada%20vez%20mais%20interconectado.> Acesso em: 15 mai. 2024.

PAULA, Dyego Berthony Estrela de. **Discussões acerca da possibilidade da configuração do direito a representação nos casos de comoriência à luz do direito sucessório.** / Dyego Berthony Estrela de Paula. Sousa: [s.n], 2020.55fl. Monografia (Curso de Graduação em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas e Sociais CCJS/UFCCG, 2020.

Orientador: Prof. Esp. Alexandre da Silva Oliveira. Disponível em:
<http://dspace.sti.ufcg.edu.br:8080/xmlui/handle/riufcg/17399>
Acesso em: 03 set. 2024.

QUIRINO, Henrique Rabelo. **Considerações críticas sobre a presunção de comoriência: um trabalho de resistência contra o simplismo epistemológico.** 2019. Disponível em:
<https://periodicos.ufmg.br/index.php/caap/article/view/47037/38205> Acesso em: 15 mai. 2024.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 70064124613. Agravante: E. A. T. S. Agravado: A. J. Relatora: Desembargadora Sandra Bresolara Medeiros. Decisão em 31 de março de 2015. **Diário da Justiça Eletrônico**, Porto Alegre, RS, p. 02 abr. 2015. Disponível em: https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa Acesso em: 02 set. 2024.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Sucessões.** - 11. ed. - Rio de Janeiro: Forense, 2019.

ROSA, Conrado Paulino da; RODRIGUES, Marco Antonio. **Inventário e Partilha: Teoria e Prática.** 5. ed. rev., atual. e ampl. - Salvador: Editora JusPodivm, 2023.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil:** direito das sucessões. - 17. ed., rev., atual. - Rio de Janeiro: Editora Forense, 2024.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil:** família e sucessões. - 24. ed., rev. e atual. - Barueri [SP]: Atlas, 2024.

ADVOGADAS CRIMINALISTAS ATUANDO NO TRIBUNAL DO JÚRI: A INSERÇÃO DAS MULHERES COMO PATRONAS NA TRIBUNA E AS DIFICULDADES POR ELAS ENFRENTADAS

Rhilary Ester Costiche¹
Gisele Dall Igna Dallorsoletta²

RESUMO

Historicamente e culturalmente, homens e mulheres foram criados à luz do patriarcado. A desigualdade de gênero no mercado de trabalho é reflexo deste sistema. No entanto, ainda que com grande avanço, o ramo do Direito Criminal parece ter parado no tempo, de modo que inexistente paridade de gêneros entre criminalistas. O presente trabalho tem como objetivo identificar e demonstrar como ocorre a inserção e a atuação das mulheres advogadas no ramo do Direito Criminal, com foco no Tribunal do Júri, ao longo do tempo e principalmente na atualidade frente à desigualdade de gênero que se observa, além de conhecer os motivos e fatores que influenciaram as mulheres a optarem por essa carreira e as dificuldades enfrentadas. Para tanto, foram utilizados conceitos formados com base na ótica das próprias advogadas, através do método de pesquisa de amostragem, a partir da análise de entrevista estruturada com onze mulheres criminalistas, de quatro estados do país. A pesquisa mostrou que, de fato, há dificuldade na inserção das mulheres no ramo do Direito Criminal, em especial para aquelas que desejam atuar como patronas do júri, e são diversos os fatores que contribuem para isso. Além disso, o trabalho identificou que as mulheres criminalistas percebem o preconceito, mesmo que este não seja manifesto. No entanto, verificou-se também que a área

¹ Bacharela de Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc), *campus* de Joaçaba/SC (2024). E-mail: rhilaryester@hotmail.com

² Mestranda em Educação. Especialista em Direito do Trabalho e Direito Previdenciário pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc), *campus* de Joaçaba (2014). Especialista em Educação Infantil, Séries Iniciais e Orientação Pedagógica pela Associação Catarinense de Ensino Faculdade de Educação Joinville convênio com Instituto Brasileiro de Pós-Graduação e Extensão (IBPEX), *campus* de Curitiba (2001). Licenciada em História pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc), *campus* de Joaçaba (2002). Graduada em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina (Unoesc), *campus* de Joaçaba (2011). E-mail: giseledall@gmail.com

está em expansão e, mesmo em passos lentos, poderá chegar à igualdade de gênero que há em outras áreas do Direito Brasileiro.

Palavras-chave: Tribunal do Júri. Mulheres advogadas. Advocacia Criminal. Desigualdade de gênero.

1 INTRODUÇÃO

Não restam dúvidas de que o Direito Penal é um ramo jurídico extremamente patriarcal, especialmente porque se tem a máxima de que os homens devem ser – e são criados para serem – adultos agressivos, com perfil inquisitivo bem delimitado, sendo superior, firme, truculento e poderoso, enquanto que as mulheres devem permanecer limitadas à sua personalidade passiva, desprovida de traços de intransigência ou autoridade.

Sabe-se também que a imposição de personalidade baseada no sexo biológico (aquele com o qual se nasce) gera reflexos nas relações sociais, especialmente nos vínculos trabalhistas, onde, por exemplo, se visualiza perfeitamente a desigualdade de gênero através da disparidade de salários entre homens e mulheres.

Em que pese atualmente o número total de mulheres devidamente inscritas nos quadros da advocacia brasileira supere a quantidade de homens, este cenário não se repete na advocacia criminal brasileira, onde a maioria dos patronos são homens e, curiosamente, reforçam suas características imponentes.

Para entender melhor, neste estudo, procurou-se abordar a desigualdade de gênero enfrentada por advogadas que optaram por atuar no Direito Criminal, com foco no Tribunal do Júri, a fim de descobrir os motivos que as levam a não estarem em posição de destaque na sua área de atuação.

Para conduzir esta pesquisa, foram empregados métodos qualitativos e realizada pesquisa exploratória, que permitiu observar e coletar informações sobre o fenômeno da disparidade de gênero em relação às advogadas atuantes na área criminal do Direito. O método de pesquisa exploratório foi escolhido devido à escassa abordagem do tema por pesquisadores, o que permitiu visualizar comportamentos e experiências práticas vividas por mulheres que escolheram esta área como campo de atuação. Sendo assim, a técnica mais adequada para chegar ao objetivo foram entrevistas, aplicadas através de questionário via Google Forms.

Importa informar que a presente pesquisa se deu por amostragem, haja vista o pequeno número de advogadas criminalistas que atuam no Tribunal do Júri que se conseguiu abordar, mas que representam perfeitamente a população mencionada.

O trabalho está estruturado em quatro seções principais. Na primeira, houve o cuidado em trazer o resgate histórico do Tribunal do Júri, apontando suas diversas origens, sua formação e instituição atual no Brasil, bem como a necessidade em tê-lo presente num moderno e efetivo sistema de justiça. Na segunda seção, passa-se a abordar a instauração das faculdades de Direito no Brasil e a inserção das mulheres na advocacia brasileira. A terceira seção foi dedicada à advocacia em geral, às advogadas criminalistas e à desigualdade de gênero. A quarta seção foi utilizada para analisar os dados levantados através do questionário aplicado. E a quinta seção foi destinada à amostragem da pesquisa.

Além do objetivo primário em identificar e demonstrar como ocorre a inserção e a atuação das mulheres advogadas no ramo do Direito Criminal, com foco no Tribunal do Júri, ao longo do tempo e, principalmente, na atualidade frente à desigualdade de gênero que se

observa. Também se buscou conhecer os fatores que influenciaram as mulheres a escolherem esta carreira e os desafios enfrentados.

2 O INSTITUTO DO TRIBUNAL DO JÚRI E AS MULHERES ADVOGADAS NO BRASIL – RESGATE HISTÓRICO

Conforme mencionado, o Direito Penal é um ramo bastante masculino, especialmente considerando que a criação de homens e mulheres se deu, culturalmente, de maneiras opostas, sendo os homens agressivos, imponentes e autoritários e as mulheres dóceis, frágeis e submissas.

Essa imposição cultural reflete nas relações sociais e, especialmente nos vínculos trabalhistas, onde se verifica, por exemplo, a desigualdade de gênero através da disparidade entre salários. Nesse contexto, em que pese o número total de mulheres inscritas na OAB supere a quantidade de homens³ atualmente, a desproporção se repete na advocacia criminal, onde a maioria dos patronos são homens e, curiosamente, com atributos imponentes.

2.1 O SURGIMENTO DO TRIBUNAL DE JÚRI

Desde tempos imemoriais, quando as sociedades começaram a surgir, conflitos também passaram a existir. Batalhas e confrontos violentos ocorriam pelo domínio de rios e terras, de estrangeiros e escravos, por ego ou para entretenimento do povo. Impérios ascenderam e ruíram ao longo dos tempos, todos buscando acima de tudo, ampliar suas fronteiras e fortalecer suas forças militares.

³ Quadro Da Advocacia. Dados coletados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Disponível em: <https://www.oab.org.br/institucionalconselhofederal/quadroadvogados>.

Em razão dos conflitos, surge o Direito e a necessidade de organização das sociedades, das formas de julgamento e de punição. Cada grupo social possuía uma forma única de legislação, de acordo com suas necessidades, e dentre estas várias formas, surge também o Tribunal do Júri.

Têm-se controverso o berço do Tribunal do Júri, havendo discussão entre doutrinadores que pontuam seus remotos antecedentes na Grécia, outros na Alemanha, nos Estados Unidos e na Inglaterra. Contudo, de acordo com Maximiliano (1948, p.156 *apud* TUCCI, 1999, p. 12), é consenso entre estudiosos constitucionalistas que as raízes desta instituição “se perdem na noite dos tempos”, tornando-se indefinidos e vagos os seus princípios.

De acordo com Castelo Branco (1993, p. 19 – 20), na antiguidade os julgamentos eram competência dos reis e de seus mandatários, não havendo garantias nem direitos para os acusados. Assim, “com o aparecimento da democracia, com a intervenção do povo na administração da justiça, o homem, acusado de algum crime, passou a ser julgado por seus iguais”.

Nessa época, o “júri popular” era uma ferramenta do rei e dos nobres para satisfazer seus desejos, e dele participavam apenas os homens brancos que sabiam ler e podiam votar, ou seja, os cidadãos com maior condição financeira.

Segundo Maximiliano (1948, p. 156, *apud* TUCCI, 1999, p. 12), o Tribunal do Júri substituiu métodos arcaicos de apuração da verdade, como as Ordálias⁴ e as Conjurações⁵, mas para chegar aos moldes atuais, foi preciso buscar contornos mínimos em diversas instituições jurídicas.

⁴ Prova judiciária antiga, usada para determinar a culpa ou a inocência do acusado por meio da participação de elementos da natureza e cujo resultado é interpretado como um juízo divino.

⁵ Julgamentos prestados em juízo pelos litigantes e seus pais, vizinhos e amigos.

Araújo e Almeida (1996, RT 15:200) expressam que os Tribunais Atenienses, que buscavam a paz social, foram a origem do júri. O Areópago julgava crimes de sangue por meio de arcontes – magistrados que agiam de acordo com a própria consciência –, enquanto a Heliaia se tratava de júri popular, formado por 201 a 2501 heliastas (*civis optimo iure*)⁶, que julgavam após ouvir a defesa do réu.

Em que pese haja referência dos tribunais populares gregos, Streck (2001, p. 75) aponta que o Tribunal do Júri, da forma como se conhece hoje, apareceu com maior ênfase na Carta Magna da Inglaterra, e serviu de modelo para outros países do mundo, inclusive o Brasil. De outro lado, Tucci (1999, p. 15 - 27) afirma que o verdadeiro e autêntico embrião do atual Tribunal do Júri é Roma, e que este se formou com a evolução do processo penal e de seu sistema acusatório, mas reconhece que se desenvolveu com maior pujança na Inglaterra.

Contudo, é consenso entre doutrinadores que foi o júri inglês quem influenciou diretamente o júri brasileiro e se deu à época do Concílio de Latrão (1215), quando foram extintas as Ordálias⁷, que julgavam quase nos mesmos moldes dos tribunais atenienses, porém, aqui o réu era submetido a uma série de “provas de fogo”, de severidade graduada e que ele “ganharia aguentando ou perderia confessando”⁸, o que significa que seria “absolvido” por Deus, pois inocentes não seriam abandonados por Ele (STRECK, 2001, p. 75).

Segundo Bisinotto (2011), a expansão europeia do modelo de julgamento formado pela Inglaterra se deu após a adoção do Júri pela França, fazendo com que o instituto do júri se aproximasse do povo e deixasse de ser constituído por nobres. Ou seja, após a Revolução Francesa (1789), houve a necessidade de incluir a plebe

⁶ Cidadãos completos; aqueles que tinham direito ao voto.

⁷ Juízos de Deus.

⁸ FOUCAULT, Michel. Vigiar e Punir: nascimento da prisão. 27. ed. Petrópolis: Vozes, 1999. 288 p. Disponível em: https://www.ufsj.edu.br/portal2-repositorio/File/centrocultural/foucault_vigiar_punir.pdf. Acesso em: 28 jul. 2023.

nas decisões judiciais, pois as castas mais altas, de onde advinham os magistrados, já não detinham a confiança do povo, pois estes não lhes representavam e nem asseguravam seus direitos.

Para Streck (2001, p. 79), o objetivo da França ao adotar o sistema do júri foi exatamente retirar do juiz o poder de julgar e repassá-lo ao povo, que é o real detentor de toda a soberania (reflexos da instituição do Estado Democrático de Direito no pós Revolução Francesa).

Seguindo esse pensamento, Bisinotto (2011) constata que a Inglaterra não foi o berço do Tribunal do Júri, mas seus moldes foram adotados pelos legisladores do Brasil Império, principalmente pela aliança entre o país inglês e Portugal e, também, após a ruptura desse vínculo amistoso, a guerra napoleônica e a consequente vinda da Família Real Portuguesa para o Brasil.

Posto isso, concluem os doutrinadores que, embora a origem do Tribunal do Júri permaneça incerta, a Inglaterra se destaca como o país que o aperfeiçoou. Já a França, sem pretender, impulsionou a sua adoção global como um método de julgamento, em tese, democrático, inclusive no Brasil.

2.1.1 O instituto do Tribunal do Júri na Legislação Brasileira

A instituição do Tribunal do Júri no Brasil ocorreu com a Lei de 18 de Julho de 1822 e tinha como objetivo o julgamento de crimes de abuso de liberdade de imprensa e não, como hoje, julgando os crimes contra a vida. O júri, à época, era formado por “vinte e quatro cidadãos bons, honrados, inteligentes e patriotas”⁹, que seriam os “Juizes de Fato” (ARAGÃO, 2003).

⁹ Texto do Decreto de 18 de Julho de 1822. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dim/DIM-18-6-1822-2.htm#:~:text=DECRETO%20DE%2018%20DE%20JUNHO,abusos%20de%20liberdade%20de%20imprensa.

Segundo Streck (2001, p. 87), os chamados “homens bons” eram os cidadãos que poderiam ser eleitos, portanto, de pronto excluía os escravos de serem jurados. Além disso, homens bons eram aqueles possuíam boa condição financeira e muitas posses – os nobres –, do contrário, não poderiam ser letrados e, portanto, eleitos. Neste ponto, é possível verificar que a introdução do Júri na legislação brasileira ocorreu de modo a selecionar, novamente, as classes, indo em direção oposta ao objetivo desta instituição pós-revolução francesa.

Destaca-se que, quando definidos expressamente que seriam os “homens bons, honrados, inteligentes e patriotas” a ocupar as cadeiras de jurados, supõe-se que eram homens brancos, certamente de origem portuguesa ou europeia em geral, de classe social superior, com alto grau de instrução, de idoneidade notória e que demonstravam devoção pelo país – não somente amava a pátria, mas agia em sua defesa.

Assim, ficavam excluídas da participação do Tribunal do Júri, não somente como advogadas, mas também como julgadoras, as mulheres. Além delas, os negros (escravos ou não), os pobres, os analfabetos, e, possivelmente, aqueles que iam contra ou não idolatravam o próprio país, também não poderiam participar.

A partir da Constituição Imperial de 1824, o júri passou a integrar a Carta Magna e o Poder Judiciário, sua competência foi ampliada e passaram a serem julgadas causas cíveis e criminais. Com a Lei de 20 de Setembro de 1830, Tucci (1999, p. 31) aponta que a ordenação do júri foi aperfeiçoada, instituindo-se o *Júri de Acusação* e o *Júri de Julgação*.

Com o passar dos anos e diversas modificações de competência, foi aprovada Emenda Constitucional de 03 de Setembro de 1891, que manteve de vez a instituição do Júri no Brasil, garantindo, inclusive, sua soberania com o advento da Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 24 de fevereiro de 1891. Momento posterior, na

Constituição de 1934, houve a retirada do Júri das declarações de Direitos e Garantias Individuais e passou a integrar o texto destinado ao Poder Judiciário.

Em seguida, com a instituição da Constituição de 1937, o Júri deixou de ser mencionado no texto constitucional. Momento posterior, em 1938, com a promulgação da Lei Nacional de Processo Penal do Brasil Republicano, ele voltou a ser introduzido e regulamentado, porém, deixava de lado a soberania dos vereditos (STRECK, 2001, p. 89).

Nos anos seguintes, a Constituição democrática de 1946 restabeleceu a soberania do Tribunal do Júri, incluindo-o novamente no texto dos Direitos e Garantias Constitucionais, mas somente a Constituição do Brasil de 1967, por meio de Emenda Constitucional, é que definiu que os crimes julgados por meio deste instituto seriam os cometidos dolosamente contra a vida (BISINOTTO, 2011).

Por fim, sobrevivendo a Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988, Streck (2001, p. 90) afirma que o Tribunal do Júri voltou a ter sua soberania garantida e, além disso, tornou ao “status” de garantia dos direitos individuais e coletivos.

Na Constituição Federal vigente, o instituto do Tribunal do Júri está estatuído no art. 5º, inciso XXXVIII, trazendo a seguinte redação: “[...] é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados: a) a plenitude de defesa; b) o sigilo das votações; c) a soberania dos veredictos; d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida” (BRASIL, 1988).

A regulamentação do instituto é dada no Livro II, Título I, Capítulo II do Código de Processo Penal (Decreto-Lei nº 3.689, de 1941), por redação da Lei nº 11.689, de 09 de junho de 2008 e apesar de tratar-se de cláusula pétrea, há discordâncias entre os populares se de fato é o meio mais justo para julgamento.

2.1.2 Composição do Tribunal do Júri no Brasil

Extrai-se do Código de Processo Penal (BRASIL, 1941), em seu art. 447, *caput*, que o Tribunal do Júri será composto por um juiz de Direito, que será o presidente da sessão, e por vinte e cinco jurados, dentre os quais, serão sorteados sete para constituir o Conselho de Sentença. A recusa injustificada de qualquer um dos jurados convocados é passível de multa, considerando que o serviço de júri é obrigatório.

De acordo com o parágrafo primeiro do art. 436 do Código de Processo Penal (CPP), podem participar do Tribunal do Júri os maiores de 18 anos, com idoneidade notória e é absolutamente defeso excluir quaisquer cidadãos por motivos de discriminação de cor ou etnia, raça, credo, sexo, profissão, classe social ou econômica, origem ou grau de instrução.

Neste ponto, perfeitamente visível a evolução da composição do Júri, pelo menos no que concerne aos jurados, que quando da sua incorporação na Legislação Brasileira, em 1822, expressamente citava quem seriam os componentes do júri e quais seriam os seus requisitos, consequentemente segregando mulheres e homens se de raças e classes “indignas”.

Atualmente, compete ao Tribunal do Júri julgar os crimes dolosos contra a vida, quais sejam o homicídio simples, qualificado e/ou com causa de diminuição da pena, o infanticídio, o aborto provocado pela gestante, com seu consentimento ou provocado por terceiro e o induzimento, instigação ou auxílio ao suicídio.

Existe divergência quanto à existência do instituto do Tribunal do Júri, especialmente no que diz respeito ao “fazer justiça”. No entanto, apesar de cada cidadão possuir entendimento divergente do conceito

de justiça, é exatamente o pensamento médio alcançado no júri que o faz a melhor decisão. Outrossim, “no julgamento singular, o juiz togado julga pela sua convicção única; no júri, o corpo de jurados, formado por sete pessoas, julga pelo pensamento da maioria” (CASTELO BRANCO, 1933, p. 46).

Isto posto, é necessário compreender que o Tribunal do Júri foi a forma mais humana de decidir uma causa encontrada pelas sociedades, de modo a colocar a própria comunidade como protagonista no sistema de justiça.

2.1.3. A DEFESA NO TRIBUNAL DO JÚRI

Em que pese para a população geral seja incompreensível a atuação dos advogados criminalistas, em especial no Tribunal do Júri, defendendo “criminosos sanguinários”, é importante destacar que a defesa é um princípio universal e está presente como direito e garantia humana na Carta dos Direitos Humanos, nas Constituições e na legislação de diversas nações.

De acordo com Castelo Branco (1993, p. 36), quando o advogado está defendendo o criminoso, ele está defendendo o direito de todos os cidadãos, isto porque, qualquer um, mesmo sendo um chefe de família exemplar e cumpridor de seus deveres profissionais e sociais, como o próprio juiz, por exemplo, está sujeito a ser acusado de um crime.

No que concerne especificamente ao Tribunal do Júri, Castelo Branco (1993, p. 21) aponta que no passado somente homens podiam ser advogados, principalmente na tribuna. Após a Revolução Francesa (1789), em razão da mudança de alguns costumes, as mulheres passaram a conquistar posição nas profissões judiciárias. E destaca

que, na atualidade, “as advogadas brasileiras, ao lado de seus colegas masculinos, brilham na tribuna do tribunal do júri”.

No entanto, como é de conhecimento geral, para que as mulheres pudessem brilhar em posição de destaque em qualquer área do mercado de trabalho, houve – e ainda há – muita luta. De acordo com Carvalho e Teixeira (2018, p. 2), “estudar, trabalhar, ter uma voz ativa na política e principalmente, na área jurídica, eram ideais que pertenciam exclusivamente, aos homens”.

Muito dessa imagem construída sobre a advocacia criminal foi baseada em estereótipos também impostos aos homens advogados, haja vista a sujeição em “defender bandido”. Ademais, somente caberia aos homens, por exemplo, visitar e andar por locais hostis como delegacias e penitenciárias.

Não bastasse isso, é certo que a escolha do advogado em atuar no cenário do crime será sempre recebida de forma malquerida ou jocosa até mesmo fora do ambiente jurídico, sendo questionado ou lembrado de sua escolha “repulsiva”, inclusive por familiares.

A verdade é que na área criminal, em especial no Tribunal do Júri, a defesa é uma arte para os corajosos. Sabe-se de muitos casos em que advogados criminalistas são execrados simplesmente por aceitarem seus clientes e exercerem sua profissão. Exemplo disso foi o caso em que o Dr. Roberto Podval, advogado do casal Nardoni¹⁰, foi agredido, verbal e fisicamente, por um manifestante na entrada do fórum em que aconteceu o julgamento do caso (PAIXÃO, 2010).

Dessa forma, é possível que a sociedade veja as mulheres como incapazes ou insuficientemente corajosas para desempenhar a profissão tal qual um homem faria. De outro lado também é possível

¹⁰ Alexandre Nardoni e Anna Carolina Jatobá, ambos condenados pela morte de Isabella Nardoni.

que as próprias mulheres tenham receio de enfrentar o preconceito e sofrer injustas agressões, como a do exemplo anterior.

3 AS FACULDADES DE DIREITO NO BRASIL E A OCUPAÇÃO PELAS MULHERES

Segundo Silva (2000, p. 307), até o ano de 1822, Portugal não tinha interesse em fundar escolas de ensino superior em suas colônias, incluindo o Brasil. Entre 1822 e 1827, o país queria demonstrar ser capaz de se desenvolver autonomamente e tentou, sem êxito, resolver seu problema educacional, em razão das diversas adversidades enfrentadas à época, especialmente a escravidão, o atraso cultural e econômico, bem como as ameaças externas e internas.

Neste período, os brasileiros interessados em se bacharelar em Direito, precisavam ir até à Europa, atravessar o oceano, e estudar nas Universidades de Bolonha, Roma, Paris, Montpellier ou Coimbra (SILVA, 2000, p. 307). Em outros termos, somente os filhos dos mais abastados teriam condições de fazer a viagem e manter-se longe de casa para estudar.

Após algumas tentativas, o ministro do Império, José Feliciano Fernandes Pinheiro (Visconde de São Leopoldo), convenceu o Imperador Dom Pedro I a assinar a Carta de Lei de 11 de agosto de 1827, criando, assim, dois cursos jurídicos (SILVA, 2000).

Oliveira ([2019 ou 2020]) expõe que as Faculdades de Direito fundadas foram a Universidade de São Paulo (FDUSP, em 28 de março de 1828) e a Universidade do Recife (FDR-UFPE, em 15 de maio de 1828).

Para serem admitidos, os estudantes precisavam apresentar certidão de idade, tendo no mínimo 15 anos, e serem aprovados nos exames de Língua Francesa, Gramática Latina, Retórica, Filosofia

Racional e Moral e Geometria. O curso possuía 05 anos de duração e os acadêmicos, ao final, graduavam-se com o título de “bacharéis formados” (SILVA, 2000).

Domingues (1989, p. 57) afirma que o objetivo da criação das Faculdades de Direito no Brasil era buscar independência cultural e foram escolhidos os cursos de ensino superior porque este era direcionado à elite, o que, obviamente, era muito mais importante do que a alfabetização do povo.

De acordo com Rodrigues, Simões e Barros (2022, p. 3), o curso de Direito é uma das graduações com maior número de alunos matriculados em todo o Brasil, além de ter crescido 260% no número de cursos ofertados entre 2001 e 2021 – conforme dados do Inep (2001) e do e-MEC (2021), revelando um crescimento exponencial.

Tal progresso, felizmente, reflete também no aumento de mulheres presentes nas salas de aulas. Atualmente, o número de graduandas e graduadas em Direito é notavelmente maior do que de homens e essa conquista se deu por meio de muita luta e trabalho árduo, através de mulheres que resolveram enfrentar as barreiras da época para seguir seus sonhos.

Não se sabe ao certo qual foi a primeira mulher a ingressar em um curso de Direito no Brasil, porém, o registro mais antigo de uma mulher exercendo a advocacia foi Myrthes Gomes de Campos, formada em 1989 no Rio de Janeiro, mas sabe-se que houveram outras mulheres graduadas em Pernambuco antes dela sem que conseguissem exercer a profissão (ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 2022).

Myrthes Gomes de Campos foi a primeira a de fato advogar e, inclusive, obter a licença perante o Instituto dos Advogados do Brasil (IAB) – órgão que antecedeu a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Seu primeiro trabalho na advocacia ocorreu em 1899, um ano após

formar-se em Direito, estreando no Tribunal do Júri para realizar a defesa de um acusado de lesão corporal.

Considerando que esta era a primeira vez que uma mulher subia à tribuna e estava lutando em pé de igualdade “contra” um homem – o Promotor de Justiça –, o caso se tornou notório. Myrthes tinha exímio conhecimento jurídico e com excelente argumentação convenceu o juiz e os jurados, absolvendo o réu (ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 2022).

Myrthes formou-se em Direito aos 23 anos, mas só conseguiu legitimar-se como advogada, ingressando nos quadros de sócios efetivos do Instituto dos Advogados do Brasil (IAB), condição necessária para exercício da profissão, em 1906. O processo de aprovação levou cerca de sete anos, até que em assembleia geral sua filiação foi aprovada (ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 2022).

Além de pioneira da advocacia feminina, foi fundamental na luta pelo direito das mulheres, em especial para a conquista do voto feminino, debates sobre a presença de mulheres como juradas e a emancipação delas nas carreiras jurídicas.

Nesse campo, convém mencionar que a primeira mulher a se graduar no curso de Direito, pela Faculdade do Largo São Francisco (FDUSP), foi Maria Augusta Saraiva, em 1902, quase 75 anos depois da instituição do curso na cidade de São Paulo. Maria Augusta também foi a primeira advogada de São Paulo e iniciou atuando no Tribunal do Júri com dois casos de homicídios, ambos absolvidos (CARVALHO; TEIXEIRA, 2018).

Infelizmente, por conta do preconceito, Maria Augusta abandonou a carreira e em 1947 começou atuar como Consultora Jurídica do Estado de São Paulo (MIGALHAS, 2015). O que aconteceu com Maria Augusta pode ser ainda a realidade de muitas advogadas, desistindo

da profissão por não conseguir enfrentar o preconceito e não obter meios de sustentar-se, tendo que buscar outro trabalho.

No meio jurídico, pode-se destacar também o nome de Ellen Gracie Northfleet, que apesar de não ser uma das pioneiras nos cursos de Direito, formando-se em 1970 pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRS), foi a primeira mulher a ocupar uma cadeira no Supremo Tribunal Federal (STF) no ano de 2000, tornando-se vice-presidente do tribunal em 2004 e presidente em 2006 (CARVALHO; TEIXEIRA, 2018).

Insta mencionar que, atualmente, dos 11 ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), apenas 01 é mulher, sendo ela a Ministra Carmen Lúcia. Desse modo, é possível verificar que as mulheres vão conquistando seu lugar dentro da profissão a passos lentos, mas contínuos, e ela tem início com a sua participação nas faculdades e universidades brasileira.

3.1 A INSERÇÃO DAS MULHERES NA ADVOCACIA BRASILEIRA

Após a saída da universidade, a bacharela em Direito, ao prestar o Exame da Ordem e ser aprovada, imagina-se como igual dentro do mercado jurídico. No entanto, infelizmente, sua capacidade e confiança não bastam para competir em pé de igualdade com os homens advogados.

Atualmente, há um número significativamente maior de advogadas inscritas em comparação com os advogados. Segundo dados obtidos em março de 2024 através do Quadro de Advogados divulgado pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (2023), dos 1.385.394 advogados com inscrição ativa, 714.080 são mulheres, enquanto os homens representam 671.314 advogados.

Entretanto, conforme dito, tais números nem sempre indicaram as mulheres à frente dos homens na profissão jurídica. Mesmo que essa seja a realidade atual, é sabido que a batalha para manter essa representatividade é diária.

De acordo com Domingues (1989, p. 57), o ingresso das mulheres como profissionais do Direito está se acentuando e a presença feminina cresce, em especial, no serviço público e nos setores jurídicos de empresas privadas. Assim, subentende-se que as mulheres, atuando como advogadas autônomas, com escritório próprio, incorrem em número menos significativo.

No mais, o aumento no ingresso das mulheres no setor público se dá em razão do ousado esforço que estas empregam para conseguir vencer as dificuldades do mercado de trabalho. Já no setor privado, o aumento nas contratações advém das características impostas às mulheres, em especial a subordinação, além da retribuição financeira em valor inferior ao dos homens (DOMINGUES, 1989).

Apesar de evidente a feminização da advocacia, não há dúvidas de que essas mulheres permanecem concentradas na base da carreira, de modo que não houve adequação da profissão ao intenso ingresso de mulheres ocorrido nas últimas décadas. Ou seja, mesmo com o ingresso maciço de mulheres na advocacia, não foi possível reverter a lógica masculina sob as quais se baseou a criação da profissão (BERTOLIN, 2017).

Segundo Lima (1989, p. 148), a advogada é, geralmente, contratada por empresas ou escritórios de advocacia que possuem a estrutura empresarial. E justifica que a inserção das mulheres advogadas é maior nestes escritórios do que nas empresas porque o salário pago é mais baixo, mas também porque “a mulher, mais do que o homem, se submete a trabalhar sem o vínculo empregatício”.

Além disso, no discurso de profissionais de ambos os sexos, diz-se que a maternidade é um dos principais “tetos de vidro” para as mulheres chegarem ao topo da carreira, haja vista a necessidade de jornadas de trabalho excessivamente longas e a exigência de dedicação integral pelos escritórios (BERTOLIN, 2017).

Deduz-se, então, que a inserção da mulher no mercado de trabalho jurídico ocorreu de forma reprimida, sob a baixa ou ausente responsabilidade que o empregador teria com ela, cumulada à exploração dos seus serviços por um valor muito mais baixo do que pagaria ao homem advogado e estando ciente de que não chegaria ao topo da carreira.

Neste ponto, Faith Seidenberg (1985, p. 219 *apud* Pimentel, p. 41) alerta que, antigamente, as mulheres advogadas nunca chegavam a ser sócias dos escritórios, mas eram muito contratadas para exercer suas atividades – e seus empregadores utilizarem seus conhecimentos – mesmo sem nunca verem cliente algum.

A questão da diferença salarial justifica-se, segundo Lima (1989, p. 148) porque o salário da mulher advogada possuiria caráter auxiliar no orçamento doméstico, enquanto que a renda do homem advogado teria caráter de sustento familiar.

Sendo evidente a inferioridade nos cargos ou a ausência de advogadas exercendo a profissão, Lima (1989, p. 147) identifica que as razões alegadas pelos empregadores para a não contratação da mulher advogada são as mais diversas e vão, “desde a mais simples e ignorante (como a de que o ciclo menstrual influiria no comportamento profissional da advogada) até as mais comuns” no mercado de trabalho, que é a de que a mulher corre o risco de engravidar, impondo que a maternidade é um “problema” somente dela, não do homem.

Domingues (1989, p. 68) conclui que, no que pese seja crescente a quantidade de profissionais do Direito, é quase irrisório o número de

mulheres que estão em cargos de chefia. Lima (1989, p. 148) também confirma que apesar da grande quantidade de advogadas militantes na feminização da advocacia, são poucas as que conseguem alto cargo, isto porque se presume que com tal posto advém o exercício do poder e maior grau de responsabilidade, o que seria inalcançável para uma mulher.

Segundo Blay (1989, p. 81), de fato, o número de mulheres acadêmicas de Direito tem crescido, porém, proporcionalmente, essas mulheres não passam a representar esses mesmos números no mercado de trabalho.

Por fim, cumpre esclarecer que, não obstante o quadro da advocacia da OAB aponte um número de mulheres advogadas maior que o número de homens, isso não significa que mais mulheres estão atuando na advocacia, apenas significa que existe número maior de mulheres aprovadas nos Exames da Ordem e com inscrição ativa na OAB.

3.2 A DESIGUALDADE DE GÊNERO NA ADVOCACIA BRASILEIRA

A luta das mulheres contra a desigualdade de gênero faz parte do cotidiano feminino há muitos anos. Prova disso são os inúmeros movimentos de resistência¹¹ que ocorreram ao longo da história, em especial ao final do século XIX.

Sabe-se que a desigualdade de gênero advém de uma estrutura social e cultural que coloca os homens acima das mulheres, impondo-lhes conceitos e ações distintas, de acordo com as suas “capacidades”. A forma mais visível dessa desigualdade de poder entre homens e

¹¹ Movimentos feministas que garantiram o direito de frequentar escolas (1827), frequentar faculdades (1879), votar (1932), criação do Estatuto da Mulher Casada (1962), Lei do Divórcio (1977), entre outros.

mulheres é no mercado de trabalho, tanto no setor público quanto no privado, principalmente porque tal estrutura social implica na divisão sexual do trabalho.

Kyriakos (1989, p. 74) afirma que a mulher, no mercado de trabalho, exerce atividade auxiliar e subordinada, tendo como papel típico, definido pela estrutura social capitalista, ser mãe, esposa e responsável pelos afazeres domésticos, e essas funções devem satisfazer sua realização pessoal. Além disso, justifica que, para a sociedade, cabe ao homem o papel de decisão e, transportando estes preconceitos para o exercício da advocacia, vê-se que são poucas as mulheres que alcançam destaque, justamente porque se atribui à profissão o gênero masculino: a advocacia é masculina.

Neste ponto, Lima (1989, p. 144) conclui que, de fato, a mulher advogada é discriminada no exercício de sua profissão. No entanto, entende que o problema inicial, dentre todas as dificuldades enfrentadas pelas mulheres advogadas, é de cunho econômico e não cultural.

A justificava da baixa representatividade de mulheres na advocacia também se dá em razão da impossibilidade destas de chegarem até o ensino superior. Isto porque são impedidas de sair de casa quando jovens para viajar e morar em outra cidade que lhes permita o estudo do Direito – o que não acontece com os homens –, obrigando-as a permanecer na cidade onde mora e estudar o que é oferecido pela faculdade de onde reside. Nesse sentido, o fator econômico também influencia quando se trata de famílias de baixo poder aquisitivo, pois, nesses casos, “a difícil oportunidade para fazer uma Faculdade de Direito é, na maioria das vezes, reservada ao filho” e às filhas cabe o casamento e a saída do lar para ser sustentada pelo marido (LIMA, 1989, p. 146).

Ainda no aspecto econômico, Lima (1989, p. 147) aponta que, no geral, a profissão de advogado vem sofrendo com a proletarização, portanto, aqueles que possuem melhor condição financeira ainda tem capacidade de custear um curso de Direito de nível razoável. Consequentemente, os que cursarem nas melhores escolas, terão oportunidades melhores no mercado de trabalho. No entanto, os melhores empregos (melhor salário, melhores condições de trabalho etc.) estão reservados aos profissionais do sexo masculino.

Após inúmeras batalhas, quando alcançam o título de advogadas, novos obstáculos surgem. Segundo Oliveira (1989, p. 7 e 8), os problemas estão inseridos no contexto de restrições e preconceitos a que todas as mulheres brasileiras também estão sujeitas.

Nesse contexto, Ribeiro (1989, p. 50) aponta que as advogadas possuem uma enorme responsabilidade, pois são o “intercâmbio entre a mulher e a lei”, tendo obrigação em mudar o cenário da desigualdade de gênero. Afinal, serão sempre as mulheres lutando pelas mulheres e, no caso das advogadas, garantindo que os direitos femininos conquistados não sejam reprimidos.

De acordo com Faith Seidenberg (1985, p. 219 *apud* Pimentel, p. 41), as advogadas se ressentem por não estarem confortáveis com o exercício da profissão e muito disso advém da forma condescendente e com ar de superioridade como são tratadas por juízes e colegas advogados do sexo masculino. Complementa dizendo que as advogadas atacam esse problema de gênero adotando comportamentos masculinos, tornando-se mais autoritárias em suas falas e jeitos ou, até mesmo, vestindo-se como roupas inspiradas nas masculinas, como coletes e gravatas.

Nesse sentido, verifica-se que, para mostrar que são iguais aos homens em capacidade e qualidade de trabalho, precisam ser

iguais em outros sentidos, pois, demonstrando suas características femininas – supostamente frágeis e delicadas –, seriam inferiores.

Segundo Faith Seidenberg (1985, p. 219 *apud* Pimentel, p. 41), isto só mascara o problema, mas não o resolve. Algumas das principais dificuldades das advogadas é a ausência de modelos para este papel. Mais disso, diz que a discriminação não é explícita, porém, as mulheres sentem que nos tribunais a atmosfera é “esmagadoramente masculina”. Por fim, descreve que as mulheres podem sentir este preconceito, mas não conseguem descrevê-lo.

Como exemplo dessas discriminações, as formas como os juízes se dirigem somente aos advogados homens à tribuna, deduzindo que as mulheres são assistentes ou estagiárias, ou quando os ouvem com atenção e, ao ouvirem as mulheres, ficam olhando para o relógio, entediados. Também, em alguns casos, a ocorrência de humor sexista e de observações depreciativas dirigidas às advogadas. Além disso, há preconceito quando dizem que o caso em que uma advogada atua só teve êxito por conta da beleza dela, encantando o juiz.

Não bastasse, Bruschini e Lombardi (1999, p. 11) afirmam que a necessidade de conciliar a vida de mãe, esposa e mulher prejudicam diretamente as carreiras dessas mulheres, isto porque, a advocacia é considerada uma profissão com dedicação integral. Além do mais, os próprios clientes preferem os homens advogados, de modo a discriminar as mulheres.

Assim, analisando os tópicos acima, verifica-se a existência de inúmeros motivos que afastam as mulheres da advocacia em geral, seja a oportunidade de chegar à universidade, a disputa de cargo com homens, a dificuldade em conciliar as diversas ocupações diárias que tradicionalmente são atribuídas às mulheres e outras mais.

4 A ADVOGADA CRIMINALISTA E A DESIGUALDADE DE GÊNERO

É sabido por qualquer acadêmico de Direito que a advocacia é função essencial à justiça pela Constituição Federal (BRASIL, 1988). Além disso, devem saber que em todas as formas de processo, mas em especial no processo penal, exige-se o contraditório e a ampla defesa, que são direitos constitucionais garantidos ao réu (ACIOLI, 2020, p. 9).

Nessa temática, considerando que o princípio do contraditório é o direito de se defender e que o princípio da ampla defesa garante que podem ser usados quaisquer meios para alcançar seu direito, isso significa que a garantia de um advogado no processo penal é indispensável, indiscutível e ousa-se dizer, vital. Ademais, insta lembrar que no Tribunal do Júri, a defesa não é somente ampla, mas desfruta também da plenitude.

Segundo Acioli (2020, p. 9), independentemente do clamor que o crime provoque na sociedade ou da vontade do próprio acusado, é obrigação garantir que a ele assista o advogado criminalista. Gostem ou não, qualquer pessoa merece que as “regras do jogo” sejam aplicadas da forma como são estabelecidas e o advogado está ali para garantir isso. Ocorre que, apesar da característica fundamental e obrigatória da existência do advogado criminalista, costumeiramente, diz-se, inclusive por operadores do Direito, que estes são “advogados de porta de cadeia”, “advogados de bandido”, “advogados do Diabo”, desqualificando a atuação do profissional e até tipificando-o como figura desonesta.

Salgado (2012) elenca que estereótipos como “ganancioso”, “desonesto”. “malandro” e “canalha” são os mais impostos aos advogados em forma jocosa. Para as advogadas, o termo “mau-caráter”

é o mais usado. O advogado é visto como uma pessoa perversa, termo que não é usado comumente para fins de “piada”, mas que engloba todos os descritos e traduz perfeitamente como o advogado é visto na sociedade.

Acerca dos estereótipos femininos, Faith Seidenberg (1985, p. 219 *apud* Pimentel, p. 43) fala que a mulher, em si, foi ensinada a falar em tom baixo e não firme, por isso as advogadas precisam adotar características masculinas para mascarar a desigualdade nas Tribunas.

Ao longo da pesquisa, não foram encontrados registros desse tipo de estudo comportamental, porém, acredita-se que a necessidade de mostrar uma personalidade viril é essencial para que mulheres possam obter sucesso no ramo criminal, afinal, mulheres frágeis e emotivas não combinam com casos cruéis.

De acordo com a pesquisa de dados feita por Acioli (2020, p. 83), dos 184 advogados filiados nas associações de criminalistas à época, 145 (cento e quarenta e cinco) eram homens e 39 (trinta e nove) eram mulheres, correspondendo a 78,80% de homens e 21,19% de mulheres, portanto, sequer o número de mulheres chegava a 1/3 dos pesquisados.

Claro que não se trata de pesquisa que aborde a totalidade de criminalistas presentes no Brasil, até porque a filiação nas associações de criminalistas não é obrigatória, no entanto, esses dados demonstraram que há uma diferença gritante na representatividade de homens e mulheres neste ramo do Direito Brasileiro.

Além disso, Acioli (2020, p. 151) identificou que advogadas reclamam por serem subestimadas pelos próprios colegas do sexo masculino, os quais, segundo elas, pensam que mulheres não servem para este ramo da advocacia. Ocorre que, ao tentar construir uma

autoimagem enquanto advogadas, elas buscam reproduzir estereótipos que remetem à ideia da mulher sensível, zelosa, cuidadosa, maternal.

Percebe-se que há sempre extremos na busca por uma identidade. Quando se almeja igualar-se aos homens advogados, a personificação da coragem acaba transformando-se em ferocidade e quando o objetivo é mostrar-se feminina, a mulher acaba se apresentando desprovida de bravura, apenas com ânimo de cuidado, não de força e destemor.

No tocante à atuação do advogado em plenário no Tribunal do Júri, esta certamente é marcada por fortes emoções. A ausência de jurados juristas garante que o julgamento seja feito por pares e muito do convencimento dos julgadores se faz através de discursos emocionados e até, por vezes, apelativos.

Segundo Trein (1996, p.140), de nada adianta o uso correto de todas as formas de linguagem se não se tem vocação para atuar no Tribunal do Júri. A mesma ideia pode ser aplicada aos meios truculentos e agressivos de se apresentar as teses defensivas, não serão suficientes se a informação não chegar ao jurado.

5 ENTREVISTA À ADVOGADAS: UMA ANÁLISE DA PERSPECTIVA FEMININA

A partir das reflexões construídas, a escolha do método exploratório para desenvolver a pesquisa se deu em razão da pouca quantidade de material bibliográfico para coleta de dados. Em consequência, a aplicação de entrevistas se mostrou a técnica mais eficiente para chegar à resposta do problema de pesquisa.

Desse modo, nesta seção propõe-se identificar, observar e levantar informações sobre o fenômeno da desigualdade de gênero em relação às mulheres advogadas atuando na área criminal do Direito,

com ênfase no Tribunal do Júri. Para tanto, é dificultoso encontrar advogadas que venham a participar da pesquisa, especialmente quando o público alvo é bastante específico, e no momento em que são encontradas, existe o impasse da agenda disponível para proceder às entrevistas, por isso optou-se por criar um questionário, via Google Forms, abrangendo as principais dúvidas acerca do tema e encaminhando para resposta.

A busca pelas entrevistadas ocorreu através das redes sociais, bem como o convite e encaminhamento do link para acesso ao formulário. As advogadas participantes são oriundas dos estados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Paraná e São Paulo. A pesquisa foi aplicada em duas etapas, sendo a primeira com levantamento do perfil da entrevistada e a segunda parte com questões objetivas. As respostas para as perguntas objetivas poderiam ser escritas livremente, para que as advogadas pudessem se expressar de maneira espontânea.

Na primeira etapa, o critério de gênero foi atendido 100% pelo sexo feminino, que se autodenominam como advogadas criminalistas. A mesma porcentagem se repete no critério de cor, raça ou etnia, sendo 100% das advogadas, brancas.

O critério idade apresenta faixas pouco mais distribuídas, sendo que das 11 entrevistadas, 6 possuem entre 21 e 30 anos, correspondendo a 54,5%; 3 possuem entre 31 e 40 anos, correspondendo a 27,3%; e por último, 2 possuem entre 41 e 50 anos, correspondente a 18,2%. A resposta obtida através desse critério mostra que a maioria das advogadas que atuam no Tribunal do Júri são jovens, certamente porque o Direito Criminal ao longo da história sempre foi muito machista e não abria espaço para as mulheres, o que só ocorreu recentemente.

Quanto à formação acadêmica, as advogadas são majoritariamente especialistas em alguma ciência jurídica, sendo 10 delas, correspondendo a 90,9%; enquanto que somente uma possui o título de mestre, correspondente a 9,1%. A totalidade das entrevistadas concluiu o curso de Direito em instituições de ensino privadas. Das 11, 2 terminaram o curso na Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS); 2 na Universidade do Sul de Santa Catarina (UNISUL); 1 na Universidade de Araraquara (UNIARA); 1 na Universidade do Oeste de Santa Catarina (UNOESC); 1 na Universidade do Planalto Catarinense (UNIPLAC); 1 na Universidade Luterana do Brasil (ULBRA); 1 na Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR); 1 na Universidade Católica de Pelotas (UCPel); e 1 na Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI).

Sobre a renda familiar, somente 10 advogadas responderam a este critério, sendo 5 delas com renda entre 6 e 10 salários mínimos, correspondendo a 50%; 3 com renda familiar entre 1 e 5 salários mínimos, correspondendo a 30%; e 2 com renda maior que 11 salários mínimos, correspondendo a 20%.

A partir da segunda etapa, as respostas são mais abrangentes, por isso foi feito resumo de cada tópico aplicado. A primeira pergunta foi sobre os motivos de se ter escolhido o curso de Direito e as respostas foram todas no sentido de ter afinidade com o curso, por orientação e indicação de algum familiar, por sentir o “chamado” da profissão, incompatibilidade com injustiças e desejo de ajudar.

Foi perguntado de onde surgiu o interesse pelo Direito Penal e se teve alguma inspiração. Todas as respostas indicaram que o interesse nessa área veio ainda na faculdade, com o contato com a disciplina, e acerca da inspiração, poucas se inspiraram em alguém; uma teve inspiração nas atuações policiais; duas tiveram influência de advogados e advogadas.

Quanto ao tempo em que as advogadas atuam na área, não há muito que iniciaram a carreira. A advogada mais experiente está há 16 anos. Ou seja, apesar da pouca idade, é fato que a carreira criminal para as mulheres começou a tomar visibilidade há poucos anos.

Sobre a dificuldade na inserção feminina no Direito Criminal, apenas 3 disseram que não veem essa dificuldade, no entanto, 1 delas afirma já ter sofrido assédio por conta do trabalho. Das respostas que afirmam haver dificuldade, todas justificam que a área é predominantemente masculina, que o ramo do Direito Criminal é machista e que há a necessidade de se mostrar irretocavelmente conhecedora do Direito para ser levada a sério. Além disso, uma advogada também afirmou que há mais interesse em contratar advogados do que advogadas.

Foi perguntado se já sofreram preconceito por trabalhar com Direito Criminal e, se sim, qual e com que frequência ocorre. Nesse sentido, apenas 2 advogadas responderam negativamente. As que responderam positivamente, afirmam que tentaram se coibir de exercer seu trabalho, escutaram “piadinhas”, sofreram com insinuações e desmerecimento do trabalho. Além disso, ouvem com frequência que são “advogada de bandido”, “aqui não é lugar para mulher” ou “não tem medo de morrer” – indicando que a profissão é perigosa –, que são insensíveis, cruéis e frias.

Sobre o preconceito dentro da profissão, com colegas advogados e advogadas de outras áreas, 4 afirmam que há preconceito por parte deles, enquanto as outras 7 disseram que não, e pelo contrário, que existe até incentivo entre colegas.

Também foi perguntado se havia tratamento diferenciado de advogados – homens – criminalistas ou de outros profissionais (delegados, policiais, juízes, agentes penitenciários, servidores do fórum, entre outros). Nesse quesito, 7 advogadas afirmaram que

sentem o preconceito desses profissionais, em especial vindo de juízes e promotores de justiça (homens) e no ambiente das delegacias e penitenciárias, e que são tratadas com hostilidade e desprezo. As outras 4 advogadas afirmaram nunca ter passado por nenhuma situação com os profissionais citados.

De outro lado, sobre como essas mulheres veem o campo de trabalho para as criminalistas, todas acreditam que esta é uma área em ascensão, muito promissora, porém difícil, pois há pouco espaço pra atuar, interpretam a feminilidade como sinônimo de falta de conhecimento, achando que as mulheres são incapazes de exercer sua profissão. Afirmam que ainda é necessário que as mulheres se imponham e mostrem que possuem exímio conhecimento. Além disso, garantem que a área criminal com mais mulheres poderia humanizar ainda mais o sistema.

Dando seguimento, foi questionado o motivo que leva as mulheres a serem minoria na área criminal. Nesse quesito houve diversas hipóteses, quais sejam: a) muitas preferem atuar em pequenas causas criminais ou em parceria com advogados homens; b) questão histórica – o homem agressivo e a mulher passiva. Dificuldade em aceitar a mulher fazendo o papel do “homem”; c) medo e preconceito com a área, partindo das próprias advogadas; d) falta de informação e preferência por outras áreas; e) criminalização da advocacia penal; f) as mulheres não gostam do crime ou se sentem incapazes; g) pensamento arraigado de que a advocacia criminal precisa de truculência e mulheres são delicadas demais para tanto; h) a mulher é criada para recuar, não é treinada para o confronto; i) atuação é muitas vezes obstaculizada pelos órgãos públicos/sistema.

Foi perguntado às advogadas se sentem que trabalhar com o Direito Criminal é perigoso, afinal, muito do estigma que sofrem vem baseado nessa convicção.

Todas as respostas foram negativas, com ressalva de 2 advogadas que advertiram para o trabalho feito diretamente para organizações criminosas. As entrevistadas afirmam que a única necessidade da profissão é trabalhar com ética, responsabilidade, postura e honestidade, sem promessa de resultados, como em qualquer outra área.

Acerca da atuação no Tribunal do Júri, 7 advogadas realizam plenário entre 1 e 5 anos; uma só realizou 2 júris em 11 anos de profissão, ambos acompanhando um colega do sexo masculino; uma não atua porque busca mais conhecimento na área antes de iniciar a carreira no plenário; uma ainda não teve oportunidade de ser contratada para atuar; uma tem receio de atuar sozinha.

Por fim, foi indagado como era a experiência de estar na tribuna. A resposta de todas que já fizeram júri foi positiva. Descreveram o momento como “maravilhoso”, “surpreendente”, “encantador”, “surreal”, “incomparável”, “desafiador”, “emocionante”, “o grande momento do advogado”. Também disseram que, para a mulher é um verdadeiro campo de guerra, pois existe a exigência de provar que é capaz de estar ali. Além disso, foi dito que é necessário muito preparo para dar voz ao que não é ouvido, que requer muita dedicação, atenção e trabalho duro, mas que vale a pena, pois é recompensador.

5.1. A DISCRIMINAÇÃO DA MULHER ADVOGADA CRIMINALISTA NO TRIBUNAL DO JÚRI: UMA PROBLEMÁTICA QUE DECORRE DA DISCRIMINAÇÃO DE GÊNERO?

A hipótese para a presente pesquisa era de que são poucas as mulheres advogadas criminalistas atuando, especialmente no Tribunal do Júri, por ainda haver grande estigma da sociedade em relação à

imagem da mulher enquanto sexo frágil, além de ser um instituto do Direito extremamente arcaico e machista.

Nesse sentido, acreditava-se que a procura por advogadas criminalistas fosse significativamente inferior, justamente em razão do pré-conceito e personificação da mulher como inábil e despreparada para atuar na defesa criminal como patrona principal, sem que esteja, por exemplo, assistindo ao homem advogado.

De outro lado, cogitava-se a possibilidade de que as mulheres advogadas estivessem optando por atuar em outras áreas do Direito, presumivelmente, por insegurança acerca de sua capacidade, que há muito é posta sob a luz da dubiedade, mas principalmente por medo, considerando que poderão sofrer algum tipo de prejulgamento ou repúdio durante o exercício de suas atividades, além do receio de sofrer represália social por submeter-se a “defender bandido”.

Outro ponto que foi içado é a inquietação acerca da segurança da sua família, além da própria, prezando, então, por áreas que não lhes coloquem a risco. Também no sentido de prezar pela segurança da família, porém com vistas à estabilidade financeira, podem surgir justificativas no sentido de que outros campos jurídicos podem ser mais bem remunerados do que a defesa criminal.

De fato, todas as hipóteses da pesquisa foram comprovadas como verdadeiras. A partir da amostragem, foi identificado que existem diversos motivos que impedem que as mulheres se façam presentes na mesma paridade que os homens dentro da área criminal, e todos os motivos advêm, direta ou indiretamente, da desigualdade de gênero.

Dos motivos elencados pelas advogadas entrevistadas, o primeiro aponta que muitas mulheres preferem atuar em pequenas causas criminais ou em parceria com advogados homens, isto porque certamente são causas de menor complexidade e com o amparo de

colegas, sentem-se mais seguras, além de, talvez, serem procuradas somente em razão da sociedade com algum homem.

Sobre a questão histórica, esta é imperativa no que concerne à desigualdade de gênero. O medo e preconceito com a área partindo das próprias advogadas, a falta de informação e preferência por outras áreas, a hipótese de as mulheres não gostarem do crime ou que se sentem incapazes, estão totalmente ligadas à imagem que o Direito Criminal passa, de que é perigoso, que precisa ser agressivo, inquisitivo, que recaem ainda em outras duas hipóteses mencionadas: a do pensamento enraizado de que as mulheres são frágeis demais para serem combativas e a de que a mulher é criada para recuar, não é treinada para o confronto.

Sobre a criminalização da advocacia penal, esta é uma nova hipótese a ser arguida, isto porque o fenômeno é recente e trata da tendência de identificar o advogado como possível coautor ou participe nos crimes cometidos pelo acusado, bem como de se considerar potencialmente criminosas condutas típicas da advocacia praticadas no exercício da defesa do acusado (Bidino, 2016). Tal fenômeno só existe porque se confunde a atuação do advogado na defesa do direito com a defesa da existência de um crime.

Sobre a atuação que é obstaculizada pelos órgãos públicos, acredita-se que ocorra quando os representantes dessas instituições promovam a desigualdade, desprezando, rebaixando, duvidando da capacidade das mulheres.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo da pesquisa foi observada a escassez de material bibliográfico e de pesquisa sociológica sobre as desigualdades enfrentadas por advogadas criminalistas. Já se estudou sobre as

provações de juízas, advogadas associadas, sobre o complexo movimento de mulheres ingressarem no mercado de trabalho, mas não sobre a temática abordada aqui.

Dentro de uma sociedade, a pesquisa sociológica é extremamente importante, visto que tem como objetivo a melhor compreensão de processos sociais utilizando como base as experiências da própria comunidade. Nessa senda, entender as adversidades das advogadas pode ajudar mulheres e entidades a adotarem estratégias contra essas condutas.

De modo geral, apesar de todas as dificuldades encontradas, as advogadas criminalistas sentem-se felizes e satisfeitas no exercício da profissão que escolheram. Certamente é a realização de um sonho muito batalhado, por isso, apesar do caminho ter constantes frustrações, elas não perdem a esperança, não pensam em desistir e acreditam que o cenário tende a melhorar com a chegada de novas colegas.

Ainda, observou-se que as advogadas criminalistas entrevistadas percebem, em suas experiências cotidianas, a existência de condutas que as desvalorizam, desmerecem, menosprezam, assediam e causam prejuízos morais e potencialmente financeiros, mas ao mesmo passo encontram formas de lidar com as situações adversas, construindo autoimagens distintas para desempenhar seu trabalho.

Dada a importância do assunto tratado, torna-se necessário o desenvolvimento de meios para que as mulheres possam, cada vez mais, estarem presentes em todas as áreas do Direito, mas especialmente na área criminal, desmistificando a sua incapacidade em razão da feminilidade.

REFERÊNCIAS

ACIOLI, Diogo José Palmeira. **“ADVOGADO DE BANDIDO”**: uma investigação acerca dos efeitos das representações sociais sobre a autoimagem de advogados criminalistas em maceió. 2020. 170 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Sociologia, Universidade Federal de Alagoas, Maceió, 2020.

ANAIS DO I CONGRESSO DA MULHER ADVOGADAS, 1., 1989, São Paulo. **A mulher advogada: lutas e conquistas**. São Paulo: OAB/SP, 1989. 238 p.

ARAGÃO, Alice Iracema Melo. **TRIBUNAL DO JÚRI**: processo penal constitucional, características e nulidades. 2003. 41 f. Monografia (Especialização) - Curso de Curso de Especialização em Processo Penal, Universidade Federal do Ceará Escola Superior do Ministério Público, Fortaleza, 2003. Disponível em: [http://www.mpce.mp.br/wp-content/uploads/ESMP/monografias/proc.penal/tribunal.do.juri.processo.penal.constitucional\[2003\].pdf](http://www.mpce.mp.br/wp-content/uploads/ESMP/monografias/proc.penal/tribunal.do.juri.processo.penal.constitucional[2003].pdf). Acesso em: 16 ago. 2023.

ARAÚJO, Nádia de e ALMEIDA, Ricardo R. **O Tribunal do Júri nos Estados Unidos** - sua evolução histórica e alguns reflexos sobre seu estado atual. São Paulo: Revista Brasileira de Ciência Criminais. 1996 - RT 15:200.

BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins. Feminização da advocacia e ascensão das mulheres nas sociedades de advogados. **Cadernos de Pesquisa**, [S.L.], v. 47, n. 163, p. 16-42, mar. 2017. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/198053143656>. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/cp/a/Z8NrPDWppTw9HTVNfSgyGpt/?lang=pt#>. Acesso em: 29 jul. 2023.

BIDINO, Claudio. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. **A criminalização da advocacia penal e o Projeto de Lei do Senado 500/2015**. 2016. Disponível em: [https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/6471/#:~:text=O%20fen%C3%B4meno%20da%20criminaliza%C3%A7%C3%A3o%20\(ou,potencialmente%20criminosas%20condutas%20t%C3%ADpicas%20da](https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/6471/#:~:text=O%20fen%C3%B4meno%20da%20criminaliza%C3%A7%C3%A3o%20(ou,potencialmente%20criminosas%20condutas%20t%C3%ADpicas%20da). Acesso em: 29 set. 2023.

BISINOTTO, Edneia Freita Gomes. Origem, História, Princiologia E Competência Do Tribunal Do Júri. **Boletim Jurídico**, Uberaba/MG, a. 23, nº 1237, maio 2011. ISSN 1807-9008 ANO XX NÚMERO 1049. Disponível em: <https://www.boletimjuridico.com.br/artigos/direito-processual-penal/3435/origem-historia-princiologia-competencia-tribunal-juri>. Acesso em: 23 set. 2021.

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

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 set. 2021.

BRASIL. **Decreto de 18 de Junho de 1822**. Crêa Juizes de Facto para julgamento dos crimes de abusos de liberdade de imprensa. Paço, 18 jun. 1822. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dim/DIM-18-6-1822-2.htm#:~:text=DECRETO%20DE%2018%20DE%20JUNHO,abusos%20de%20liberdade%20de%20imprensa. Acesso em: 16 ago. 2023.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 1941. **Código de Processo Penal**. Rio de Janeiro, 03 out. 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 24 set. 2021.

BRUSCHINI, Cristina; LOMBARDI, Maria Rosa. Médicas, arquitetas, advogadas e engenheiras: mulheres em carreiras, profissionais de prestígio. **Revista Estudos Feministas**, v. 7, n. 01-02, p. 09-24, 1999.

CASTELO BRANCO, Vitorino Prata. **O Advogado no Tribunal do Júri: o exercício da advocacia, o tribunal do júri, o direito de defesa, a teoria e a prática, a atuação do advogado, o segredo das grandes vitórias**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1993.

CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (Brasil) (org.). QUADRO DA ADVOCACIA. Disponível em: <https://www.oab.org.br/institucionalconselhofederal/quadroadvogados>. Acesso em: 29 set. 2023.

GOMES, Laurentino. **1808: como uma rainha louca, um príncipe medroso e uma corte corrupta enganaram napoleão e mudaram a história de Portugal e do Brasil**. 5. ed. São Paulo: Planeta do Brasil, 2007.

MIGALHAS. **Dia da mulher**: conheça myrthes campos, a primeira advogada do brasil. conheça Myrthes Campos, a primeira advogada do Brasil. 2015. MIGALHAS. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/216736/dia-da-mulher--conheca-myrthes-campos--a-primeira-advogada-do-brasil>. Acesso em: 21 ago. 2023.

OLIVEIRA, Ingrid Barbosa. **O SURGIMENTO DAS FACULDADES DE DIREITO NO BRASIL E O FENÔMENO DO BACHARELISMO**. [2019 ou 2020]. 13 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito Internacional, Universidade Católica de Santos, Santos, [2019 ou 2020].

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. **Juristas que marcaram a história do país**: Myrthes Gomes de Campos. 2022. Disponível em: <https://www.oab.org.br/noticia/60107/juristas-que-marcaram-a-historia-do-pais-myrthes-gomes-de-campos>. Acesso em: 16 ago. 2023.

PAIXÃO, Daniela. (São Paulo). Agência Estado. **Advogado do casal Nardoni é agredido por manifestante**. 2010. Disponível em: Advogado do casal Nardoni é agredido por manifestante... - Veja mais em <https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2010/03/24/advogado-do-casal-nardoni-e-agredido-por-manifestante.htm?cmpid=copiaecola>. Acesso em: 16 ago. 2023.

RODRIGUES, Carina.; SIMÕES, Helena Cristina.; BARROS, Marcio. Cursos de Direito no Brasil: expansão e mercantilização (2001-2021). **Revista Eletrônica de Educação**, [S. l.], v. 16, p. e5721031, 2022. DOI: 10.14244/198271995721. Disponível em: <https://www.reveduc.ufscar.br/index.php/reveduc/article/view/5721>. Acesso em: 17 ago. 2023.

SALGADO, Gisele Mascarelli. **Os estereótipos dos “operadores do direito”**; Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 22 ago 2012, 08:12. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/30355/os-estereotipos-dos-quot-operadores-do-direito-quot>. Acesso em: 29 jul 2023.

SILVA, Elza Maria Tavares. **Ensino de direito no Brasil**: perspectivas históricas gerais. Psicol. Esc. Educ. (Impr.), Campinas, v. 4, n. 1, pp. 307-312, 2000.

STRECK, Lenio Luiz. **Tribunal do Júri**: símbolos & rituais. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

TREIN, Thales Nilo. **Júri**: as linguagens praticadas no plenário. Rio de Janeiro: Aide, 1996. 240 p.

TUCCI, Rogério Lauria. **Tribunal do júri**: estudo sobre a mais democrática instituição jurídica brasileira. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. 347 p. ISBN 8520317405.

ANÁLISE DAS POLÍTICAS DE DESINFORMAÇÃO: UM ESTUDO SOBRE OS MEMORANDOS DE ENTENDIMENTO FIRMADOS PELO TSE E PLATAFORMAS DIGITAIS PARA AS ELEIÇÕES DE 2022

Gabriel Cardoso de Aguiar¹

Marco Aurélio Rodrigues da Cunha e Cruz²

RESUMO

Este artigo trata das políticas de desinformação adotadas pelas plataformas digitais - *Twitter*, *YouTube* e *Facebook* - e os memorandos de entendimento por elas firmados pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE) do Brasil para as eleições de 2022. A pesquisa qualitativa analisou publicações especializadas e documentos primários para avaliar as políticas de desinformação e identificar características, padrões e tendências. Os resultados indicam que as políticas são limitadas devido à natureza complexa da desinformação na *internet*. A análise comparativa revelou uma quantidade significativa de ações judiciais envolvendo desinformação, especialmente no *Twitter* e *Facebook*, destacando a desinformação como um problema técnico, social e político. O estudo concluiu que estratégias de combate à desinformação devem ser adaptadas às características de cada plataforma e considerar a educação digital e a literacia mediática dos eleitores. Além disso, é essencial abordar questões relacionadas, como polarização política e exclusão digital, sem infringir a liberdade de expressão e o direito à informação.

Palavras-chave: desinformação; políticas digitais; eleições brasileiras; Tribunal Superior Eleitoral (TSE).

¹ Discente do Curso de Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina – UNOESC. E-mail: gabrielcardosodeaguiar@outlook.com.

² Docente do Curso de Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina – UNOESC. E-mail: marco.cruz@unoesc.edu.br.

1 INTRODUÇÃO

O compartilhamento de informações nas plataformas digitais trouxe consigo um fenômeno preocupante: a disseminação de desinformação, comumente conhecida como “*fake news*”. Este trabalho visa analisar este fenômeno, com foco particular nas políticas de desinformação adotadas pelas principais plataformas digitais - *Twitter*, *YouTube* e *Facebook* - e os memorandos de entendimento por elas firmados pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE) do Brasil para as eleições de 2022.

A pesquisa se concentra especificamente na seguinte questão de pesquisa: quais foram as políticas de desinformação dessas plataformas e do TSE, e como foram estruturadas? A hipótese principal é que essas políticas têm eficácia limitada devido à natureza dinâmica e complexa da disseminação de informações falsas na internet. O objetivo geral foi analisar e comparar as políticas de desinformação das plataformas digitais e do TSE, bem como a identificação das principais características dessas políticas.

A metodologia partiu de uma pesquisa de natureza qualitativa, utilizando-se recursos bibliográficos e documentais para analisar tais políticas de desinformação adotadas e os aludidos os memorandos de entendimento. A pesquisa bibliográfica, de fonte secundária, consistiu na análise de publicações especializadas. As variáveis consideradas incluem as características específicas das políticas de desinformação, o número de casos de disseminação de informações falsas e as ações tomadas pelas plataformas e pelo TSE em resposta. Os dados foram analisados através de análise de conteúdo, com foco na identificação de temas comuns, padrões e tendências. Foi procedida a análise documental, de fonte primária, dos memorandos e das políticas de desinformação do *Twitter*, *YouTube* e *Facebook*.

Ainda, este estudo busca contribuir para a compreensão do fenômeno da desinformação na era digital e fornecer *insights* sobre as estratégias e políticas adotadas pelas plataformas digitais para combatê-lo. No primeiro tópico, aborda-se elementos conceituais sobre a desinformação, explorando as várias formas pelas quais o conteúdo falso é disseminado na internet. Discutiu-se as definições de “*fake news*” desinformação, informação incorreta e má-informação, destacando a diferença entre conceitos que incluem a intencionalidade do agente e aqueles que não incluem.

Em seguida, analisa-se as medidas adotadas pelo TSE em cooperação com as plataformas digitais no combate à desinformação. Pesquisa-se, logo após, as políticas de desinformação do *Twitter*, *YouTube* e *Facebook*, tabulando os dados e apresentando uma análise comparativa entre os memorandos (termos de cooperação) firmados entre o TSE e as plataformas digitais, o número de processos demandados e a “reação” das políticas das plataformas. Neste contexto, é importante ressaltar que este trabalho adota uma perspectiva histórica, considerando que os termos de cooperação foram uma estratégia utilizada pela dimensão administrativa de enfrentamento à desinformação do Sistema de Justiça Eleitoral em 2022. Ao final são apresentados os resultados e conclusões.

2 “FAKE NEWS” - DESINFORMAÇÃO, INFORMAÇÃO INCORRETA E MÁ-INFORMAÇÃO: AS FORMAS DE DISSEMINAÇÃO DE CONTEÚDO FALSO NA INTERNET

A noção de “*fake news*” ou notícias falsas, tomou notoriedade nas plataformas da mídia social durante as eleições presidenciais dos Estados Unidos em 2016, principalmente no que diz respeito a

disseminação de informações em relação a invenção de fatos e culpabilização de oponentes políticos (Bennet e Livingston, 2020; Tandoc, 2019, p. 3).

Importa consignar que, mesmo sendo utilizadas no âmbito político, as *"fake news"* não se confundem com a propaganda política. Isso porque as mensagens de propagandas políticas não são apresentadas aos eleitores sob a forma de notícias, ainda que apareçam nas notícias todos os dias. Ainda, não se pode confundir com os fenômenos chamados de *"bullshit news"*, o *"clickbait"*, o *"spin"* (ou *"spinning"*) e até o *"leaking"* (Silva, 2017, n.p.).

Diferente das *"fake news"*, as *"bullshit news"* visam principalmente atrair a atenção do público sem se preocupar com a veracidade dos fatos. O *"clickbait,"* é utilizado como tática para aumentar o tráfego *online* que pode ser aplicada a conteúdos diversos, independentemente, de sua qualidade ou veracidade, frequentemente utilizada para sustentar o financiamento dos meios de comunicação. Já o *"spin"* é uma técnica de *marketing* político que manipula a realidade para favorecer determinadas agendas, baseando-se em fatos. Por fim, o *"leaking,"* conhecido como a divulgação não autorizada de dados ou documentos, geralmente segredos, levando a investigações jornalísticas subsequentes que, em princípio, buscam aproximar-se da verdade (Silva, 2017).

No Brasil, essas notícias falsas produziram consequências significativas em diversas áreas da sociedade brasileira desde processos eleitorais até questões de ordem ambiental e campanhas de saúde pública, como as de vacinação. A discussão acerca das chamadas *"fake news"* permeia a realidade brasileira contemporânea, sendo a população constantemente bombardeada com uma profusão de informações de autenticidade duvidosa, principalmente por meio das redes sociais (Barros Gomes, 2021, p. 2).

Entretanto, esse compartilhamento de notícias falsas não é um fenômeno novo, há informações de que desde os tempos antigos têm sido fabricadas e manipuladas para vencer guerras, avançar ambições políticas, vingar queixas, prejudicar os vulneráveis e obter lucro financeiro. O que pode ser considerado novo, é a forma de criação e compartilhamento dessas informações falsas por meio da internet em uma escala, velocidade e alcance muito maiores do que no passado (ONU, 2021, p. 2).

Atualmente, alguns autores como, por exemplo, Wardle (2019, p. 6) defendem que o termo popular “*fake news*” não é capaz de definir a atual realidade que envolve o compartilhamento de informações falsas. Isso porque essa terminologia restringe o problema a incidentes isolados, quando na verdade a desinformação apresenta dimensões mais intrincadas, sendo empregada de maneira sistemática e com propósitos estratégicos (Bennett, Livingston, 2018, p. 3).

Além disso, argumentam que o conteúdo disseminado, muitas vezes, não é inteiramente falso, mas genuíno, porém empregado fora de contexto e por indivíduos que têm consciência de sua fundamentação em fatos verdadeiros. Ainda, grande parte dessas informações não deve ser rotulada como sendo apenas “notícias”, pois também circulam por meio de formatos como “*memes*”, vídeos manipulados, “*dark-ads*” e imagens antigas repassadas como atuais (Wardle, 2019, p. 6).

Corroborando com a teoria de Wardle, os especialistas conhecidos como “*the HLEG*” convocados pela Comissão Europeia para assessorá-los sobre iniciativas políticas destinadas a combater as “*fake news*” e a desinformação disseminada na internet, no relatório intitulado “*A multidimensional approach to disinformation. Report of the independent High level Group on fake news and online disinformation*”, informaram que evitam a adoção do termo “*fake*

news” e utilizam o termo “*disinformation*” considerando a intenção da criação e compartilhamento, em razão de dois argumentos (European Commission, 2018, p. 10):

Em primeiro lugar, porque o termo é inadequado para capturar o problema complexo da desinformação, que envolve conteúdo que não é realmente ou completamente “falso”, mas informações fabricadas misturadas com fatos e práticas que vão muito além de qualquer coisa que se assemelhe a “notícias”, incluindo algumas formas de contas automatizadas usadas para manipulação de opinião, redes de seguidores falsos, vídeos fabricados ou manipulados, publicidade direcionada, “*trolling*” organizado, memes visuais e muito mais. Isso também pode envolver uma série de comportamentos digitais que se concentram mais na circulação de desinformação do que na produção de desinformação, abrangendo desde postagens, comentários, compartilhamentos, “*tweets*” e “*retweets*” etc. (European Commission, 2018, p. 10).

Em segundo lugar, o termo “*fake news*” não é apenas inadequado, mas também enganoso, porque foi apropriado por alguns políticos e seus apoiadores, que usam o termo para desqualificar a cobertura que consideram desagradável, tornando-se assim uma arma com a qual atores poderosos podem interferir na circulação de informações e atacar e minar a mídia independente (European Commission, 2018, p. 10).

Nesse contexto, emerge um questionamento crucial: devem as definições de desinformação considerar a intencionalidade dos criadores e divulgadores como um elemento fundamental para sua conceituação? A resposta a essa pergunta é multifacetada e levanta importantes debates nas esferas acadêmica e regulatória.

Explorando o fenômeno da desinformação, Tandoc (2019, p. 2-3), propôs uma análise abrangente do fenômeno da desinformação,

com base em duas dimensões fundamentais. A primeira dimensão concentra-se no grau de veracidade da informação em questão. Isso implica avaliar se a informação é precisa ou se contém erros, distorções ou enganos. A segunda dimensão aborda a intenção subjacente por trás da disseminação da informação. Aqui, a ênfase está na investigação da intenção real de enganar, ou seja, se a informação foi divulgada com o propósito deliberado de iludir, manipular ou induzir em erro. Ao considerar essas duas dimensões em conjunto, a análise de Tandoc oferece uma estrutura abrangente para examinar os diferentes tipos e graus de desinformação que podem surgir em diversos contextos.

Para caracterizar esse fenômeno com mais precisão, Wardle (2019, p. 6), classificou os termos, considerando sua intenção: a) *"disinformation"*; b) *"misinformation"*; e c) *"malinformation"* (Wardle, 2019, p. 6). Bocayuva *et al* (2023, p. 28), apresentaram uma tradução em português das definições propostas pela referida autora, sendo elas: a) *"disinformation"* (desinformação); b) *"misinformation"* (informação incorreta); e c) *"malinformation"* (má-informação).

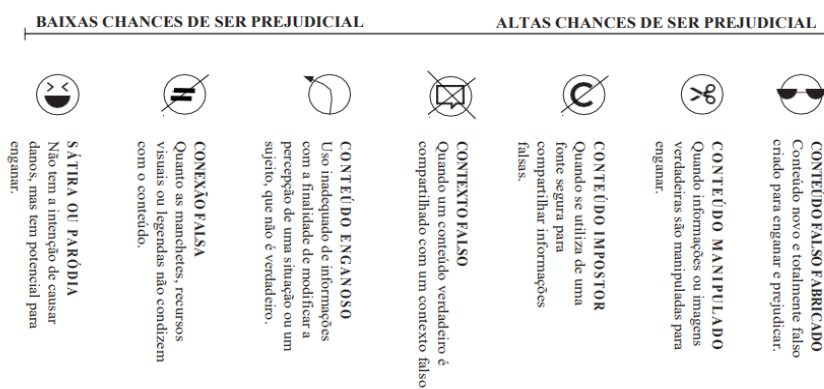
De forma detalhada, a definição *"disinformation"* ou desinformação (Bocayuva *et al*, 2023, p. 28), refere-se ao compartilhamento de conteúdo falso e criado com a intenção de causar danos. É motivado por três fatores diferentes: a) obtenção de dinheiro; b) ter influência política nacional ou estrangeira; ou c) causar algum problema considerando essas duas primeiras possibilidades (Wardle, 2019, p. 8).

Quanto ao termo *"misinformation"* ou informação incorreta (Bocayuva *et al*, 2023, p. 28), é utilizado para definir a situação em que a desinformação é compartilhada e que a pessoa que a compartilha não percebe que o conteúdo é falso, acreditando que estão ajudando e atribui esse comportamento ao fato das pessoas quererem sentir-se pertencidas na comunidade da qual estão inseridas (Wardle,

2019, p. 8). O termo “*malinformation*” ou má-informação (Bocayuva *et al*, 2023, p. 28), é definido como a situação de compartilhamento de uma informação verdadeira, contudo com a intenção de causar dano a terceiros, podendo ser, inclusive, informações privadas comprometedoras (Wardle 2019, p. 8).

Wardle (2019, p. 10-11), ainda apresenta 7 definições detalhando um espectro de formas de compartilhamento intencional de informações falsas, organizado em uma escala que varia de “baixas chances de ser prejudicial” e “altas chances de ser prejudicial”. No espectro de baixas chances a alta nocividade, incluem-se: “Sátira ou Paródia” (potencial para enganar sem intenção de prejudicar), “Conexão Falsa” (manchetes ou visuais não condizem com o conteúdo), “Conteúdo Enganoso” (uso indevido de informações), “Contexto Falso” (conteúdo verdadeiro em contexto falso), “Conteúdo Impostor” (uso de fontes seguras para falsas informações), “Conteúdo Manipulado” (alteração de informações ou imagens verdadeiras para enganar) e “Conteúdo Falso ou Fabricado” (criação de informações totalmente falsas para enganar ou prejudicar):

Figura 1 – espectro com as 7 formas de compartilhamento de informações falsas.



Fonte: traduzido e adaptado de Wardle (2019, p. 10-11).

Os autores Donovan e Friedberg (2019, p. 6), apresentam outras quatro formas mais sofisticadas utilizadas pelos manipuladores de desinformações intencionais compartilhadas na internet, chamadas de “*Source Hacking*”. Segundo os autores, esse conjunto de formas objetiva implantar informações falsas a jornalistas, investigadores e ao público em geral durante eventos de notícias de última hora ou em situações altamente polarizadas.

A primeira forma é chamada de “*Viral Sloganeering*”, que se refere ao processo de elaboração de mensagens políticas na forma de “*slogan*” curtos, de forma a propagá-los (*on-line* ou *off-line*) para influenciar os telespectadores, forçando a cobertura da mídia a se manifestar sobre o que é compartilhado (Donovan e Friedberg, 2019, p. 11).

A segunda é chamada de “*Leak Forgery*”, que envolve a falsificação de documentos que são divulgados como vazamento de documentos de alvos políticos (Donovan e Friedberg, 2019, p. 20). Há também a forma “*Evidence Collages*”, que envolve a criação de arquivos de imagens que apresentam uma série de capturas de tela e texto que organizam evidências de um determinado evento ou atividade. Normalmente são infográficos criados cuidadosamente com uma mistura de dados verdadeiros com dados falsos (Donovan e Friedberg, 2019, p. 28).

Quanto à forma “*Keyword Squatting*”, diz respeito a técnica de manipular os mecanismos de pesquisa, por meio de contas falsas nas redes sociais, a fim de alavancar “*hashtags*”. Embora pareça simples, neste caso, os manipuladores não fazem surgir o assunto, e sim se aproveitam estrategicamente da situação (notícia, evento, movimento social) que ocorreu naquele momento para implementar a informação manipulada (Donovan e Friedberg, 2019, p. 39).

Os autores Calo *et al* (2021), abordam os conceitos de “*misinformation*” e “*disinformation*” a partir da intenção. Segundo os autores, o conceito de “*misinformation*”, refere-se às informações enganosas às quais o público pode estar exposto, se envolver e compartilhar, sem a intenção de o fazê-lo. Quanto ao conceito “*disinformation*”, refere-se a um método estratégico proposital para induzir uma crença falsa, motivado por interesses financeiros ou políticos.

Alvim, Zilio e Carvalho (2023, p. 3), no estudo intitulado “Desinformação: o que é, o que não é e quando”, discutem a natureza da verdade e da desinformação, bem como a análise da intencionalidade por trás desse conteúdo. Os autores fazem uma distinção entre mensagens que variam em sua relação com fatos, desde aquelas completamente desprovidas de fundamento até aquelas que possuem alguma base precisa, mas são distorcidas até perderem sua sustentação.

Com base na referida distinção, afirmam que as atividades desinformativas podem ser diferenciadas pelo seu aspecto volitivo e argumentam que a distinção importa, pelo fato de que a intenção por trás da desinformação é um fator importante na determinação de sua ilicitude, especialmente quando há um propósito deliberado de enganar para obter ganhos políticos ou financeiros (Alvim, Zilio e Carvalho, 2023, p. 3).

Diante das teorias apresentadas, verifica-se que as definições de desinformação não apenas buscam classificar formas de criação e compartilhamento de informações falsas, mas também incorporam as diversas intenções dos criadores como um critério, bem como a materialização dessas intenções.

A UNESCO, no relatório “*Balancing Act: Countering Digital Disinformation*”, informa estar ciente da adoção de termos diferentes

para o agente que compartilha a desinformação de forma deliberada e não deliberada. Entretanto, adota o termo genérico “*disinformation*”, independente de intencionalidade da fabricação e compartilhamento ou não do conteúdo enganoso (Bontcheva e Posetti, 2020, p. 26-27).

A justificativa é de que a operacionalização de uma distinção baseada na intenção (consciência ou não do conteúdo enganoso) é complicada pelo fato de que a motivação e o conhecimento da fonte de informação ou do amplificador podem, muitas vezes, não ser facilmente discerníveis, não só pelos algoritmos, mas também pelos receptores humanos. Além disso, sustenta-se que existe o perigo de adotar uma visão simplista sobre quem é considerado “um agente mal-intencionado”, o que pode reduzir excessivamente a complexidade da situação e levar a interpretações altamente subjetivas ou problemáticas das intenções e interesses prejudiciais (Bontcheva e Posetti, 2020, p. 25).

A ONU, no Relatório A/HRC/47/25, afirma que não há uma definição aceita do termo “*disinformation*” e que esse problema reside na impossibilidade de esclarecer o fato e a falsidade e a ausência e presença da intenção de causar dano. Isso porque podem ocorrer situações em que informações verídicas podem ser rotuladas como notícias falsas e conseqüentemente deslegitimadas (ONU, 2021, p. 3).

De fato, a inclusão da intencionalidade e conscientização na definição de desinformação é uma questão desafiadora, pois determinar as intenções reais dos criadores e compartilhadores nem sempre é evidente e pode ser complexo, especialmente em um ambiente online onde as motivações podem ser ocultas.

Uma das principais razões apresentadas pelos defensores da inclusão da intencionalidade na definição de desinformação é a busca por uma contextualização mais precisa. A compreensão

da intenção por trás da disseminação da desinformação é crucial para avaliar a gravidade do impacto dessas ações. A consideração da intencionalidade permite diferenciar entre compartilhamentos inadvertidos e estratégias deliberadas de manipulação. Além disso, a identificação dos agentes responsáveis por disseminar informações enganosas, não apenas atribui responsabilidades de maneira mais justa, mas também ajuda a estabelecer medidas de combate mais eficazes contra a desinformação.

Outro argumento que é necessário de considerar é o fato de que, simplificar demais a definição de desinformação, sem levar em consideração a intenção, pode haver a perda de nuances importantes. A desinformação muitas vezes envolve uma interação complexa de motivações, contexto e impactos. Uma abordagem excessivamente simplista pode não capturar completamente as várias maneiras pelas quais informações incorretas podem ser disseminadas, limitando a compreensão do problema e a eficácia das estratégias de combate.

A intencionalidade também desempenha um papel importante na formulação de políticas e regulamentações voltadas para mitigar a disseminação de informações falsas. Ao compreender as motivações subjacentes, é possível criar estratégias preventivas e corretivas que se ajustem às diversas nuances das intenções por trás da desinformação.

Por outro lado, aqueles que se opõem à inclusão da intencionalidade na definição de desinformação levantam questões complexas e práticas. Isso se justifica porque determinar a intenção por trás das informações compartilhadas pode ser um desafio, pois envolve uma dose significativa de subjetividade. O critério de intencionalidade pode levar a interpretações variadas, o que pode dificultar a aplicação consistente de definições em diferentes contextos.

A dificuldade de aplicação é agravada pela natureza digital da disseminação de informações. A criação de algoritmos ou sistemas

automatizados capazes de avaliar com precisão as intenções por trás das postagens é uma tarefa complexa e sujeita a erros. Além disso, a classificação das intenções das pessoas por trás das informações compartilhadas pode ser uma ação intrinsecamente desafiadora.

Há também o risco de censura indevida e abuso de poder ao adotar a intencionalidade na definição. Uma abordagem focada na intenção pode levar a interpretações tendenciosas e ações restritivas que limitam o direito à liberdade de expressão.

Em última análise, a controvérsia sobre a adoção da intencionalidade na definição de desinformação ilustra a complexidade inerente a esse fenômeno. Enquanto a consideração da intencionalidade pode enriquecer a compreensão e a abordagem da desinformação, ela também traz consigo desafios práticos e éticos. A busca por um equilíbrio entre considerar a intenção e evitar interpretações ambíguas ou censura indevida permanece um ponto crítico de discussão.

A despeito de assinalar outras premissas para caracterizar o fenômeno da desinformação, no manual *e-book* “Manual de Enfrentamento à Desinformação e Defesa Reputacional da Justiça Eleitoral”, não incluiu a intencionalidade como um elemento essencial para a configuração da desordem informativa e, ainda, utiliza a expressão desinformação para definir “todas as declarações públicas baseadas em informações, premissas ou dados incorretos, independentemente da intenção de quem produziu ou encaminhou” (Brasil, 2022, p.15).

Além disso, informa que a expressão “desinformação” constitui um gênero que possui as seguintes espécies: a) informações falsas transmitidas sem consciência de sua falsidade; b) informações falsas transmitidas com consciência de sua falsidade; c) informações parcialmente verdadeiras, entretanto manipuladas para causar algum dano; d) o levantamento sistemático de dúvidas fundadas em

afirmações, premissas ou dados falsos, com a intenção de causar algum dano (Brasil, 2022, p.15).

Considerando isso, vê-se que o Tribunal Superior Eleitoral, ao definir o termo “desinformação”, reconhece que as informações incorretas podem ser disseminadas de várias maneiras e com diferentes motivações. Contudo, ao não destacar a intencionalidade como critério para caracterizar a desinformação pode levantar questões sobre como identificar e combater de forma eficaz os casos de desinformação deliberada e maliciosa.

3 AS MEDIDAS ADOTADAS PELAS PLATAFORMAS DIGITAIS JUNTO AO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL (TSE) NO COMBATE A DESINFORMAÇÃO

No contexto do cenário eleitoral brasileiro, a disseminação de informações desonestas e imprecisas emerge como uma preocupação de extrema relevância. A questão da desinformação não apenas afeta a integridade do processo democrático, mas também mina a confiança do público nas instituições democráticas.

Conforme destacado no relatório A/HRC/47/25 da Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas, a desinformação é um fenômeno complexo e multifacetado que acarreta consequências profundas. Ela prospera em ambientes onde os regimes de informação pública são deficientes e o jornalismo investigativo independente está limitado (ONU, 2021, p. 17).

Em 2019, o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) tomou uma medida proativa para combater a desinformação nas eleições de 2020, ao instituir o “Programa de Enfrentamento à Desinformação com Foco nas Eleições de 2020” por meio da Portaria nº 663, de 30 de agosto de 2019. Consta no art. 4º da referida portaria a seguinte redação: “São

convidadas a participar da execução das ações que compuserem o Programa de Enfrentamento à Desinformação com Foco nas Eleições 2020 as instituições arroladas no Anexo desta portaria.” (Tribunal Superior Eleitoral, 2019a).

Esta iniciativa, entretanto, não apenas destaca a preocupação do TSE com a integridade do processo eleitoral, mas também a sua colaboração com diversas instituições e plataformas digitais para enfrentar esse desafio. Ainda, o art. 1º da Portaria TSE n. 510/2021, assinalou uma constância, não adstringindo limitação temporal, e indicou quatro finalidades: “enfrentar a desinformação relacionada (i) à Justiça Eleitoral e aos seus integrantes, (ii) ao sistema eletrônico de votação, (iii) ao processo eleitoral em suas diferentes fases e (iv) aos atores nele envolvidos” (Tribunal Superior Eleitoral, 2021b).

Da leitura das instituições arroladas na Portaria nº 663 de 2019, verificou-se a existência de 10 plataformas digitais que veiculam informações e que posteriormente aceitaram cooperar com o TSE no enfrentamento das desinformações em suas plataformas. Sobre a expressão “plataforma digital”, assume-se a definição de D’Andréa (2020, p.16) que a concebe como um ambiente online que se destaca pela sua arquitetura computacional fundamentada na conectividade e no intercâmbio de dados.

Segundo a autora, essas plataformas, apoiadas em infraestruturas robustas, comumente referidas como servidores “na nuvem”, estabelecem-se mediante um modelo centralizado que organiza e direciona fluxos de informações e transações financeiras. Essa centralização, facilitada pela interconexão intensiva de dados, caracteriza a natureza singular das plataformas digitais, consolidando seu papel na facilitação de interações e na gestão eficiente de recursos informacionais e econômicos (D’Andréa, 2020, p.16).

Das diversas plataformas digitais que assinaram o termo de cooperação, interessa para esta pesquisa as plataformas digitais que veiculam informações consideradas como redes sociais: a) *Facebook Serviços Online*; b) *Google Brasil Internet*; c) *Twitter Brasil Rede de Informação*; d) *WhatsApp Inc* (Tribunal Superior Eleitoral, 2019a). Após a publicação da portaria, houve adesão de outras instituições de plataformas digitais de redes sociais parceiras: a) *Twitch*; b) *Linkedin*; c) *Tik Tok*; d) *Spotify*; e) *Telegram* (Justiça Eleitoral, 2022).

No trabalho intitulado “Missão de observação eleitoral: o controle, pela justiça eleitoral, do uso e impacto das redes sociais no processo eleitoral: relatório final”, coordenado pelo professor José Luis Bolzan de Moraes, foram coletadas informações a respeito das premissas dos memorandos de entendimento, subscritos pelo TSE e as Plataformas Digitais dentro do marco do Programa Permanente de Enfretamento à Desinformação (Bolzan de Moraes *et al*, 2023, p. 15). Essas informações se revelaram pertinentes para uma análise aprofundada dos dados a serem apresentados nesta pesquisa.

No entanto, antes de apresentar a referida análise, é fundamental compreender o contexto atual das redes sociais no Brasil. No cerne da disseminação de informações e desinformações, as redes sociais desempenham um papel crucial. Portanto, a discussão será iniciada traçando um panorama das redes sociais mais utilizadas pelos brasileiros nos anos de 2022 a 2023.

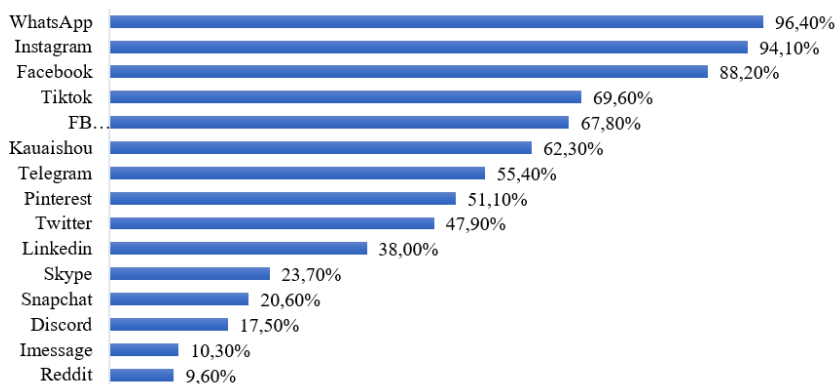
Essa contextualização é essencial por algumas razões. Primeiramente, porque permitirá a comparação das redes sociais que aderiram ao programa do TSE com as mais influentes na atualidade. Além disso, fornecerá *insights* sobre eventuais lacunas na estratégia de combate à desinformação, indicando se algumas plataformas importantes ficaram de fora ou se novos atores surgiram no cenário digital. Dessa forma, será estabelecido um alicerce sólido para a

análise crítica das ações do TSE e de suas parceiras no enfrentamento à desinformação.

Simon Kemp, CEO da *Kepior*, uma consultoria de estratégia de marketing, e analista-chefe da *DataReportal*, liderou a criação de vários relatórios destinados a auxiliar pessoas e organizações em todo o mundo na busca por dados, *insights* e tendências essenciais para embasar decisões mais informadas e precisas. Dentre eles, elaborou, durante os anos de 2015 a 2023, relatórios contendo todos os dados em relação às tendências e comportamentos relacionados à utilização de dispositivos e serviços digitais no Brasil (Kemp, 2023, n.p).

Conforme verificado no relatório completo, tem-se como pertinente os dados da tabela com a percentagem de usuários da internet, com idades entre 16 e 64 anos no ano de 2022, que utilizam das plataformas digitais a cada mês (Kemp, 2022, n.p):

Gráfico 1 – as plataformas sociais mais usadas pelos brasileiros de idade entre 16 a 64 anos no ano de 2022.



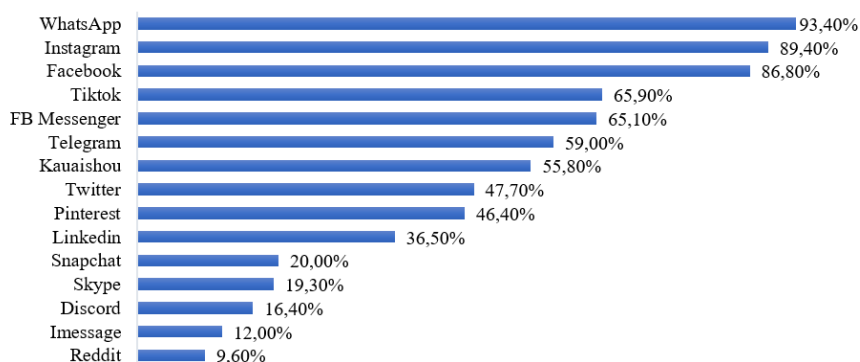
Fonte: Kemp (2022, n.p).

Dos dados apresentados, constata-se a existência de 15 redes sociais mais usadas pelos brasileiros de idade entre 16 a 64 anos no

ano de 2022. As redes sociais mais utilizadas, em ordem decrescente, são: a) *WhatsApp*; b) *Instagram*; c) *Facebook*; d) *Tiktok*; e) *FB Messenger*; f) *Kauaishou*; g) *Telegram*; h) *Pinterest*; i) *Twitter*; j) *Linkedin*; k) *Skype*; l) *Snapchat*; m) *Discord*; n) *Imessage*; o) *Reddit*.

Abaixo tem-se a com a porcentagem de usuários da internet, com idades entre 16 e 64 anos no ano de 2023, que utilizam das plataformas digitais a cada mês (Kemp, 2023, n.p):

Gráfico 2 – as plataformas sociais mais usadas pelos brasileiros de idade entre 16 a 64 anos no ano de 2023.



Fonte: Kemp (2023, n.p).

Dos dados apresentados, constata-se a existência de 15 redes sociais mais usadas pelos brasileiros de idade entre 16 a 64 anos no ano de 2023. As redes sociais mais utilizadas, em ordem decrescente, são: a) *WhatsApp*; b) *Instagram*; c) *Facebook*; d) *Tiktok*; e) *FB Messenger*; f) *Telegram*; g) *Kauaishou*; h) *Twitter*; i) *Pinterest*; j) *Linkedin*; k) *Snapchat*; l) *Skype*; m) *Discord*; n) *Imessage*; o) *Reddit*.

Após analisar os dados de 2022 e 2023, observa-se que as plataformas de redes sociais permaneceram inalteradas, mantendo-se as mesmas 15 nos últimos dois anos. No entanto, notou-se um aumento no uso do *Telegram* em comparação com o *Kauaishou*, assim

como uma elevação no uso do *Twitter* em relação ao *Pinterest*, e do *Skype* em relação ao *Snapchat*.

Algumas dessas plataformas, em especial as mais utilizadas do ano de 2022, ano em que houve a assinatura dos memorandos junto ao TSE, não parecem ter sido incluídas nas ações conjuntas do TSE para enfrentar a desinformação eleitoral. Isso levanta questões sobre a abrangência da estratégia do TSE e se a colaboração se estende a todas as plataformas relevantes, considerando a diversidade de redes sociais usadas pela população.

O primeiro ponto de comparação reside na popularidade dessas redes sociais. O *“Instagram”*, por exemplo, é amplamente usado para compartilhar imagens e vídeos, o que desempenha um papel significativo na disseminação de informações eleitorais (Instagram, 2024). Além disso, o *“Snapchat”* é popular entre os jovens e possui uma base de usuários considerável. A exclusão dessas plataformas da estratégia do TSE pode levantar questionamentos sobre a cobertura efetiva de todas as faixas etárias e grupos demográficos.

Outro aspecto relevante é a diversidade de plataformas. Cada rede social tem suas características e atrai públicos específicos. Por exemplo, o *“Pinterest”* é usado principalmente para compartilhar conteúdo visual inspirador, enquanto o *“Reddit”* é uma comunidade online diversificada de discussão (Pinterest, 2024; Reddit, 2024). Essas redes são amplamente utilizadas e desempenham um papel importante na disseminação de informações, particularmente entre grupos demográficos específicos, como os jovens.

Além disso, a diversidade de públicos não alcançados é uma questão relevante. Cada rede social atrai públicos distintos e, ao não incluir plataformas que atendem a esses públicos, o TSE pode estar perdendo a oportunidade de alcançar diversos outros grupos que disseminam desinformação. A diversidade de plataformas é crucial

para garantir que todas as faixas etárias e grupos demográficos sejam alcançados de maneira eficaz.

Após a breve contextualização, passa-se a apresentação da análise dos resultados dos memorandos do trabalho “Missão de Observação Eleitoral: o controle pela justiça eleitoral, ao uso e impacto das redes sociais no processo eleitoral: relatório final. No referido trabalho, foi explorado em detalhes os memorandos (termos de cooperação) firmados entre o TSE e as plataformas digitais, a fim de expandir e descrever os principais pontos das premissas dos memorandos, a partir das seguintes perguntas: a) qual é o assunto? b) qual a razão do memorando? c) quais os procedimentos? d) qual é o prazo? O método de pesquisa utilizado foi o método de pesquisa documental no próprio site do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), com a coleta dos memorandos e a extração e posterior tabulação das informações dos termos de cooperação.

Tem-se abaixo o resultado da análise dos memorandos:

Tabela 1 – qual o assunto e a razão dos memorandos?

Memorando	Assunto	Razão
Todos	Parceria para enfrentamento à desinformação eleitoral	Garantia da legitimidade e integridade das Eleições 2022.

Autores: Bolzan de Moraes *et al*, 2023.

A partir dos resultados, verificou-se que os Memorandos compartilham do mesmo assunto: o enfrentamento da disseminação de informações falsas e fraudulentas. Essa escolha é respaldada pelos “Considerandos” que estabelecem um liame de causalidade entre a produção e difusão dessas informações e os efeitos prejudiciais ao processo eleitoral (Bolzan de Moraes *et al*, 2023, p.21).

Os autores justificaram que a razão subjacente a todos os dez Memorandos reside na identificação da produção e disseminação

de informações falsas e fraudulentas como a causa central. Esses documentos destacam dois efeitos imediatos resultantes dessa desinformação: (i) a prejudicial afetação da legitimidade e credibilidade do processo eleitoral e (ii) a influência negativa na capacidade dos eleitores exercerem seu direito de voto de maneira consciente e informada (Bolzan de Moraes *et al*, 2023, p. 21).

Tabela 2 – procedimentos adotados pelas mídias digitais:

Memorandos de Entendimento com o TSE	Iniciativas para a difusão de informações confiáveis	Ações para capacitação (alfabetização midiática)	Ações para contenção da desinformação.	Ações para transparência
Twitter Brasil	x	x	x	
Google Brasil	x	x	x	x
Facebook Brasil	x	x	x	
Tik Tok	x	x	x	x
Whatsapp Inc	x	x	x	
Kwai	x	x	x	x
LinkedIn Brasil	x	x	x	x
Spotify Brasil	x	x	x	x
Telegram Messenger Inc	x		x	
Twitch Interactive Inc			x	

Fonte: Bolzan de Moraes *et al*, 2023.

Com base na referida tabela, os autores extraíram as seguintes conclusões: no âmbito das iniciativas das mídias digitais para promover a difusão de informações confiáveis durante o processo eleitoral de 2022, observou-se uma prática generalizada de direcionamento para informações do canal oficial ou site do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) nas plataformas. Esta prática estava presente em nove dos dez memorandos analisados, destacando o comprometimento das plataformas em direcionar o usuário a fontes oficiais e verificadas

sobre o processo eleitoral. A exceção foi o Memorando do “Twitch”, que não previa tal direcionamento, revelando uma disparidade em relação às demais mídias (Bolzan de Moraes *et al*, 2023, p. 22).

No que se refere às ações voltadas para a capacitação, os resultados evidenciaram um conjunto de práticas adotadas pelas mídias digitais. Dentre elas, a realização de treinamentos para as equipes do TSE e dos Tribunais Regionais Eleitorais (TREs), bem como para outros atores relevantes, como partidos políticos, organizações de checagem de fatos e instituições de pesquisa. Adicionalmente, foi verificada a produção de cartilhas educativas sobre a plataforma foi uma prática comum, com exceção dos Memorandos do “Telegram” e do “Twitch”, que não contemplaram essa previsão (Bolzan de Moraes *et al*, 2023, p. 22).

No tocante às ações para a contenção da desinformação, os autores constataram uma disparidade significativa entre os memorandos analisados. Todos os dez mencionavam a criação de um canal extrajudicial para recebimento de denúncias do TSE sobre conteúdos que violassem as regras e políticas da plataforma. Entretanto, apenas cinco memorandos previam a criação de um canal especial para comunicação de ordens judiciais (*Twitter Brasil; Google Brasil; Tik Tok; Kwai; Spotify Brasil*), indicando uma divergência na abordagem adotada pelas plataformas em relação a esse aspecto crucial da regulação. Além disso, a natureza jurídica e a localização geográfica de algumas plataformas, como *Whatsapp Inc. (Califórnia - USA)*, *Telegram Inc. (British Virgin)* e *Twitch Inc. (San Francisco - USA)*, podem ter impactado o tempo e a diligência para respostas às denúncias (Bolzan de Moraes *et al*, 2023, p. 22).

Em relação às ações para a ampliação da transparência, evidenciou-se que metade dos memorandos analisados previam a elaboração de relatórios de transparência contendo dados e

estatísticas relevantes. Esses relatórios abrangeriam temas como anúncios (*Google*), denúncias de desinformação (*Tik Tok*), políticas relativas ao conteúdo eleitoral ou à desinformação eleitoral (*Spotify*) e ações tomadas em relação à desinformação na plataforma (*Linkedin*). No entanto, outras plataformas adotaram uma postura mais passiva, optando por “reuniões com o TSE” ou recebimento de documentos do TSE, revelando distintas abordagens na busca pela transparência. Todos os memorandos têm um prazo definido até 31/12/2022, sublinhando a temporalidade dessas parcerias. (Bolzan de Moraes et al, 2023, p. 22).

4 POLÍTICA DE DESINFORMAÇÃO DO TWITTER, YOUTUBE E FACEBOOK.

A disseminação de desinformação nas redes sociais tornou-se um desafio significativo para a sociedade contemporânea. No contexto brasileiro, as plataformas digitais, em especial o *Twitter*, *YouTube* e *Facebook*, têm sido alvo de debates e processos judiciais relacionados à propagação de conteúdo enganoso e prejudicial. A escolha destas três plataformas para análise neste estudo se justifica não apenas pela sua relevância e popularidade, mas também por dados empíricos que apontam para a sua significativa presença em processos judiciais sobre desinformação.

Na pesquisa, anteriormente mencionada, realizada para o Observatório Democracia e Tecnologia, intitulada “Missão de Observação Eleitoral: O controle, pela Justiça Eleitoral, do uso e impacto das redes sociais no processo eleitoral”, identificou-se um total de 3.316 processos judiciais, dos quais 490 foram considerados pertinentes para os objetivos da pesquisa. Destes, destacam-se os processos envolvendo as plataformas *Twitter*, *YouTube* e

Facebook, com 117, 80 e 68 processos, respectivamente. Esses números evidenciam a relevância dessas plataformas no contexto da desinformação durante o período da pesquisa, que abrangeu desde o início da campanha eleitoral em agosto de 2022 até o dia 30 de março de 2023 (Bolzan de Moraes *et al*, 2023, p. 211 a 215).

Diante desse cenário, este capítulo tem como objetivo apresentar e analisar as políticas de desinformação adotadas pelo *Twitter*, *YouTube* e *Facebook*, considerando os dados empíricos e judiciais que evidenciam sua importância no contexto da disseminação de conteúdo enganoso. A análise dessas políticas visa contribuir para um maior entendimento das estratégias utilizadas por essas plataformas para lidar com a desinformação, bem como para identificar possíveis lacunas e desafios a serem enfrentados no combate a esse fenômeno (Bolzan de Moraes *et al*, 2023, p. 211 a 215).

Da análise das políticas de desinformação das plataformas digitais *YouTube*, *Twitter* e *Facebook* anexas a este artigo, observa-se que cada uma dessas plataformas adota uma abordagem única, refletindo suas estratégias distintas.

A plataforma do *YouTube* possui três tipos principais de políticas de desinformação: geral, eleitoral e sobre saúde. A política geral proíbe conteúdo enganoso, incluindo informações incorretas que possam causar danos reais. Isso inclui a supressão de participantes de um censo, conteúdo manipulado e conteúdo atribuído erroneamente. As consequências da violação desta política incluem a remoção do conteúdo, alerta sem penalidade na primeira remoção, emissão de um aviso após a remoção, encerramento do canal após três avisos em 90 dias, possibilidade de encerramento do canal por violações recorrentes ou abuso grave, e denúncia de conteúdo desinformativo disponível para os usuários (Google, 2024a).

Quanto a política de desinformação eleitoral do *YouTube*, consta que não é permitido conteúdo enganoso que possa causar danos graves, incluindo informações incorretas que possam causar danos reais, como conteúdo tecnicamente manipulado e conteúdo que interfira nos processos democráticos. As proibições e consequências são as mesmas da política geral de desinformação (Google, 2024b).

Já em relação a política de desinformação sobre saúde do *YouTube*, esta não permite conteúdo que apresente sérios riscos de danos ao divulgar desinformação sobre saúde que contradiz as orientações das autoridades locais de saúde ou da Organização Mundial da Saúde (OMS) sobre prevenção, tratamentos ou negação de condições de saúde específicas. As proibições e consequências são as mesmas da política geral de desinformação (Google, 2024c).

Em suma, o *YouTube* adota uma abordagem estruturada, com políticas específicas para desinformação geral, eleitoral e sobre saúde, a fim de combater a desinformação. As consequências da violação dessas políticas são claramente definidas, variando desde a remoção do conteúdo até o encerramento do canal em casos de violações recorrentes. Isso mostra que o *YouTube* está comprometido em garantir que o conteúdo em sua plataforma seja preciso e não cause danos reais.

O antigo *Twitter* (e atual *X*) possui duas políticas principais de desinformação: a política de desinformação de mídia sintética e manipulada e a política de integridade cívica. A política de desinformação de mídia sintética e manipulada proíbe alegações que tenham sido confirmadas como falsas por especialistas externos ou incluam informações compartilhadas de forma a induzir ao erro ou confundir. As consequências da violação desta política incluem a limitação ou remoção do conteúdo, rotulação do conteúdo, aviso ao usuário de interação com um post que contém desinformação, criação

de *moments* e lançamento do programa de “*prebunking*” (Twitter, 2023a).

A política de integridade cívica do *Twitter* proíbe manipular ou interferir nas eleições ou outros processos cívicos. As consequências da violação desta política incluem a exclusão do post dos resultados de pesquisa, assuntos e notificações recomendadas, remoção do post das “*timelines*”, “Para Você” e “Seguindo”, restrição da visibilidade do post para o perfil do autor, restrição de curtidas, respostas, *reposts*, comentários, itens salvos, compartilhamentos, posts fixos ou post com edição, rebaixamento do post nas respostas, e os posts receberão um rótulo informando que tanto os autores quanto quem o visualizou de que foi limitada a visibilidade (Twitter, 2023a)

Portanto, o *Twitter* se concentra mais na integridade das informações compartilhadas em sua plataforma. A política do *Twitter* é mais flexível em termos de conteúdo permitido, mas rigorosa quanto às consequências da disseminação de informações falsas ou enganosas. Isso indica que o *Twitter* valoriza a precisão e a veracidade das informações compartilhadas em sua plataforma.

O *Facebook* possui uma política principal de desinformação: as políticas de verificação de fatos no *Facebook* e no *Instagram*. Essa política tem como foco identificar e reduzir a desinformação viral, principalmente de boatos sem base em fatos. As consequências da violação desta política incluem a remoção da desinformação se ela violar os padrões da comunidade, incluindo desinformação e boatos não verificados que podem contribuir para o risco de violência iminente ou dano físico, conteúdo que causa interferência em eleitores e censos e determinados vídeos manipulados que são produto de inteligência artificial ou aprendizado de máquina e que podem enganar uma pessoa, fazendo que ela acredite que o sujeito do vídeo disse palavras que não disse (*Facebook*, 2024).

O que se vê, então, é que o *Facebook* enfatiza a verificação de fatos por meio da identificação e redução da desinformação viral. Embora não haja uma política explícita sobre as consequências diretas para os usuários que compartilham informações falsas, o *Facebook* remove conteúdos que violam seus padrões comunitários. Isso sugere que o *Facebook* está comprometido em garantir que as informações compartilhadas em sua plataforma sejam precisas e não causem danos.

Ao comparar essas políticas, é evidente que cada plataforma tem uma abordagem única para lidar com a desinformação. O *YouTube* se destaca por sua abordagem detalhada e estruturada, o *Twitter* se concentra na integridade das informações e o *Facebook* adota uma abordagem mais colaborativa.

Independente da política adotada pela plataforma, verifica-se que as plataformas não levam em consideração a intenção do agente no compartilhamento da desinformação, principalmente no que diz respeito à penalidade aplicada. Isso se deve ao fato da dificuldade de identificar a presença ou ausência de intenção do agente em compartilhar a desinformação, conforme já afirmado pela ONU, no Relatório A/HRC/47/25, ao discutir definição de “desinformação” e concluir pela impossibilidade de identificar de ausência ou presença da intenção de causar dano (ONU, 2021, p. 3).

Portanto, o que se vê é que as políticas de combate à desinformação visam a forma e conteúdo da disseminação (como é possível verificar a partir das políticas específicas), de modo que é possível dizer que algumas abordagens pode estar direcionada ao combate das estratégias de “*Source Hacking*” descritas por Donovan e Friedberg (2019), como “*Viral Sloganeering*”, “*Leak Forgery*” e “*Evidence Collages*”, que visam implantar informações falsas em eventos de notícias de última hora ou em situações altamente polarizadas.

Não obstante tenha sido realizado em alguns países (Polônia, Eslováquia e Espanha), um estudo realizado pela *TrusLab*, em setembro de 2023, encomendado pela Meta, *Youtube*, *Tik tok* e *LinkedIn*, para fundamentar o “*Code of Practice on Disinformation*”, da Comissão Europeia, curiosamente descobriu que é no *Twitter*, que se concentra a maior quantidade de desinformação (42,8%), enquanto o *Facebook* tem a segunda maior proporção de desinformação (31,3%). *LinkedIn* (9,2%) e *YouTube* (8,2%) têm as menores proporções de desinformação (European Commission, 2023).

Isso sugere que, embora o *Twitter* valorize a precisão e a veracidade das informações compartilhadas em sua plataforma, e o *Facebook* enfatize a verificação de fatos por meio de identificação e redução da desinformação viral, ainda há um desafio significativo no que diz respeito ao combate à desinformação dessas plataformas. Por outro lado, o *Youtube*, por adotar uma abordagem estruturada e detalhada para combater a desinformação, com políticas específicas (geral, eleitoral e sobre saúde), sugere que tem uma abordagem eficaz na redução da desinformação na sua plataforma.

Com base na pesquisa realizada em relação ao termo de cooperação firmado entre o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) e a plataforma digital *Twitter*, foram identificadas várias medidas para combater a desinformação durante o processo eleitoral. Essas medidas incluíam a ativação de avisos de busca, a criação de *Moments*, o apoio às iniciativas do TSE, a criação de *emojis* sobre as eleições, a realização de treinamentos para as equipes do TSE e dos TREs, a realização de treinamentos para outros atores relevantes, a produção de cartilhas educativas sobre a plataforma, a atuação diligente na análise de denúncias feitas pelo TSE por possíveis violações às regras e políticas da plataforma e a indicação de um canal para recebimento e análise mais célere das denúncias de violação de regras e políticas da

plataforma pelo TSE (Memorando de Entendimento – TSE n. 23/2021, 2021, p. 2 a 6).

Quanto ao termo de cooperação firmado entre o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) e a plataforma digital *Facebook*, identificou-se medidas que incluem a disponibilização de ferramenta de megafone (para que o TSE pudesse disponibilizar mensagens relevantes acerca da organização das eleições de 2022 no Feed de Notícias dos usuários do Brasil nos dias de votação), rótulo eleitoral no *Facebook* (e *Instagram*), com objetivo de direcionar os usuários a informações oficiais sobre o processo eleitoral. Ainda, o desenvolvimento seminários com o TSE e os Tribunais Regionais Eleitorais (TREs), a produção de cartilhas educativas sobre as plataformas, *workshops* sobre discurso de ódio e extremismo com servidores e equipes de comunicação, API da biblioteca de anúncios e canal de comunicação extrajudicial não vinculativo para denúncia de conteúdos que veiculem desinformação referente ao processo eleitoral (Memorando de Entendimento – TSE n. 03/2022, 2022, p. 2 a 6).

Em relação ao *Google* Brasil, verifica-se que no termo de cooperação se comprometeu a implementar várias iniciativas para o processo eleitoral de 2022. Isso inclui a difusão de informações confiáveis, a seleção de aplicativos cívicos na Google Play Store, a publicação de um *Doodle* sobre as eleições e garantir que os usuários tenham acesso a informações confiáveis. A empresa também planeja combater a desinformação através de treinamentos para as equipes do TSE e dos TREs, além de outros atores relevantes. Além disso, a *Google* Brasil se comprometeu a identificar e conter rapidamente a desinformação, promovendo uma página dedicada com dados sobre as tendências de pesquisas do *Google* Search. Por fim, a empresa planeja aumentar a transparência durante o período eleitoral, incluindo

a publicação do relatório de Transparência de Anúncios Políticos para o Brasil (Memorando de Entendimento – TSE n. 1/2022, 2022, p. 2 a 5).

No entanto, apesar dessas medidas, a pesquisa de Bolzan de Moraes *et al* (2023, p. 210 a 214) encontraram um aumento nos processos relacionados à desinformação nas plataformas do *Twitter*, *Youtube* e do *Facebook* durante o período eleitoral (início da campanha eleitoral em agosto de 2022, até o dia 30 de março de 2023), em comparação com as demais plataformas que firmaram o acordo de cooperação com TSE.

Tabela 4 – plataformas do *twitter* e *youtube* e *facebook* com mais processos com objeto desinformação.

Plataforma digital	Processos com o objeto desinformação
<i>Twitter</i>	117
<i>Youtube</i>	80
<i>Facebook</i>	68

Fonte: Bolzan de Moraes *et al* 2023, p. 214.

Os dados indicam que, apesar das medidas implementadas pelas plataformas digitais para combater a desinformação, ainda há um desafio significativo no combate à desinformação durante o processo eleitoral. Isso sugere que as estratégias atuais podem não estar totalmente alinhadas com a complexidade e a escala do problema. A desinformação é um fenômeno multifacetado que envolve uma variedade de atores, motivações e técnicas. Portanto, é necessário um conjunto diversificado e robusto de estratégias para combatê-la efetivamente.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como resultado, verifica-se os Memorandos firmados pelas plataformas junto do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) foram

estruturadas em torno de quatro vetores principais: difusão de informações confiáveis, capacitação (alfabetização midiática), contenção da desinformação e transparência. Foram firmados dez termos de cooperação/memorandos com diferentes plataformas, cada um com suas próprias políticas internas para combater a desinformação.

Cada plataforma, como *YouTube*, *Twitter* e *Facebook*, possui suas próprias políticas que proíbem conteúdo enganoso e manipulado, especialmente em contextos eleitorais e de saúde. As violações dessas políticas podem resultar em remoção de conteúdo, alertas aos usuários e até encerramento de canais.

Além disso, as plataformas se comprometeram a direcionar o usuário a fontes oficiais e verificadas sobre o processo eleitoral, realizar treinamentos para as equipes do TSE e dos Tribunais Regionais Eleitorais (TREs), bem como para outros atores relevantes, como partidos políticos, organizações de checagem de fatos e instituições de pesquisa, criar um canal extrajudicial para recebimento de denúncias do TSE sobre conteúdos que violassem as regras e políticas da plataforma e elaborar relatórios de transparência contendo dados e estatísticas relevantes.

Em relação à análise dos memorandos firmados entre o TSE e as Plataformas Digitais durante o processo eleitoral de 2022, verificou-se diversas práticas adotadas para promover a difusão de informações confiáveis junto ao TSE. No entanto, em relação ao *Twitter*, *Facebook* e *YouTube*, em especial ao *Twitter* e *Facebook*, houve uma quantidade significativa de ações judiciais envolvendo a desinformação.

Isso possibilitou a conclusão de que a desinformação não é apenas um problema técnico, mas também um problema social e político. Isso porque ela pode ser usada para manipular a opinião pública, influenciar as eleições e até mesmo incitar a violência.

Portanto, as estratégias para combater a desinformação devem considerar esses aspectos e buscar abordar as raízes do problema. Além disso, é importante considerar o papel que cada plataforma desempenha na disseminação de desinformação.

Cada plataforma tem suas próprias características, normas e dinâmicas que podem influenciar a forma como a desinformação é disseminada e recebida. Portanto, as estratégias de combate à desinformação devem ser adaptadas para se adequar às características específicas de cada plataforma. Se uma plataforma é mais utilizada para a disseminação de desinformação do que outra, pode ser necessário implementar medidas mais rigorosas nessa plataforma.

O combate à desinformação nas eleições futuras exigirá uma abordagem multifacetada que leve em consideração a complexidade do problema, as características específicas de cada plataforma e a necessidade de medidas rigorosas e adaptativas. Além disso, será crucial promover a educação digital e a literacia mediática entre os eleitores para ajudá-los a navegar no ambiente de informação e a tomar decisões informadas.

No entanto, é importante notar que a desinformação é apenas uma parte do problema. Também é necessário abordar questões relacionadas, como a polarização política, a falta de confiança nas instituições e a exclusão digital. Além disso, é importante garantir que as medidas para combater a desinformação não infrinjam a liberdade de expressão e o direito à informação.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Frederico Franco; ZILIO, Rodrigo López, CARVALHO, Volgane Carvalho. **Desinformação: o que é, o que não é e quando**. No prelo, para publicação na Edição n. 52 da Revista do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul. Porto Alegre: TRE-RS, 2023. Disponível em: <https://abradep.org/midias/desinformacao-o-que-e-o-que-nao-e-e-quando/>. Acesso em: 10 de ago. de 2023.

ANDRÉA, Carlos d'. **Pesquisando plataformas online: conceitos e métodos**. Salvador: EDUFBA, 2020. 79p. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/32043>. Acesso em 16 de out. de 2023.

BARROS GOMES, Camila Paula de. **O impacto das fake news sobre as políticas públicas**. Revista Digital de Direito Administrativo, Faculdade de Direito de Ribeirão Preto - FDRP, Universidade de São Paulo – USP, v. 8, n. 2, p. 23-48, 2021. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/179180>. Acesso em: 30 de ago. de 2023.

BENNETT, W. Lance; LIVINGSTON, Steven. **A Brief History of the Disinformation Age: Information Wars and the Decline of Institutional Authority. In: Disinformation in Political and Historical Context**. Cambridge University Press, 2020. Disponível em: <https://www.cambridge.org/core/books/disinformation-age/brief-history-of-the-disinformation-age/7F0A2F8BABA0B5CA802EC3AB4F76B818>. Acesso em 11 de ago. de 2023.

BENNETT, W. Lance; LIVINGSTON, Steven. **The disinformation order: Disruptive communication and the decline of democratic institutions**. *European Journal of Communication*, v. 33, n. 2, p. 122–139, 2018. Disponível em: <https://journals.sagepub.com/doi/epub/10.1177/0267323118760317>. Acesso em 11 de ago. de 2023.

BOCAYUVA *et al.* **O que é desinformação no judiciário brasileiro? [livro eletrônico]: uma análise da jurisprudência dos tribunais superiores sobre as fake news**. Brasília, DF: AMB, 2023.

BOLZAN DE MORAIS, CARVALHO LEITE, CUNHA E CRUZ, *et al.* **Missão de Observação Eleitoral: O controle, pela Justiça Eleitoral, do uso e impacto das redes sociais no processo eleitoral.** Vitória - ES: FDV, 2023. Disponível em: <http://repositorio.fdv.br:8080/handle/fdv/1539>. Acesso em: 05/01/2024.

BONTCHEVA, Kalina; POSETTI, Julie. *Introduction.* In: BONTCHEVA, Kalina; POSETTI, Julie (Eds.). **Balancing Act: countering digital disinformation while respecting freedom of expression.** Paris: Unesco, 2020. Disponível em: <https://en.unesco.org/publications/balanceact>. Acesso em: 15 de ago. de 2023.

BRASIL, Tribunal Superior Eleitoral. **Manual de Enfrentamento à Desinformação e Defesa Reputacional da Justiça Eleitoral.** Brasília, 2022. Disponível em: <https://www.justicaeleitoral.jus.br/desinformacao/arquivos/manual-versao-final.pdf>. Acesso em: 11 de set. de 2023.

CALO, R; COWARD, C; SPIRO E. S; STARBIRD, K; WEST, J. D. **How do you solve a problem like misinformation?** Science Advances. Vol. 7. 2021. Disponível em: <https://www.science.org/doi/epdf/10.1126/sciadv.abn0481>. Acesso em: 17 de nov. de 2023.

DONOVAN, Joan; FRIEDBERG, Brian. **Source Hacking: Media Manipulation in Practice.** *Data & Society*, 4 set. 2019. Disponível em: https://datasociety.net/wp-content/uploads/2019/09/Source-Hacking_Hires.pdf. Acesso em: 10 de ago. de 2023.

EUROPEAN, Commission. **A multi-dimensional approach to disinformation. Report of the independent High level Group on fake news and on-line disinformation.** Luxemburgo: *Publications Office of the European Union*, 2018. Disponível em: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/6ef4df8b-4cea-11e8-be1d-01aa75ed71a1>. Acesso em: 11 de set. de 2023.

EUROPEN COMMISSION. **Code of Practice on Disinformation: A Comparative Analysis of the Prevalence and Sources of Disinformation across Major Social Media Platforms in Poland, Slovakia, and Spain.** 2023. Disponível em: <https://disinfocode.eu/wp-content/uploads/2023/09/code-of-practice-on-disinformation-september-22-2023.pdf>. Acesso em: 22 de abril de 2024.

FACEBOOK. **Políticas de verificação de fatos no Facebook e no Instagram.** 2024. Disponível em: <https://www.facebook.com/business/help/315131736305613>. Acesso em: 26 de fevereiro de 2024.

GOOGLE. **Política de desinformação sobre saúde.** 2024c. Disponível em: https://support.google.com/youtube/answer/13813322?hl=pt-BR&ref_topic=10833358. Acesso em: 26 de fevereiro de 2024.

GOOGLE. **Políticas contra a desinformação.** 2024a. Disponível em: https://support.google.com/youtube/answer/10834785?hl=pt-BR&ref_topic=10833358. Acesso em: 26 de fevereiro de 2024.

GOOGLE. **Políticas contra desinformação em eleições.** 2024b. Disponível em: https://support.google.com/youtube/answer/10835034?hl=pt-BR&ref_topic=10833358. Acesso em: 26 de fevereiro de 2024.

INSTAGRAM. **Sobre o Instagram.** 2024. Disponível em: <https://about.instagram.com/pt-br/>. Acesso em: 03 de mai. de 2024.

KEMP, S. *Digital 2022: Brazil. Datareportal.* Disponível em: <https://datareportal.com/reports/digital-2022-brazil>. Acesso em: 23 de nov. de 2023.

KEMP, S. *Digital 2023: Brazil. Datareportal.* Disponível em: <https://datareportal.com/reports/digital-2023-brazil>. Acesso em: 17 de nov. de 2023.

ONU. A/HRC/47/25: **Disinformation and freedom of opinion and expression Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression, Irene Khan.** 13 abr. 2021. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G21/085/67/PDF/G2108567.pdf?OpenElement>. Acesso em: 21 de ago. de 2023.

PINTEREST. **Como o Pinterest funciona.** 2024. Disponível em: <https://business.pinterest.com/pt-br/how-pinterest-works/#:~:text=O%20Pinterest%20%C3%A9%20uma%20plataforma,a%20dia%20ou%20eventos%20marcantes>. Acesso em: 03 de mai. de 2024.

REDDIT. **Política do conteúdo do Reddit**. 2024. Disponível em: <https://www.redditinc.com/policies/content-policy>. Acesso em: 03 de mai. de 2024.

SILVA, Jorge Pereira da. **'Fake news' conquistam 2017**. O Jornal Econômico, 2017. Disponível em: <https://jornaleconomico.pt/noticias/fake-news-conquistam-2017-233751/>. Acesso em: 09 de set. de 2023.

TANDOC, Edson C. **The facts of fake news: A research review**. *Sociology Compass*, 2019. Disponível em: <https://compass.onlinelibrary.wiley.com/doi/epdf/10.1111/soc4.12724>. Acesso em: 11 de agosto de 2023.

Tribunal Superior Eleitoral (TSE). **Memorando de Entendimento – TSE nº 23/2021**. Justiça Eleitoral, Brasília, Distrito Federal, novembro de 2021. Disponível em: <https://www.justicaeleitoral.jus.br/desinformacao/arquivos/termos-de-cooperacao-plataformas-digitais/mou-twitter.pdf>. Acesso em: 25 de março de 2024.

Tribunal Superior Eleitoral (TSE). **Memorando de Entendimento – TSE nº 03/2022**. Justiça Eleitoral, Brasília, Distrito Federal, janeiro de 2022. Disponível em: <https://www.justicaeleitoral.jus.br/desinformacao/arquivos/termos-de-cooperacao-plataformas-digitais/facebook-e-instagram.pdf>. Acesso em: 10 de out. de 2023.

Tribunal Superior Eleitoral (TSE). **Memorando de Entendimento – TSE nº 1/2022**. Justiça Eleitoral, Brasília, Distrito Federal, janeiro de 2022. Disponível em: <https://www.justicaeleitoral.jus.br/desinformacao/arquivos/termos-de-cooperacao-plataformas-digitais/mou-google.pdf>. Acesso em: 10 de out. de 2023.

Tribunal Superior Eleitoral (TSE). Portaria nº 510, de 04 de agosto de 2021. Institui o Programa Permanente de Enfrentamento à Desinformação no âmbito da Justiça Eleitoral e disciplina a sua execução. **Diário Oficial da União**, Brasília, Distrito Federal, 06 de agosto de 2021a. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/prt/2019/portaria-no-663-de-30-de-agosto-de-2019>. Acesso em: 10 de out. de 2023.

Tribunal Superior Eleitoral (TSE). Portaria nº 663, de 30 de agosto de 2019. Institui o Programa de Enfrentamento à Desinformação com Foco nas Eleições 2020 e disciplina a sua execução. **Diário Oficial da União**, Brasília, Distrito Federal, 03 de setembro de 2019b. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/prt/2019/portaria-no-663-de-30-de-agosto-de-2019>. Acesso em: 10 de out. de 2023.

Tribunal Superior Eleitoral (TSE). **Programa de enfrentamento à desinformação**. Disponível em: <https://www.justicaeleitoral.jus.br/desinformacao/>. 2022c. Acesso em: 17 de nov. de 2023.

TWITTER. **Política de integridade cívica**. 2023b. Disponível em: <https://help.twitter.com/pt/rules-and-policies/election-integrity-policy>. Acesso em: 26 de fevereiro de 2024.

TWITTER. **Política de mídia sintética e manipulada**. 2023a. Disponível em: <https://help.twitter.com/pt/rules-and-policies/manipulated-media>. Acesso em: 26 de fevereiro de 2024.

WARDLE, Claire. **Understanding Information Disorder**. *First Draft*. 2019. Disponível em: https://firstdraftnews.org/wp-content/uploads/2019/10/Information_Disorder_Digital_AW.pdf?x21167. Acesso em: 07 de ago. de 2023.

ANEXO

Tabela 3 – políticas de desinformação do *Twitter*, *Youtube* e *Facebook*.

Plataforma	Tipo de Política de Desinformação	Descrição	Proibições	Consequências da violação da política
	Desinformação (Geral)	Não é permitido conteúdo enganoso, incluindo informações incorretas que possam causar danos reais.	a) supressão de participantes de um censo; fornecer informações incorretas sobre o censo ou vídeos com alegações falsas que possam desencorajar a participação; b) conteúdo manipulado: mídia editada ou adulterada para enganar os usuários; c) conteúdo atribuído erroneamente: vídeos que afirmam falsamente que imagens de um evento passado fazem parte de um evento atual.	a) remoção do conteúdo; b) alerta sem penalidade na primeira remoção; c) emissão de um aviso após a remoção; d) encerramento do canal após três avisos em 90 dias; e) possibilidade de encerramento do canal por violações recorrentes ou abuso grave; f) denúncia de conteúdo desinformativo disponível para os usuários.
YouTube	Desinformação Eleitoral	O <i>YouTube</i> não permite conteúdo enganoso que possa causar danos graves, incluindo informações incorretas que possam causar danos reais, como conteúdo tecnicamente manipulado e conteúdo que interfira nos processos democráticos.	a) supressão de eleitores: fornecer informações incorretas sobre a votação; b) qualificação dos candidatos: propagar declarações falsas sobre requisitos de qualificação de candidatos políticos; c) incitar o público a interferir em processos democráticos; d) integridade das eleições: alegações falsas sobre fraudes em eleições passadas.	Mesmas consequências da desinformação genérica.
	Desinformação sobre Saúde	Não é permitido conteúdo que apresente sérios riscos de danos ao divulgar desinformação sobre saúde que contradiz as orientações das autoridades locais de saúde ou da Organização Mundial da Saúde (OMS) sobre prevenção, tratamentos ou negação de condições de saúde específicas.	a) desinformação sobre prevenção; b) desinformação sobre tratamentos; c) desinformação sobre negação.	Mesmas consequências da desinformação genérica.

Plataforma	Tipo de Política de Desinformação	Descrição	Proibições	Consequências da violação da política
	Política de Desinformação de Mídia Sintética e Manipulada	Alegações que tenham sido confirmadas como falsas por especialistas externos ou incluam informações compartilhadas de forma a induzir ao erro ou confundir. O conteúdo enganoso que se encaixar em alguma das políticas acima pode estar sujeito a uma ou mais das ações a seguir. Esse conteúdo é identificado por uma combinação de análise humana e tecnológica, e por meio de parcerias com especialistas globais externos.	Conteúdo com mídias enganosas (incluindo imagens, vídeos, áudios, gifs, URLs que apresentam conteúdo relevante), marcando ou removido de acordo com a seguinte política: a) sejam significativamente ou enganosamente alteradas, manipuladas ou fabricadas; ou b) compartilhadas de modo enganoso ou com falso contexto; e c) tenham potencial para resultar em confusão generalizada sobre questões públicas, ter impacto na segurança pública ou causar danos graves.	a) limitação ou remoção do conteúdo; b) rotulação do conteúdo; c) aviso ao usuário de interação com um post que contém desinformação; c) criando <i>moments X</i> ; d) lançando o programa de "prebunking";
Twitter	Política de integridade cívica	Manipular ou interferir nas eleições ou outros processos cívicos.	Quatro categoria de comportamento e conteúdos enganosos: a) informações enganosas sobre procedimentos para participar de um ato cívico; b) informações enganosas sobre exigências para participação, como de identificação ou cidadania; c) alegações enganosas que causem confusão a respeito de leis, regulamentos, procedimentos e métodos de um ato cívico já estabelecidos, ou sobre as ações de autoridades ou entidades que viabilizem tais atos cívicos; e d) declarações ou informações enganosas sobre a data ou hora oficiais anunciadas de um ato cívico.	a) exclusão do post dos resultados de pesquisa, assuntos e notificações recomendadas; b) remover o post das <i>timelines</i> Para Você e Seguindo; c) Restringir a visibilidade do post para o perfil do autor; d) restringir curtidas, respostas, <i>re-posts</i> , comentários, itens salvos, compartilhamentos, posts fixos ou post com edição; e) rebaixar o post nas respostas; f) os posts receberão um rótulo informando que tanto os autores quanto quem o visualizou de quem foi limitada a visibilidade.
	Política de Desinformação em Momentos de Crise	A página não foi encontrada	A página não foi encontrada	A página não foi encontrada

Plataforma	Tipo de Política de Desinformação	Descrição	Proibições	Consequências da violação da política
Facebook	Políticas de verificação de fatos no Facebook e no Instagram	O foco deste programa de verificação de fatos no Facebook e no Instagram é identificar e reduzir a desinformação viral, principalmente de boatos sem base em fatos. Os parceiros de verificação de fatos priorizam prováveis alegações falsas que sejam atuais, em alta e importantes. Os verificadores de fatos analisam e classificam a publicações abertas no Facebook e no Instagram, incluindo anúncios, artigos, fotos, vídeos, vídeos do Reels e publicações de texto.	a) alegações sobre uma eleição ou crise. b) alegações direcionadas a determinado grupo étnico, social ou religioso. c) alegações sobre o uso ou os efeitos de remédios. d) alegações sobre produtos ou empregos que podem oferecer risco de grandes perdas financeiras. e) fofocas de celebridades, entretenimento ou notícias esportivas. g) citações que são falsamente atribuídas a figuras históricas. h) mídia manipulada para entretenimento. i) opinião e discurso de políticos.	a) os políticos não são qualificados para a verificação de fatos, pois o Facebook acredita na liberdade de expressão, no respeito ao processo democrático e no fato de que o discurso político é altamente analisado. b) o conteúdo de opinião em geral não é qualificado para classificação, mas se contiver desinformação, pode ser avaliado. c) o conteúdo que exibir uma alegação falsa ou enganosa não é qualificado para verificação de fatos se atribuir claramente a alegação a um terceiro, não afirmar ou endossar a alegação e incluir informações que questionem ou desmascarem a veracidade da alegação. O conteúdo pode ser classificado como: Sem contexto se ele exibir uma alegação falsa sem questionar a veracidade dela. d) a Meta removerá a desinformação se ela violar os padrões da comunidade, incluindo desinformação e boatos não verificados que podem contribuir para o risco de violência iminente ou dano físico, conteúdo que causa interferência em eleitores e censos e determinados vídeos manipulados que são produto de inteligência artificial ou aprendizado de máquina e que podem enganar uma pessoa, fazendo que ela acredite que o sujeito do vídeo disse palavras que não disse.

Fonte: Google, 2024; Google, 2024b; Google, 2024c; Twitter, 2023; Twitter, 2023b; Facebook, 2024.

HERANÇA DIGITAL: TRANSMISSÃO E GERENCIAMENTO DE DADOS APÓS A MORTE DO TITULAR

Vitória Beatriz Huber¹

Magda Cristiane Detsch da Silva²

RESUMO

O artigo discute implicações da herança digital, ou seja, a transmissão de bens digitais do seu titular após a morte, abrangendo tanto os bens tangíveis quanto os digitais. Dentro do contexto da regulamentação jurídica brasileira, destaca-se a lacuna na legislação específica para os bens digitais, o que acarreta consequências significativas para a transferência de direitos digitais após o óbito. A ausência de uma legislação para os ativos digitais suscita diversos desafios e complexidades para os herdeiros e para o sistema jurídico como um todo. A herança digital, compreendendo desde contas *online* até propriedades digitais como criptomoedas e conteúdo em redes sociais, apresenta particularidades que demandam uma abordagem jurídica adaptada e sensível às peculiaridades do mundo digital. Nesse sentido, emerge a necessidade de uma atualização legislativa que leve em consideração o crescente papel dos ativos digitais na vida contemporânea e suas implicações na sucessão de patrimônio. Tais mudanças legais são essenciais para proporcionar segurança jurídica aos envolvidos e garantir uma transição eficiente e justa dos bens digitais após o falecimento do titular. Além disso, uma regulamentação específica para a herança digital contribuiria para mitigar conflitos e litígios entre os herdeiros, proporcionando um ambiente mais claro e transparente para a resolução de questões sucessórias relacionadas aos ativos digitais.

Palavras-chave: Herança; Herança Digital; Bens Digitais, Sucessão, Transmissão de Bens.

¹ Discente do Curso de Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC. E-mail: vitoriabhuber@outlook.com

² Docente do Curso de Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC. E-mail: magda.dasilva@unoesc.edu.br

1 INTRODUÇÃO

Na sociedade contemporânea, a herança e a sucessão são aspectos cruciais do direito civil que determinam como os bens de uma pessoa são transferidos após sua morte. Este processo é complexo e envolve diversos elementos legais que devem ser cuidadosamente considerados para garantir que a vontade do falecido seja respeitada e que os direitos dos herdeiros sejam protegidos.

A Constituição Brasileira de 1988 assegura o direito à herança como um direito fundamental, refletindo a importância deste aspecto na vida social e econômica das pessoas. A legislação vigente oferece como se dá a administração e transferência de bens após a morte, embora existam lacunas significativas especialmente em relação aos bens digitais. Com o avanço tecnológico e a transformação digital da sociedade, surgiu uma nova categoria de bens: os bens digitais. Estes incluem desde contas de *e-mail*, redes sociais, conteúdos digitais até criptomoedas, levantando questões sobre sua gestão após o falecimento do titular.

A herança digital ainda é um território inexplorado na legislação brasileira, com o Código Civil não abordando especificamente como esses bens devem ser tratados na sucessão. Isso deixa um vácuo que pode resultar em disputas legais complexas e prolongadas, além de potenciais violações de privacidade e perdas financeiras.

Diversos autores e especialistas têm debatido sobre a necessidade de atualizar as leis para refletir as mudanças sociais e tecnológicas, propondo novos modelos e possíveis soluções legais que possam abranger tanto os bens tangíveis quanto os intangíveis digitais.

Além dos desafios legais, há também considerações éticas e morais envolvidas na transferência de bens digitais. Questões sobre

privacidade, o direito de apagar dados digitais e como gerenciar a identidade digital de alguém após sua morte são centralmente importantes.

Este artigo procura explorar essas questões, demonstrando as fragilidades do ordenamento jurídico atual e sugerir possíveis caminhos para a melhora da inclusão da herança digital nas práticas de sucessão jurídica no Brasil, visando proteger tanto os direitos dos herdeiros quanto a vontade dos falecidos em relação aos seus bens digitais.

O objetivo central de pesquisa é averiguar como a legislação vigente para lida com a transmissão de bens digitais após a morte, uma questão cada vez mais pertinente à medida que nossas vidas se tornam digitalmente integradas. Também analisar as abordagens jurídicas existentes em relação à herança digital e propor estratégias que possam incorporar tais ativos no sistema de sucessão *causa mortis* brasileiro.

Para alcançar isso, o artigo é estruturado em três partes principais: a primeira parte revisa as modalidades de sucessão e a herança; a segunda parte discute a definição de bens digitais; e a terceira parte fala sobre a transmissão da sucessão de bens digitais. A metodologia aplicada fundamenta-se em uma abordagem metodológica dedutiva, embasada em pesquisa bibliográfica, onde reúne diversas perspectivas, especificamente a Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002, bem como autores como Dias (2021), Zampier (2021), Teixeira Leal (2023), Gonçalves (2020), Diniz (2023), Tartuce (2019), Gagliano; Pamplona Filho (2023), dentre outros, fornecendo uma visão abrangente e atualizada sobre a herança digital e suas complexidades.

2 HERANÇA E AS MODALIDADES DE SUCESSÃO *CAUSA MORTIS*

A herança é assunto de extrema relevância na sociedade brasileira, sendo um direito fundamental que está previsto na Constituição Federal de 1988 no seu artigo 5º, inciso XXX. No entanto, começará a surtir seus efeitos jurídicos após a ocorrência da morte, haja vista que é o acervo de bens e direitos deixado pelo *de cujus*.

Outrossim, a herança pode ser entendida como o conjunto de direitos e obrigações que se transmite, em razão da morte, a uma pessoa ou a um conjunto de pessoas, que sobreviveram ao falecido. É todo o patrimônio composto de ativos e passivos deixado pelo falecido por ocasião de seu óbito para seus herdeiros (Dias, 2021, p. 51).

No ramo do Direito a herança tem como significado a transferência do patrimônio após a morte da pessoa (*causa mortis*) e consiste no agrupamento de bens, direitos e deveres, englobando, ainda, as dívidas do falecido e os dados digitais de natureza pessoal com valor afetivo (Tartuce, 2019, p. 71-72).

A herança vai além das meras vantagens financeiras, abrangendo também as obrigações financeiras pendentes. É importante destacar que uma parcela das dívidas, juntamente com os créditos, débitos, direitos e obrigações do falecido, são transferidos aos herdeiros. Portanto, todo o espectro do patrimônio e dos direitos de propriedade que estavam sob posse do falecido na data do seu falecimento são transmitidos aos seus sucessores legais. Esse processo não apenas envolve a transferência de ativos tangíveis, mas também implica assumir compromissos e responsabilidades associadas ao legado deixado pelo falecido (Gonçalves, 2020, p. 34).

A existência jurídica de uma pessoa natural termina com a morte, conforme estabelecido no artigo 6º do Código Civil Brasileiro,

que pode ser real ou presumida. Ao verificar a morte, o sistema jurídico declara a extinção da personalidade jurídica do indivíduo e o falecido deixa de ser o destinatário das normas jurídicas, não podendo mais ser considerado sujeito de direitos e obrigações. No entanto, as situações jurídicas ativas e passivas consideradas transmissíveis não são extintas com o falecimento do titular (Brasil, 2002).

Assim, pode-se compreender que o patrimônio está intrinsecamente vinculado ao direito sucessório, pois o herdeiro receberá os bens e recursos acumulados e deixados pelo falecido antes de seu falecimento, sob o título de herança. Esse legado não apenas reflete a história e as conquistas do falecido, mas também representa um compromisso contínuo para os herdeiros, que assumem não apenas os ativos, mas também as responsabilidades associadas à gestão e preservação desse patrimônio (Gagliano; Pamplona Filho, 2023, p. 18-19).

A função social do direito sucessório tem como objetivo principal legitimar o exercício da propriedade, com a finalidade de preservar as unidades econômicas e proteger o núcleo familiar, considerado um fenômeno essencial da diretriz da sociabilidade, conforme destacado por Farias e Rosenvald (2015, p.20). Esse princípio fundamental está inserido no Código Civil e busca assegurar que o direito de herança seja exercido de forma a promover o bem-estar e a estabilidade das famílias, levando em consideração não apenas aspectos patrimoniais, mas também os aspectos sociais e relacionais envolvidos.

O artigo 1.784 do Código Civil estabelece que aberta a sucessão, a herança é transmitida imediatamente aos herdeiros legítimos e testamentários. Dessa forma, compreende-se que a abertura e a transmissão da herança ocorrem basicamente ao mesmo tempo, sendo essa transmissão automática com base na norma legal. No entanto, a aceitação da herança pelos herdeiros é necessária, e essa

aceitação podese expressa, por meio de declaração por escrito, tácita, por meio de atos exclusivos dos herdeiros, ou presumida, por meio de pedido judicial de interessado (Brasil, 2002).

É garantido o direito a herança, estabelecendo que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, conforme disposto no artigo 5º da Constituição Federal (Brasil, 1988). O direito à herança, além de ser garantido na Constituição, também é regulamentado pelo Código Civil. Também chamada de espólio ou monte, a herança é classificada como o conjunto de direitos e obrigações que são transmitidos em razão da morte de um indivíduo (Costa Filho, 2016, p. 31).

Pode-se definir herança como “o patrimônio do falecido, ou seja, é o conjunto de direitos e deveres que se transmite aos herdeiros legítimos ou testamentários, exceto se forem personalíssimos ou inerentes à pessoa do *de cuius*”. Tais direitos estão estritamente ligados à individualidade da pessoa e, por isso, se extinguem com sua morte, como, por exemplo, o direito à imagem ou a direitos autorais de obras não publicadas. Este conceito sublinha a natureza abrangente da herança, que inclui não apenas a transferência de propriedade material, mas também a continuidade de obrigações legais e financeiras do *de cuius* (Diniz, 2023, p. 51).

No contexto do direito sucessório, o patrimônio do falecido, que constitui o objeto da sucessão, abrange não apenas os bens corpóreos, como propriedades e objetos físicos, mas também os bens incorpóreos. Estes últimos incluem direitos e ativos intangíveis, como ações, direitos autorais, e até elementos mais modernos como ativos digitais. Os bens incorpóreos são especialmente significativos na era digital, onde dados e conteúdos *online* podem ter grande valor

econômico e pessoal. Assim, o entendimento completo da natureza do patrimônio do falecido requer um exame cuidadoso de todas essas facetas, refletindo sobre como cada elemento pode ser transferido e gerenciado após a morte, de acordo com as leis vigentes e as necessidades dos herdeiros.

Os bens corpóreos, que são tudo aquilo que existe no mundo material, são capazes de serem tocados, possuindo existência corpórea, a título de exemplo, os livros, casas e carros. Já, os bens incorpóreos, são aqueles existentes de forma abstrata, não perceptíveis aos olhos humanos, não podendo ser tocados pelo indivíduo. Por força da atuação do Direito, os bens incorpóreos são direitos sobre o produto intelecto, com certo valor econômico (Gagliano; Pamplona Filho, 2023, p. 19).

Dito isso, quando se trata de herança digital, esta está inserida no contexto virtual, referindo-se aos bens incorpóreos no ambiente digital, que são os bens que não tem um corpo, que não são tangíveis como: contas comerciais ou contas privadas criadas em redes sociais, *blogs* e *sites* de propriedade dos usuários da internet. Na seção seguinte, será explanado com maior abrangência sobre a herança digital.

Dentro do contexto da herança, o direito das sucessões é um ramo do direito civil que estabelece regras para a transferência dos bens de uma pessoa após sua morte, respeitando a sua vontade e protegendo os direitos dos herdeiros necessários. A sucessão *causa mortis* envolve uma complexidade de disposições jurídicas que regem a ocorrência de transmissão dos bens do sucedido. Desse modo, com a morte do detentor do patrimônio, o qual pode ou não ter valor econômico, a herança será transmitida ao intitulado como herdeiro do *de cuius* (Diniz, 2023, p. 10).

O Código Civil, nos artigos 1.784 a 2.027, estabelece as diretrizes para a transferência de heranças, delineando os procedimentos legais

para a passagem dos bens de uma pessoa falecida aos seus herdeiros. O Código detalha como a herança deve ser gerenciada e quem são os herdeiros legítimos, assegurando que a sucessão ocorra de maneira ordenada e conforme a lei.

A sucessão legítima ainda é conhecida como *ab intestato*, ou não testamentária, visto que necessariamente será aplicada quando não houver testamento, assim o patrimônio do falecido passa segundo a ordem de vocação hereditária às partes (Cahali, 2003, p. 28). A manifestação de vontade do *de cuius* se dará pelo uso do testamento, devendo ser observadas todas as solenidades legais para que possa produzir efeitos jurídicos. Conforme Veloso (1993, p. 15) o testamento trata-se de medida sacra, na qual, ocorre a manifestação do desejo final do falecido, devendo ser respeitada em seu máximo.

No que se refere à partilha, esta pode se dar de duas maneiras: no âmbito judicial, nos casos de não haver acordo entre os herdeiros, bem como em havendo acordo um ou mais dos herdeiros serem incapazes; e a partilha amigável, a qual ocorre entre os herdeiros capazes de maneira consciente que se alinham em relação a suas vontades, sendo possível assim, uma partilha de bens sem envolver o Poder Judiciário como mediador de vontades (Sousa, 2021, p.15).

Demonstra-se que o fato de não poder ser concedido direito subjetivo sem titular, faz com que no momento da morte do proprietário dos bens, a sucessão seja aberta, havendo assim a transmissão automática dos bens aos herdeiros. Nesse momento, ocorre a denominada ficção jurídica, na qual é garantida a continuidade da titularidade dos bens para que estes não fiquem sem proprietário (Gonçalves, 2020, p. 34-35).

Isso reflete no princípio da *saisine*, no qual o falecido transmite diretamente ao sucessor a propriedade e a posse da herança. Embora a morte e a transmissão da herança sejam distintas, sendo a primeira

um pressuposto para a segunda, a legislação, por meio de uma ficção, as considera coincidentes cronologicamente. Assume-se que o falecido investiu seus herdeiros na propriedade e posse indireta de seu patrimônio, evitando assim que este permaneça sem titular (Gonçalves, 2020, p.40).

O princípio da *saisine* teve origem na Idade Média e foi estabelecido pelo direito consuetudinário francês como resposta ao sistema feudal. Diante da morte do arrendatário, a terra arrendada precisava ser devolvida ao senhor, o que obrigava os herdeiros a buscarem a imissão na posse, mediante o pagamento de uma contribuição. Para evitar esse tributo feudal, adotou-se a ficção de que o falecido havia transferido ao seu herdeiro, no momento da morte, a posse de todos os seus bens (Gonçalves, 2020, p. 41).

Ressalta-se, que a sucessão de bens não pode se dar antes da morte do proprietário, posto que a causa da sucessão seria exatamente o falecimento do proprietário do patrimônio e a sua disponibilidade. Com o advento morte do titular dos bens, surge a comunhão hereditária, esta que se estabelece em razão de o patrimônio restante ser deixado ausente de qualquer proprietário, como um bem não pode assim se estabelecer, ocorre então, a comunhão da propriedade entre os seus herdeiros, porquanto perdurar a dúvida em relação a quem irá herdar qual parte do patrimônio (Sousa, 2021, p. 16). Tem-se que agora, o condomínio relacionado com a comunhão da propriedade.

Sendo assim, nota-se que a transmissão da titularidade dos bens se dá apenas ao final de todo o procedimento de inventário e partilha, quando já estabelecido quem irá receber qual parte da herança, bem como qual é essa mencionada herança, quanto deve ser deslocado dela para pagamento de débitos e dívidas, bem como a descrição pormenorizada de seus componentes. Nesse viés, nota-se que a

transmissão dos bens ocorre apenas com a *causa mortis* no contexto da sucessão.

3 BENS DIGITAIS

O debate em torno dos desdobramentos jurídicos da tutela póstuma dos bens digitais começa com a necessidade de compreender o próprio conceito desses bens. É importante delimitar os contornos dessa categoria antes de discutir a transmissão dos bens digitais, para determinar se estamos lidando com uma nova categoria ou se a compreensão tradicional dos bens jurídicos é suficiente e adequada para abordar esse problema.

Os bens podem ser definidos como objetos materiais ou imateriais que podem ser apropriados ou utilizados economicamente por pessoas físicas ou jurídicas. Esse conceito estrito engloba tanto coisas físicas, como uma casa, quanto direitos patrimoniais de autor, considerados bens imateriais. No entanto, não inclui o que pode ser considerado “bem jurídico” de forma ampla, ou seja, tudo que o direito considera relevante para a sua proteção (Lôbo, 2018, p. 18).

Pode-se compreender bens como coisas concretas, úteis aos seres humanos e de valor econômico, passíveis de apropriação. Essa definição abrange uma variedade de objetos e relações essenciais na vida social e econômica. No sentido mais amplo, os bens não se limitam apenas a objetos materiais, mas também englobam uma gama diversificada de elementos, como relações humanas, direitos e atributos da personalidade (Gagliano; Pamplona Filho, 2023, p. 30-32), como o direito à imagem, bem como certos direitos, como usufruto de crédito, cessão de crédito, poder familiar, tutela, entre outros.

Sobre o debate da proteção póstuma dos bens digitais, é necessário analisar se essas categorias tradicionais de bens jurídicos

são adequadas para abarcar os bens digitais e sua transmissão após a morte do titular. As estruturas legais estabelecidas historicamente foram concebidas em um contexto predominantemente físico, priorizando a regulamentação de bens tangíveis e imóveis. Contudo, com o advento da era digital, emergiram novas formas de propriedade e ativos intangíveis, desafiando os paradigmas estabelecidos e suscitando questões jurídicas complexas e sem precedentes (Oliveira, 2021, p. 44).

Os bens digitais, dotados de valor econômico, representam uma parcela significativa da economia moderna e têm presença exclusiva no ambiente virtual. Dentro desse contexto, encontramos uma vasta gama de ativos, que englobam desde moedas virtuais até itens colecionáveis em jogos *online*, propriedades virtuais e personagens, entre outros. O caráter distintivo desses bens está na sua possibilidade de aquisição, negociação, utilização e até mesmo coleção dentro de plataformas virtuais específicas, onde se estabelecem novos mercados e dinâmicas econômicas. Esses ativos digitais não apenas refletem a evolução do comércio e da interação social no mundo virtual, mas também levantam questões legais e regulatórias sobre propriedade, direitos autorais e responsabilidade digital (Borges, 2021, p. 5).

Embora os bens digitais não possuam uma existência física, eles podem ter um valor significativo para os usuários, baseado em fatores como raridade, demanda, exclusividade e popularidade. Algumas pessoas investem tempo e dinheiro considerável na obtenção e no comércio desses ativos virtuais. Esse interesse crescente em bens digitais reflete uma mudança nos padrões de consumo e investimento, especialmente em plataformas *online* onde itens como obras de arte digitais e outros conteúdos exclusivos podem alcançar preços elevados. Além disso, a economia dos bens digitais é amplamente influenciada pela evolução das tecnologias digitais e pelo aumento da

conectividade global, o que facilita a sua comercialização e aumenta seu alcance. Esses fatores contribuem para um mercado digital dinâmico e em expansão, onde os valores atribuídos a esses bens continuam a crescer à medida que novas plataformas e tecnologias emergem (Pereira, 2019, p.42).

No entanto, a natureza dos bens virtuais também traz desafios legais e jurídicos. A propriedade, a transferência e os direitos sobre esses bens podem ser complexos de definir e proteger, especialmente quando há conflitos ou violações envolvidas. Além disso, a falta de legislação específica em muitos países em relação aos bens virtuais pode gerar incertezas e lacunas (Costa Filho, 2016, p. 34).

Diante da explosão da era digital, atualmente existe muitas pessoas que desempenham papéis profissionais através dos meios digitais, auferindo por esses meios, sua única fonte de renda, a exemplo tem-se os produtores de conteúdo na plataforma *YouTube*, da *Google*, bem como os proprietários de sítios eletrônicos que veiculem propagandas a título oneroso.

Bens digitais são instruções traduzidas em linguagem binária, as quais podem ser processadas em dispositivos eletrônicos, tais como fotos, músicas, filmes, entre outros; então, são consideradas quaisquer informações que podem ser armazenadas em diversos aparelhos como computadores, celulares e *tablets* (Lara, 2016, p. 22).

Reforçando a ideia de bens digitais, corrobora-se que são incorpóreos e imateriais quanto à existência, visto que os bens corpóreos possuem existência material, podendo ser percebidos pelos sentidos, porquanto que os intangíveis, ou seja, os virtuais, são abstratos, não possuindo qualidade corpórea, possuindo única e exclusivamente a existência jurídica, a qual se encontra defasada de legislação (Gagliano e Pamplona Filho, 2023, p. 20).

Outrossim, os bens digitais são entendidos como ativos digitais que invadiram a vida das pessoas de maneira célere e sem precedentes, sendo que na contemporaneidade poucos são os que não possuem acesso à internet, de modo que, praticamente todos os bens materiais e corpóreos antes existentes apenas no mundo fático passaram a contemplar-se no mundo virtual da internet, à exemplo disso tem-se as músicas, que antes apenas existiam em *CD's*, ou ainda os livros, estes que na atualidade são denominados *eBooks*, pois são mais consumidos no mundo virtual que no fático (Taveira Junior, 2018, p. 34).

Os bens digitais “patrimoniais” são entendidos como os bens incorpóreos suscetíveis de valoração econômica, capazes de agregar valor monetário ao titular. Assim sendo, diferem-se das demais espécies, pois seu conteúdo é tão somente econômico-financeiro e não contempla qualquer elemento relacionado à personalidade do titular. Como exemplos destes, podem ser citadas as criptomoedas, milhas, aplicativos, itens pagos nas plataformas digitais, dentre outros (Lacerda, 2021, p. 104).

Entre os ativos digitais ocorre uma distinção em relação os que possuem valores econômicos e os que possuem apenas valores sentimentais, sendo esta uma importante definição para o estudo sobre a transmissão destes bens. Tem-se como bens digitais com valor econômico os que podem ser valorados, frutos de horas de labor ou desenvolvimento do seu proprietário, como textos, *blogs*, fotos de celebridades, dentre outros (Taveira Junior, 2018, p. 40-42).

Subentende-se que os bens digitais podem ser considerados como uma categoria de bens incorpóreos que não apenas possuem valor econômico, mas também podem ter um valor sentimental para seus proprietários. Esses ativos são encontrados e armazenados de maneira codificada binariamente, representando dados e informações

que podem ser acessados e manipulados por meio de dispositivos eletrônicos e redes digitais (Lantyer, 2023, p. 91).

Os bens digitais sem valor econômico, conhecidos também como bens de valor sentimental, são considerados como itens de grande importância pessoal para o proprietário, mas que não necessariamente têm valor para outras pessoas. Exemplos comuns incluem *e-mails* pessoais, fotografias, e perfis em redes sociais. No entanto, é importante destacar que em certos contextos, esses bens podem adquirir um valor econômico, dependendo de como são utilizados ou necessitados em diferentes situações (Taveira Junior, 2018, p. 76).

Porquanto, no que concerne sobre bens digitais, podem ser de diversos tipos, classificando-os em quatro categorias: dados pessoais, dados de redes sociais, contas financeiras e contas de negócios. Nos dados pessoais são englobados os bens armazenados em computadores ou *smartphones*, ou os bens os quais foram salvos em sites, como backup de fotos e vídeos em determinadas aplicações de internet, bem como as feitas pelo *Google* fotos, ou o *OneDrive*, entre outros. A segunda categoria, dados de redes sociais, trata dos bens que envolvem interações com outras pessoas, *Facebook*, *LinkedIn*, *Instagram*, entre outros. Nas contas financeiras, englobam-se os bens usados para transações bancárias ou investimentos, sendo que, atualmente, é possível perceber serviços disponíveis somente para essa finalidade (*Google Wallet*, *Pague Seguro*, entre outros). A última categoria, contas de negócios, referem-se a todas as informações de uma pessoa que são coletadas e armazenadas a título de uso de um serviço, como nas relações de consumo e o armazenamento de preferências de consumo de um determinado consumidor, ou das informações coletadas e armazenadas em um prontuário médico

eletrônico, ou dos arquivos que um advogado coleta e armazena sobre o seu cliente (Almeida, 2019, p. 37).

Juridicamente, bens digitais são categorizados como ativos intangíveis que podem ser negociados, transferidos ou distribuídos eletronicamente, incluindo arquivos de texto, áudio, vídeo, imagens e programas de computador. Esses ativos se distinguem significativamente dos bens materiais como carros, imóveis e vestuário, por não possuírem uma forma física palpável.

Neste contexto, a Lei nº 9.610/1998 (Brasil, 1998), que trata sobre os direitos autorais, relata em seu Título II sobre obras intelectuais, sendo o mais próximo que se tem no ordenamento jurídico atual sobre bens digitais, posto que se trata de um bem corpóreo por igualdade. Mais precisamente, no artigo 7º, incisos I³, II⁴, VI⁵, VII⁶ e XIII⁷, há a relação acerca de bens que podem ser considerados como bens incorpóreos, os quais se classificam também como bens digitais, visto que versa sobre obras digitais, conferências e coletâneas.

Os bens digitais, que compreendem desde arquivos de mídia até documentos e interações em redes sociais, formam uma categoria ampla e diversificada que é crucial na sociedade moderna. Devido ao seu caráter imaterial e à forma como são armazenados e compartilhados exclusivamente no ambiente virtual, esses bens enfrentam desafios únicos em termos de legislação e gestão. A falta de legislação específica para regular esses bens torna necessário o desenvolvimento de novos estudos, conceitos e ferramentas jurídicas que acompanhem a evolução digital e as demandas sociais emergentes. Assim, a regulamentação dos bens digitais não apenas

³ * I - os textos de obras literárias, artísticas ou científicas;

⁴ * II - as conferências, alocações, sermões e outras obras da mesma natureza;

⁵ * VI - as obras audiovisuais, sonorizadas ou não, inclusive as cinematográficas;

⁶ * VII - as obras fotográficas e as produzidas por qualquer processo análogo ao da fotografia;

⁷ * XIII - as coletâneas ou compilações, antologias, enciclopédias, dicionários, bases de dados e outras obras, que, por sua seleção, organização ou disposição de seu conteúdo, constituam uma criação intelectual.

reflete, mas também impulsiona mudanças sociais, exigindo uma adaptação contínua do Direito para abranger novas realidades tecnológicas (Laboredo, 2021, p.33).

Dada a rápida evolução tecnológica e a crescente transformação digital da sociedade, surge uma pressão sobre os legisladores para atualizarem as normativas vigentes, a fim de abranger de maneira adequada os bens digitais. Este desafio é amplificado pelo fato de que muitos ativos digitais, como criptomoedas e conteúdo *online*, não se enquadram facilmente nas definições tradicionais de propriedade. A nova legislação deveria, portanto, criar definições e categorias que reconheçam as particularidades dos ativos digitais, garantindo que esses bens possam ser herdados e geridos de acordo com a vontade do falecido, respeitando os direitos de autor e as normas de privacidade (Cahn; Beyer, 2013, p. 145).

Adicionalmente, a colaboração internacional poderia ser um aspecto fundamental para o desenvolvimento de uma legislação própria para bens digitais, considerando que a internet é uma plataforma global. A cooperação entre países poderia facilitar a criação de um marco legal mais uniforme que regulamente a transferência e a gestão de ativos digitais após a morte, oferecendo uma solução mais coesa e abrangente que atenda às complexidades do espaço digital globalizado. Esta abordagem ajudaria a mitigar os problemas decorrentes da atual fragmentação jurídica, que muitas vezes complica a execução de vontades expressas em testamentos digitais ou a gestão de patrimônios *online* que cruzam fronteiras nacionais (Cahn; Beyer, 2013, p.148).

No que se refere aos bens digitais sem expressão econômica direta, são cada vez mais utilizados e têm um papel central na vida cotidiana e nos estudos jurídicos contemporâneos. Eles são frequentemente negligenciados pelo ordenamento jurídico atual, o que

destaca uma lacuna significativa entre a prática social e a capacidade regulatória. Isso sugere a necessidade de uma legislação renovada e específica que possa abordar os desafios e as complexidades trazidas pela era digital. O desenvolvimento de novos conceitos jurídicos e a implementação de instrumentos legais adequados são essenciais para garantir que a evolução das normas acompanhe o ritmo das inovações tecnológicas, garantindo assim uma gestão eficaz e equitativa dos recursos digitais. Taveira Junior (2018, p. 81) cita o que a adesão aos bens digitais, se dá em razão do baixo custo que os bens possuem no mundo virtual, divergentemente do que ocorre no mundo fático, estes bens podem ser compartilhados em todo o mundo com pouca verba envolvida.

O problema ou solução do patrimônio digital vem sendo levantado pelas mais diversas organizações mundiais, visto que ninguém pode ignorar o advento da internet e a sua acirrada compatibilidade com a vida da sociedade. Nesse viés, tem-se que ainda no ano de 2005, a Unesco elaborou e publicou uma carta acerca do patrimônio digital, definindo o patrimônio como sendo o fomentado por métodos e recursos culturais, administrativos, científicos e educacionais, bem como informações de demasiados meios, todos criados ou convertidos digitalmente em analogia com recursos já existentes (Conarq, 2005).

A Carta demonstra que muitos destes bens digitais, que fomentam o patrimônio digital, possuem valores diversos, abrangendo tanto o aspecto econômico quanto o sentimental. Essa dualidade de valor evidencia a importância de uma regulamentação adequada e detalhada sobre esses bens. A regulamentação não só protege os interesses econômicos associados ao patrimônio digital, garantindo que direitos de propriedade e transações comerciais sejam respeitados e devidamente registrados, mas também preserva o valor

emocional e cultural que tais bens podem representar para indivíduos e comunidades (Conarq, 2005).

Portanto, o patrimônio digital representa um novo e desafiador legado para a sociedade, que tem evoluído rapidamente. Esta rápida expansão exige uma atualização correspondente na legislação vigente, para estabelecer normas claras que regulamentem os bens digitais e o patrimônio que continua a ser criado no ambiente virtual. A população, consciente da importância e do impacto desses bens, demanda reformas legais que acompanhem a evolução tecnológica e protejam os direitos relacionados ao patrimônio digital (Almeida e Oliveira, 2023, sp).

No entanto, mesmo mencionada organização clamando por legislação, o Poder Legislativo brasileiro permanece inerte, não realizando o mínimo necessário para a regulamentação do patrimônio digital e suas consequências, deixando a população sob uma insegurança jurídica não antes vista. É nesse sentido que os bens imateriais, tidos também como bens digitais, pois se trata de bens incorpóreos, sofrem com a insegurança jurídica da contemporaneidade (Oliveira, 2021, p. 20).

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, no ano de 2021, em processo que envolvia a solicitação para desbloquear o dispositivo móvel de uma pessoa falecida entendeu que a autorização judicial para o acesso às informações privadas do usuário falecido deve ser concedida apenas nas hipóteses que houver relevância para o acesso de dados mantidos como sigilosos. Os direitos da personalidade são inerentes à pessoa humana, necessitando de proteção legal, porquanto intransmissíveis. A Constituição Federal consagrou, em seu artigo 5º, a proteção constitucional ao direito à intimidade. (TJ-MG - AI: XXXXX11906755001 MG, Relator: Albergaria Costa, Data de

Julgamento: 27/01/2022, 3ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 28/01/2022).

Essa decisão exemplifica os desafios jurídicos enfrentados na era digital, especialmente em relação à gestão de ativos digitais após a morte, destacando a complexidade em equilibrar os direitos à privacidade com as necessidades dos herdeiros ou representantes legais. Por demais, diversas são as situações que culminam no elevado desenvolvimento deste patrimônio virtual, como o armazenamento de dados e a transmissão destes. (Borges, 2021, p. 28).

Ressalta-se também que, conforme entendimento jurídico, os bens digitais podem ser tidos em três classificações, sendo os patrimoniais, existenciais e/ou os mistos/híbridos, uma vez que, em relação a cada classificação vale relatar e explanar seus conceitos e exemplos (Caldas; Morais, 2019, p. 8).

Os bens digitais patrimoniais, são os bens rentáveis, com valoração econômica, podendo ser onerosos ou não, mas na maioria das vezes tidos como onerosos, visto que decorrem de outro bem ou de outro usuário. Já os bens existenciais, possuem uma representação apenas sentimental, não podendo ser valorados economicamente, são muitas vezes envoltos no direito de personalidade de seu proprietário ou gozador.

Por fim, os bens digitais mistos fazem uso dos direitos do bem, assim como dos direitos da personalidade, posto que se mesclam entre os bens que possuem e os que não possuem valoração econômica. Como exemplo se tem a melhor compreensão destes, geralmente, as postagens feitas em redes sociais são bens sentimentais apenas, mas a depender da pessoa que fez a postagem, no caso, sendo uma celebridade ou a postagem se referindo a uma marca, pode ser monetizada, ou seja, valorada economicamente.

Na atualidade, vivenciamos uma realidade na qual as informações pessoais do falecido correm o risco de serem perdidas, perigo ao qual a nova geração se expõe, uma vez verificado que ao herdar os direitos digitais de seus antecessores, nada sabem e não entendem como fazer para protegê-los da devida maneira (Zampier, 2021, p. 71).

Atualmente, a informação é considerada um recurso extremamente valioso, especialmente em um mundo globalizado onde o desenvolvimento é impulsionado por inteligências artificiais. Estas tecnologias têm a capacidade de coletar e armazenar dados pessoais, os chamados bens digitais. Após a morte de um indivíduo, surge a questão de como esses bens digitais são partilhados, levantando dúvidas sobre a adequação das leis existentes em relação à sucessão de tais bens. Segundo Caldas e Morais (2019, p. 10), é necessário investigar se a legislação atual abrange de forma completa e eficaz a proteção dos bens jurídicos digitais, especialmente no que se refere à sucessão.

Nesse contexto, no ano de 2012, o Deputado Jorginho dos Santos Mello propôs o Projeto de Lei nº 4.099/2012, com vistas a tutelar justamente a questão da sucessão do patrimônio digital, conhecida como “herança digital”. Este Projeto de Lei pretendia alterar o artigo 2.788 da Lei n. 10.406/2002, que implementou o Código Civil brasileiro, incluindo o tema herança digital à legislação pertinente (Brasil, 2012). O projeto atualmente não progrediu para uma votação final no Senado, ficando sem uma resolução definitiva até o momento.

Diante da lacuna existente na dogmática jurídica em relação aos bens digitais, uma crescente insegurança jurídica permeia a sociedade. Essa falta de clareza e previsibilidade decorre da complexidade e rapidez com que as tecnologias digitais avançam, muitas vezes superando a capacidade do sistema legal de acompanhar tais mudanças. Como resultado, a resolução de questões relacionadas

aos bens digitais frequentemente recai sobre as decisões do Poder Judiciário. No entanto, devido à natureza discricionária dessas decisões, cada pronunciamento pode seguir uma direção distinta, gerando precedentes contraditórios e agravando ainda mais a incerteza jurídica (Borges, 2021, p. 5).

4 TRANSMISSÃO DA SUCESSÃO DE DIREITOS DIGITAIS

A era digital tem transformado profundamente a vida em sociedade, incluindo o modo como se lida com o legado após a morte de uma pessoa. A herança digital, um conceito ainda relativamente novo, refere-se ao conjunto de bens digitais que uma pessoa deixa. Esses bens podem incluir desde contas em redes sociais até ativos criptográficos e conteúdos digitais como fotos, vídeos e documentos armazenados em nuvem. À medida que a tecnologia avança e a vida digital se torna cada vez mais intrincada com a física, surgem novos desafios legais e éticos relacionados à transmissão desses ativos após a morte do usuário.

Quando um usuário de rede social falece, o destino de sua conta depende das políticas específicas de cada plataforma. No *Facebook*, por exemplo, é possível transformar o perfil do falecido em uma página de memorial, onde a conta fica congelada como um espaço de homenagem e recordação, sem novas interações de *login* ou sugestões de amizade. A transformação requer a submissão de uma certidão de óbito, embora alguns usuários relatem dificuldades nesse processo (Girit; Andric, 2024, sp).

Se a família optar por não manter o perfil em forma de memorial, pode solicitar a remoção completa da conta. Para isso, precisam fornecer detalhes como o *e-mail* do falecido e a data da morte.

Outras redes sociais têm políticas variadas: o *Twitter* pode deletar contas inativas após um longo período, enquanto *Pinterest* e *LinkedIn* geralmente não removem contas a menos que a morte seja notificada (Morais, 2024,sp).

O *Google*, por outro lado, oferece uma função chamada “Gerente de Contas Inativas”, que permite ao usuário configurar previamente como seus dados devem ser tratados após um período de inatividade, incluindo a possibilidade de deletar a conta ou transferir dados específicos para contatos designados. Esta opção proporciona uma preparação para o eventual falecimento, garantindo que os dados pessoais sejam tratados de acordo com os desejos pré-estabelecidos do usuário (Girit; Andric, 2024, sp).

Redes mais recentes como *TikTok* e *Snapchat* ainda não possuem procedimentos claros e estabelecidos para o tratamento de contas de usuários falecidos, o que pode criar incerteza sobre a gestão dessas contas e dos dados nelas contidos. Em todos os casos, a privacidade do usuário falecido é uma prioridade, com acesso restrito às informações pessoais e exigência de ordens judiciais para qualquer alteração significativa ou acesso a dados sensíveis. As políticas variam amplamente entre as plataformas, refletindo diferentes abordagens à questão da herança digital e destacando a importância de políticas claras e transparentes para ajudar os familiares a lidarem com a presença digital pós-morte (Girit; Andric, 2024, sp).

O direito sucessório brasileiro, tradicionalmente focado em bens tangíveis e direitos fisicamente documentados, encontra-se em uma encruzilhada com o advento da herança digital. As leis atuais ainda estão se adaptando para abordar adequadamente a complexidade dos bens digitais, que podem incluir desde direitos autorais de obras digitais até o acesso a contas de *e-mail* e redes sociais após a morte do usuário. A ambiguidade na legislação atual gera incertezas tanto

para os herdeiros quanto para os prestadores de serviços digitais, que muitas vezes precisam navegar entre respeitar a privacidade do falecido e atender aos pedidos legítimos de acesso e gestão desses bens por parte dos herdeiros. De acordo com Teixeira e Leal (2023, p. 334) com a evolução social a vida presencial se confunde com a virtual, visto que uma depende da outra para a subsistência. Ainda, é natural o surgimento de novos interesses visto a imersão da sociedade no cenário tecnológico.

Nesse contexto, a vida assume uma dimensão cada vez mais virtual, transcendendo os limites do físico. Não se trata apenas de acumular patrimônio no mundo tangível, mas também de construir e preservar ativos no mundo virtual. Diante disso, torna-se imperativo estabelecer mecanismos adequados para a transmissão e sucessão desses bens digitais, garantindo uma gestão eficaz e responsável do legado *online*. A crescente importância dos ativos virtuais na vida contemporânea requer uma reflexão sobre como lidamos com a herança digital e como podemos assegurar uma transição suave e justa desses ativos para as gerações futuras.

Percebe-se que a herança digital é um tema muito atual, porém, ainda é pouco discutido no Brasil, e que demanda muita atenção dos indivíduos, legisladores e provedores de serviços *online*, a fim de que sejam estabelecidas regras específicas sobre a transmissão e o gerenciamento desses dados após a morte.

Entende-se que a legislação sobre herança digital é relevante para garantir que os bens digitais possam ser transferidos de maneira adequada após a morte do proprietário, além de proteger a privacidade e os direitos do falecido. Salienta-se que herança digital é o legado digital que se deixa para trás após a morte e nisso inclui dados pessoais, contas *online*, arquivos, fotos e outras informações que se compartilha digitalmente durante a vida (Ferreira, 2016, p. 158).

A herança digital não versa unicamente sobre o patrimônio em si, ou de bem intangível adquirido pela parte falecida; mas considera também sobre dados do *de cujus* deixados no âmbito virtual, entre os quais os dados pessoais, anexados ou compartilhados nas redes sociais, lista de dados de contas financeiras e, por fim, dados de contas empresariais (Cahn; Beyer, 2013, p.138).

Por oportuno, se tem que a herança digital não apenas trata sobre bens econômicos, com valoração, mas também sobre bens com valoração sentimental ao *de cujus*. Assim, pode ser definida como maneira digital para se adquirir bens, os quais pode-se ter como exemplo as redes sociais, vídeos, documentos digitais, milhas aéreas, dentre outros. Sendo assim, até mesmo *e-mails* e arquivos em *downloads* podem ser tidos como uma herança digital.

Atualmente, a herança digital abrange demasiadas áreas de conhecimento, visto a globalização realizada, bem como o progresso vivido pela população e evolução absorvida por esta; gerando insegurança jurídica e social de extrema valência (Lara, 2016, p. 91). A mencionada falta de segurança e a ausência de legislação têm consequências significativas para os proprietários, tanto em vida quanto após a morte, em relação aos seus bens. Portanto, é necessário não apenas solicitar uma legislação que aborde a propriedade desses bens, mas também que estabeleça regras claras para sua transmissão no momento do falecimento.

O Projeto de Lei nº 1.689/2021, ainda em tramitação na Câmara dos Deputados de Minas Gerais, visa modificar o Código Civil para incluir normas específicas sobre a herança de bens digitais e direitos autorais. Este Projeto pretende permitir que os indivíduos especifiquem em testamento o destino de seus ativos digitais, sejam eles para compartilhamento, manutenção em sigilo ou eliminação após a morte.

A proposta também sugere a possibilidade de realizar testamentos de forma eletrônica, autenticados digitalmente. Importante ressaltar que a legislação, precisa passar por várias etapas até ser integrada efetivamente ao ordenamento jurídico, o que pode não acompanhar a rápida evolução do ambiente virtual. Vale ressaltar também o Projeto de Lei nº 1.689/2021 prevê que, se não forem encontrados herdeiros para assumir a herança, o provedor deverá eliminar o perfil do falecido, suas publicações e todos os dados pessoais constados nas páginas.

Atualmente, a herança digital não é regulamentada especificamente pelo ordenamento jurídico brasileiro, diferenciando-se substancialmente da herança tradicional definida pelo Código Civil de 2002. Enquanto a herança tradicional lida com bens materiais e tangíveis, a herança digital envolve ativos imateriais e intangíveis, que devido à sua natureza podem ser difíceis de quantificar. Em contraste, os bens herdados no mundo físico são facilmente identificáveis e mensuráveis.

A singularidade dos bens digitais requer uma abordagem específica dentro do direito sucessório, destacando a necessidade de uma legislação adaptada que trate desses bens de forma distinta dos bens materiais. Essa diferenciação é crucial porque a informação, considerada um bem jurídico valioso, deve ser compreendida de forma ampla e flexível para refletir a complexidade e a importância crescente da herança digital. É essencial expandir nossa visão jurídica para incluir essas novas formas de patrimônio no contexto da sucessão, garantindo que a transmissão dos bens digitais seja tratada com a seriedade e a especificidade que requerem (Zampier, 2021, p.111).

A ausência de normas específicas cria uma insegurança jurídica, pois sem diretrizes claras, os herdeiros e os executores das vontades do falecido enfrentam incertezas quanto aos direitos e procedimentos necessários para acessar ou gerenciar esses ativos

digitais. Essa lacuna legal não apenas dificulta a administração do espólio, mas também pode levar a disputas legais prolongadas e complexas, aumentando os custos emocionais e financeiros para os envolvidos. Por isso, é crucial desenvolver e implementar uma legislação que contemple especificamente a realidade digital, garantindo que a transferência desses bens ocorra de maneira segura e previsível, evitando consequências legais adversas e proporcionando paz de espírito aos herdeiros (Laboredo, 2021, p. 18-21).

Apresenta-se uma imperativa necessidade de que ocorra a sucessão de bens, pois a vida continua a cada geração, estabelecendo uma conexão e dependência entre os indivíduos. Nesse contexto, os bens digitais devem seguir os mesmos princípios e diretrizes aplicados aos bens físicos em relação à sua sucessão. Portanto, é fundamental que se estabeleçam normas e procedimentos adequados para garantir a transferência ordenada desses ativos no momento do falecimento do titular (Harari, 2018, p. 333).

Há de se considerar, ainda, a relevância da Lei nº 13.709/2014 - Lei Geral de Proteção de Dados, a qual foi promulgada especialmente com o intuito de proteger, dentre outros bens, os dados e as informações de indivíduos no mundo digital, com base, especialmente, no direito fundamental à privacidade dos sujeitos. Entretanto, é importante destacar que, apesar da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) ter entrado em vigor em setembro de 2020, essa não se estende a transmissão de bens digitais.

Tendo em vista a importância do debate e o evidente embate entre princípios jurídicos, onde os herdeiros têm garantido o direito constitucional à herança, enquanto os direitos de personalidade dos falecidos são protegidos com base na dignidade humana, é crucial que as abordagens nos casos específicos sejam meticulosamente analisadas e avaliadas para garantir decisões justas e apropriadas.

A questão central da herança digital não se limita à existência de legislação, mas à maneira como essa legislação é aplicada e interpretada pelo Poder Judiciário na ausência de normas claras e abrangentes. Devido a essa lacuna legislativa, o Judiciário acaba por assumir um papel ativo na legislação desses casos, o que deveria ser uma função secundária. Essa situação conduz a uma insegurança jurídica significativa, caracterizada pela falta de uniformidade nas decisões judiciais. Sem um procedimento padrão para a partilha de bens digitais, cada caso pode ser decidido de forma diferente, dependendo da interpretação do Juiz, o que pode não apenas variar significativamente de um caso para outro, mas também pode não refletir adequadamente a vontade do falecido ou os interesses dos herdeiros (Laboredo, 2021, p. 26).

O conflito aparente entre princípios também se torna uma relevante questão, visto que há o conflito entre um direito constitucional de herança e o direito de personalidade dos falecidos, fazendo com que seja necessária a ponderação entre princípios e direitos para a transmissão da sucessão em questão (Oliveira, 2021, p. 15).

Torna-se evidente a necessidade premente dos herdeiros acessarem os dados e informações dos entes falecidos, considerando não apenas um direito constitucional, mas também um princípio essencial a ser protegido. Esse acesso reflete diretamente o princípio mais amplo de proteção à memória e ao legado digital dos indivíduos. Garantir essa acessibilidade não apenas homenageia os desejos e a memória dos falecidos, mas também desempenha um papel crucial ao permitir que herdeiros e familiares lidem com questões práticas e legais relacionadas ao patrimônio deixado para trás. Além disso, esse acesso facilita o processo de resolução de pendências administrativas, financeiras e pessoais, promovendo uma transição mais suave e eficiente durante períodos de luto e ajuste. Portanto, reconhecer e

proteger esse direito é fundamental para preservar a integridade e a continuidade do legado digital de cada indivíduo (Lana; Ferreira, 2023, sp).

A análise da legislação nacional relacionada à herança digital no Brasil é fundamental para compreender a atual situação jurídica e as possíveis lacunas e limitações que precisam ser abordadas. Nesse contexto, destaca-se o Marco Civil da Internet, Lei nº 12.965/2014, que estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no país.

O Marco Civil da Internet possui princípios importantes, como a neutralidade da rede, que impede que as empresas de internet discriminem ou priorizem determinados tipos de tráfego. No contexto da herança digital, essa neutralidade pode ser relevante para garantir que os herdeiros tenham igualdade de acesso aos ativos digitais do falecido, sem discriminação por parte das empresas que prestam serviços *online* (Lima, 2021, sp).

No contexto da sucessão digital, o Marco Civil da Internet assume um papel relevante ao fornecer alguns parâmetros para a gestão dos bens digitais após o falecimento de um usuário. Um aspecto significativo é o direito à privacidade, que continua a ser protegido mesmo após a morte. Assim, o acesso a dados digitais, como *e-mails* e mensagens, sem a devida autorização do titular, pode violar as disposições do Marco Civil (Lima, 2021, sp).

No entanto, a legislação brasileira ainda carece de dispositivos específicos que abordem detalhadamente a sucessão digital. A ausência de normativas específicas sobre o destino de contas em redes sociais, arquivos em nuvem, criptomoedas e outros ativos digitais deixa uma margem de incerteza sobre como essas questões devem ser tratadas no âmbito sucessório (Schulze, 2024, sp).

A implementação de normas específicas para a gestão de bens digitais no Brasil, considerando as previsões do Marco Civil da Internet, apresenta um campo vasto para aperfeiçoamentos. A proteção do direito à privacidade após a morte, embora fundamental, não é suficiente para cobrir todas as nuances da herança digital. É necessário desenvolver um conjunto claro de diretrizes que regulamente especificamente o acesso, a transferência e a eliminação de contas e dados *online* após o falecimento do usuário. Este é um passo essencial para evitar violações de privacidade e garantir que os desejos do titular sejam respeitados (Zampier, 2021, p.119-120).

Atualmente, outro ponto crucial são a gestão de contas *online* e criptomoedas, muitos provedores de serviços digitais têm políticas próprias para lidar com contas de usuários falecidos, que podem variar significativamente de uma plataforma para outra. Esta falta de uniformidade cria desafios adicionais para os herdeiros e executores testamentários. Uma legislação mais robusta poderia padronizar esses processos, oferecendo um procedimento consistente e reconhecido legalmente para a transferência ou encerramento de contas digitais (Zampier, 2021, p. 121).

A incorporação de ativos digitais em testamentos também é uma área que necessita de atenção legislativa detalhada. Embora o testamento digital não seja ainda uma prática amplamente regulamentada no Brasil, a possibilidade de incluir expressamente diretrizes para a gestão de bens digitais após a morte poderia ser uma ferramenta valiosa para planejamento sucessório. Isso não só asseguraria que os ativos digitais sejam tratados de acordo com a vontade do indivíduo, mas também facilitaria o trabalho dos executores testamentários ao lidar com o patrimônio digital (Biocalti, 2021, p. 41).

No que tange ao anteprojeto de lei para a revisão e atualização do Código Civil, ressalta-se a proposta de regulamentação da transmissão

de bens digitais em caso de falecimento. A iniciativa visa preencher essa lacuna ao propor regras específicas para a transferência da herança digital.

A proposta de alteração sugere a inclusão do artigo 1.791-A no Código Civil, estabelecendo que “os bens digitais do falecido, de valor economicamente apreciável, integram a sua herança”. Conforme o §1º do artigo proposto, os bens digitais são definidos como o patrimônio intangível do falecido, abrangendo, entre outros, senhas, dados financeiros, perfis de redes sociais, contas, arquivos de conversas, vídeos e fotos, pontuação em programas de recompensa ou incentivo, e qualquer conteúdo de natureza econômica, armazenado ou acumulado em ambiente virtual, pertencente ao falecido (Cepeda, 2024, sp).

Para formalizar a transferência dos bens digitais aos herdeiros junto às respectivas entidades controladoras, o anteprojeto estipula que a escritura de inventário ou o formal de partilha serão considerados títulos hábeis, assim como ocorre com os bens físicos. Com o artigo 1.791-C, §2º, essa medida garante que a transmissão da herança digital seja realizada de maneira legal e organizada, permitindo que os herdeiros tenham acesso aos bens digitais do falecido, tais como contas *online*, dados financeiros, perfis de redes sociais, e outros ativos digitais de valor econômico (Cepeda, 2024, sp).

Além disso, o anteprojeto trata dos bens digitais sem conteúdo econômico, de natureza personalíssima, como mensagens de *e-mails* e aplicativos, propondo a inclusão do artigo 1.791-B. Para garantir a segurança jurídica e preservar o sigilo das comunicações, o artigo estabelece que as mensagens privadas do falecido armazenadas em ambiente virtual não poderão ser acessadas pelos herdeiros, exceto se houver disposição expressa em testamento ou autorização judicial (Cepeda, 2024, sp).

Se aprovado, o anteprojeto representará um avanço significativo na regulamentação da herança digital no Brasil. No entanto, ainda restarão questões importantes a serem esclarecidas sobre o tema, como a forma adequada de valoração dos bens digitais para fins de herança e a composição dos quinhões dos herdeiros (Cepeda, 2024, sp).

Adicionalmente, questões relacionadas à capacidade dos herdeiros de acessar dados digitais após a morte precisam ser claramente definidas. Enquanto a privacidade do falecido deve ser protegida, os herdeiros muitas vezes precisam acessar esses dados para resolver assuntos pendentes ou mesmo para dar continuidade aos negócios do falecido. A legislação deve encontrar um equilíbrio entre proteger a privacidade e permitir o acesso necessário para a administração da herança (Biocalti, 2021, p. 42).

Finalmente, o desenvolvimento de uma legislação específica para bens digitais deve considerar as rápidas mudanças tecnológicas e a natureza global da internet. Os legisladores precisam antecipar futuros desenvolvimentos tecnológicos e garantir que a lei seja flexível o suficiente para adaptar-se a novos tipos de bens digitais que possam emergir. Isso requer um esforço contínuo para atualizar e refinar a legislação, envolvendo especialistas em tecnologia, juristas e a sociedade em geral na discussão e formulação de novas leis (Almeida e Oliveira, 2023, sp).

A legislação brasileira, incluindo o Marco Civil, aborda questões de privacidade e proteção de dados pessoais, o que é relevante para a sucessão digital, já que os herdeiros podem desejar acessar contas e informações *online* do falecido. No entanto, é necessário considerar a privacidade do falecido e suas escolhas quanto à divulgação desses dados (Almeida e Oliveira, 2023, sp).

A ABNT (Associação Brasileira de Normas Técnicas) aborda a herança digital na norma NBR ISO/IEC 27002:2013 - Tecnologia da informação – Técnicas de segurança – Código de prática para a gestão de segurança da informação. Este documento estabelece boas práticas para a segurança da informação, abrangendo temas como segurança de dados em nuvem, *backup* e recuperação de informações, relevantes para a gestão da herança digital.

Uma das lacunas na legislação brasileira é a falta de disposições específicas sobre como os herdeiros podem acessar as contas e dados *online* do falecido. O Marco Civil não trata diretamente desse aspecto da sucessão digital, deixando espaço para incertezas legais. Além disso, a herança digital também pode envolver ativos digitais relacionados a direitos autorais, como músicas, livros e fotografias. A legislação de direitos autorais no Brasil não aborda diretamente a transmissão desses ativos após a morte do autor, o que pode resultar em conflitos (Pinto, 2023, pg. 23).

Muitos serviços *online* têm termos de serviço que proíbem a transferência ou o acesso por terceiros, a menos que explicitamente autorizado pelo titular da conta. A legislação atual não fornece orientações claras sobre como esses contratos se aplicam à sucessão digital (Pinto, 2023, p. 37).

A discussão sobre sucessão digital envolve não apenas a proteção da privacidade e dos interesses do falecido, mas também a necessidade de encontrar um equilíbrio que permita aos herdeiros lidarem adequadamente com questões práticas e administrativas. A falta de uma abordagem legal mais robusta pode prejudicar a eficiência e a justiça na gestão desses ativos em um contexto sucessório.

Assim, na ausência de legislação específica que regule a herança digital e sua sucessão, é necessário adotar os dispositivos constitucionais e civis vigentes. Este enfoque tem como objetivo

garantir a realização dos direitos de personalidade e de autonomia de vontade, respeitando a manifestação de vontade do falecido e dos sucessores. Esse entendimento sublinha a importância de uma gestão cuidadosa dos bens digitais, assegurando que a transmissão desses bens após a morte ocorra de maneira que respeite os desejos expressos do proprietário (Fritz, 2022, p. 56).

Por outro lado, a relevância do testamento em relação ao direito de sucessão é enfatizada, visto que a expressão clara da vontade do indivíduo facilita significativamente a partilha de bens e o acesso aos dados e informações digitais após sua morte. Essa prática não só simplifica o processo de sucessão, como também ajuda a prevenir disputas entre os herdeiros. Por essa razão, muitos especialistas defendem a importância crucial de estabelecer um testamento bem elaborado, que considere tanto bens materiais quanto digitais, para garantir uma transmissão de propriedade coerente e conforme a vontade do falecido (Lana; Ferreira, 2023, sp).

Destaca-se um problema cultural significativo relacionado à herança digital: muitas pessoas não planejam antecipadamente o destino do conteúdo que produzem e armazenam em plataformas digitais, como redes sociais, durante a vida. Isso cria um vácuo no momento do falecimento, pois sem diretrizes claras, o gerenciamento de contas *online* e a disposição de dados pessoais podem se tornar complexos e controversos. A falta de preparação pode deixar os herdeiros e executores testamentários em uma situação difícil, tentando interpretar os desejos não expressos do falecido sobre seus ativos digitais, potencialmente levando a disputas legais e morais (Fritz, 2022, p. 57).

Por isso, sem um planejamento adequado de um testamento, os herdeiros podem ter dificuldades para acessar e lidar com contas e informações *online* do falecido, uma vez que, muitas vezes, os

provedores de serviços *online* têm políticas rígidas sobre o acesso a contas de usuários falecidos, e a falta de um testamento pode deixar os herdeiros em uma incerteza legal considerável.

O entendimento sobre a transmissão da sucessão de bens digitais, na ausência de legislação específica, é atualmente aplicado por meio das normas existentes para bens físicos, conforme a legislação sucessória vigente. No entanto, essa aplicação não é uniforme ou clara no âmbito do Poder Judiciário. Esse cenário resulta em uma falta de consenso e certeza jurídica, refletindo a necessidade urgente de uma legislação específica que aborde a herança digital de maneira detalhada e adequada à realidade tecnológica atual.

Diante do exposto, tem-se que a transmissão da sucessão de bens digitais, ou seja, patrimônio digital se dá de maneira semelhante à sucessão de patrimônio fático, no entanto, o problema, ou melhor, a diversidade ocorre em relação aos direitos dispostos, uma vez que no patrimônio fático trata-se de puramente um direito constitucional amparado na Constituição da República Federativa do Brasil, o qual será aceito em face de qualquer outro, e se relaciona com o direito civil em si. Por outrora, a legislação que se refere ao patrimônio digital, relaciona-se de melhor maneira com o direito de personalidade e autonomia, de vontade da parte falecida, tratando-se de um direito mais personalíssimo, que pode ou não ser disposto aos sucessores do falecido (Lana; Ferreira, 2023, sp).

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A herança, direito fundamental assegurado pela Constituição Federal de 1988, é o conjunto de bens e obrigações transmitidos após a morte, compreendendo não apenas aspectos financeiros, mas também dívidas e responsabilidades. Esta transferência de patrimônio,

definida pelo Direito como *causa mortis*, inclui não somente ativos tangíveis, mas também direitos digitais e dados pessoais com valor afetivo. Mesmo após a extinção da personalidade jurídica do falecido, as obrigações transmissíveis não se encerram, exigindo dos herdeiros não apenas a gestão dos bens recebidos, mas também o compromisso com as responsabilidades associadas a esse legado.

O debate sobre a tutela póstuma dos bens digitais começa com a necessidade de definir essa categoria e determinar sua adequação às estruturas legais existentes. Tradicionalmente, os bens são conceituados como objetos materiais ou imateriais, incluindo relações e direitos de propriedade. No entanto, com o surgimento dos bens digitais, como moedas virtuais e itens colecionáveis *online*, surgem desafios para os sistemas jurídicos, historicamente focados em bens tangíveis.

Embora os bens digitais não tenham uma presença física, possuem valor econômico e levantam questões sobre propriedade, direitos autorais e responsabilidade digital. Este mercado em crescimento reflete mudanças nos padrões de consumo, impulsionadas pela evolução tecnológica e pela conectividade global, destacando a necessidade de adaptação das leis para abordar essa nova realidade.

As lacunas legais relacionadas ao direito sucessório no contexto da transmissão de bens digitais referem-se principalmente à falta de regulamentação específica para lidar com esses tipos de ativos. A legislação existente não traz a definição clara do que constitui um bem digital. Isso pode incluir desde conteúdo digital como músicas e filmes comprados *online*, até ativos digitais criptográficos como criptomoedas ou ativos em jogos *online*.

Questões relacionadas à privacidade do titular e segurança dos bens digitais surgem frequentemente quando herdeiros tentam acessar ou recuperar esses ativos sem o conhecimento dos procedimentos

adequados ou autorização legal. Ademais, a definição clara do direito de acesso e propriedade desses bens após a morte do titular não está estabelecida de forma conclusiva, o que pode resultar em disputas e incertezas sobre quem tem o direito legal de herdar ou administrar bens digitais.

Muitos serviços *online* impõem termos que regulam o acesso e a transferência de contas e bens digitais, porém essas diretrizes frequentemente carecem de clareza ou podem ser limitativas quanto à transferência após o falecimento do titular. Além disso, avaliar o valor de bens digitais para efeitos de inventário e partilha pode ser complexo, uma vez que esses ativos podem possuir um valor emocional ou econômico que varia consideravelmente. Essas questões destacam a necessidade de uma regulamentação mais precisa e adaptada à era digital para garantir uma gestão adequada e justa desses ativos no contexto sucessório.

À medida que a sociedade avança tecnologicamente, também se torna cada vez mais essencial considerar o planejamento sucessório em vida, como a criação de um testamento, especialmente quando se trata de bens digitais. Esse planejamento permite a uma pessoa especificar de maneira clara e legal a destinação de seus bens após a morte, abrangendo tanto propriedades tangíveis quanto digitais. A clareza no testamento pode prevenir conflitos familiares e garantir que a vontade do falecido seja respeitada, proporcionando um processo sucessório mais harmonioso e organizado.

A elaboração de um testamento é fundamental não apenas para a distribuição de ativos físicos, mas torna-se crucial para a gestão de ativos digitais, como contas *online*, direitos autorais digitais, e outros ativos virtuais que podem ter um valor sentimental ou financeiro significativo. Na ausência de diretrizes claras, esses bens digitais

podem se tornar fonte de disputas entre os herdeiros ou mesmo acabarem esquecidos ou inacessíveis.

A formalização da vontade através de um testamento também reflete uma preocupação com o bem-estar dos herdeiros, facilitando o processo de execução da herança e evitando o desgaste emocional e financeiro que disputas judiciais podem causar. Além disso, essa prática promove a paz familiar, pois cada membro tem ciência clara de suas responsabilidades e direitos.

Adicionalmente, no contexto legal atual, que ainda caminha para uma adaptação completa aos bens digitais, o testamento aparece como uma ferramenta de extrema importância para garantir que esses bens sejam adequadamente considerados e tratados. Isso reforça a necessidade de revisões periódicas do documento, à medida que novos bens digitais são adquiridos ou que a legislação sobre a matéria evolui.

Portanto, fazer um planejamento em vida não é apenas uma questão de organização pessoal, mas um ato de consideração com aqueles que ficam minimizando conflitos e garantindo a transmissão de todos os tipos de bens de acordo com os desejos do proprietário. Assim, mais do que nunca, é vital reconhecer a importância de se preparar para o futuro, inclusive o digital, dentro do contexto de planejamento sucessório.

REFERÊNCIAS

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. **NBR ISO/IEC 27002:2013.**

Tecnologia da informação: Código de prática para a gestão de segurança da informação. Rio de Janeiro: ABNT, 2013.

ALMEIDA, Juliana Evangelista de. **Testamento Digital: como se dá a sucessão dos bens digitais.** Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2019.

ALMEIDA, Mônica Silva e OLIVEIRA, Michelle Ivair Cavalcanti de. **Herança digital no brasil e a ascensão do metaverso – Digital heritage and the rise of the metaverse**. Instituto Brasileiro de Direito de Família - IBDFAM. 2023. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/2001/Heran%C3%A7a+digital+no+brasil+e+a+ascens%C3%A3o+do+metaverso+-+Digital+heritage+and+the+rise+of+the+metaverse>. Acesso em: 09 nov. 2023.

BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco; CUSTÓDIO, Roberto Montanari. **Sopesamento entre regras e princípios**: a máxima da proporcionalidade como lógica na ponderação de conflitos entre direitos fundamentais. *Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça*, [S. l.], v. 14, n. 43, p. 303–330, 2021. DOI:10.30899/dfj.v14i43.767. Disponível em: <https://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/767>. Acesso em: 15 mar. 2024.

BIOCALTI, Fernando Henrique de Oliveira. **Internet, “fake news” e responsabilidade civil**. São Paulo, SP, 2021. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-17082022-112907/publico/4947723DIO.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2024.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 08 nov. 2023.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 10 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 13 nov. 2023.

BRASIL. Lei nº 9.610/1998, de 19 de fevereiro de 1998. **Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências**. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 19 fev. 1998. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm. Acesso em: 18 nov. 2023.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm. Acesso em: 23 mar. 2024.

BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. **Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil.** Diário Oficial da União: seção1, Brasília, DF, 23 abr. 2014. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm. Acesso em: 18 nov. 2023.

BRASIL. Projeto Lei nº 1.689, de 04 de maio de 2021. **Altera a Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002, para dispor sobre perfis, páginas contatos, publicações e os dados pessoais de pessoa falecida, incluindo seu tratamento por testamentos e codicilos.** Câmara dos Deputados, Brasília-DF, 2021. Disponível em: <https://bit.ly/3kePW5u>. Acesso em: 23 mar.2024.

BRASIL. Projeto Lei nº 4.099, de 20 de junho de 2012. **Altera o art. 1.788 da Lei nº10.406, de 10 de janeiro de 2002, que “institui o Código Civil”.** Câmara dos Deputados, Santa Catarina-SC, 2012. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=54867>. Acesso em: 23 mar.2024.

BRASIL. **Tribunal de Justiça de São Paulo.** Agravo de instrumento. Abertura de inventário. Agravo de Instrumento nº 2284308-19.2021.8.26.0000. Relator: SallesRossi, Decisão em: 25/09/2023. Diário de justiça de São Paulo, SP, 26 set. 2023.

BRASIL. **Tribunal de Justiça de Minas Gerais.** Agravo de instrumento. Inventário. Herança digital. Bloqueio de aparelho pertencente ao de cujus. Acesso às informações pessoais. Direito de personalidade. Agravo de instrumento nº Cv 1.0000.21.190675-5/001. Relatora: Desembargadora Albergaria Costa. Decisão em:27/01/2022. Diário de Justiça de Minas Gerais, MG, 28 jan. 2022.

BORGES, Dafne Leão Tormin. **A importância da regularização jurídica do instituto da herança digital sob o prisma da nova realidade tecnológica.** Artigo Científico apresentado à disciplina Trabalho de Curso, Curso de Direito, da PontifíciaUniversidade Católica de Goiás, Goiânia, GO, 2021.

CEPEDA, Fabio Augusto Tizziani. **ANTEPROJETO DE LEI DE ATUALIZAÇÃO DO CÓDIGO CIVIL: HERANÇA DIGITAL**. Disponível em: <https://cepeda.law/anteprojeto-de-lei-de-atualizacao-do-codigo-civil-heranca-digital/>. Acesso em: 20 jun. 2024

CAHALI, Francisco José. **Curso avançado de Direito Civil**: direito das sucessões. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

CAHN, Naomi; BEYER, Gerry W. **Digital Planning**: The future of elder law. *Naela Journal*, v. 9, n. 1, p. 137-155, 2013. Disponível em: https://scholarship.law.gwu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2255&context=faculty_publications. Acesso em: 08 fev. 2023.

CALDAS, L. M.; MORAIS, R. M. **Herança digital bens virtuais como patrimônios sucessório**. *Revista de Estudos Jurídicos do UNI-RN*, [S. I.], n. 3, p. 121, 2019.
Disponível em: <http://revistas.unirn.edu.br/index.php/revistajuridica/article/view/657>. Acesso em: 10 abr 2024.

CONARQ - Conselho Nacional de Arquivos. Unesco. **Carta para preservação do patrimônio arquivístico digital**. 2005. Disponível em: https://www.gov.br/conarq/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/conarq_carta_preservacao_patrimonio_arquivistico_digital.pdf?fbclid=IwAR2KKOMUs2eu8ATUEiEVKLT5Df_z748tWZvShbpdCpDY-Qxemlv3Oww4s900. Acesso em: 10 fev. 2024.

COSTA FILHO. Marco Aurélio de Farias. **Patrimônio Digital**: Reconhecimento e Herança. Recife: Editora Nossa Livraria, 2016.

DIAS. Maria Berenice. **Manual das sucessões**. 7. ed. São Paulo: Editora Revistas dos tribunais, 2021.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**: direito das sucessões. v. 6. 37. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2023.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Coleção curso de direito civil, volume 7 Sucessões**. São Paulo: Atlas, 2015.

FERREIRA, Ana Amelia Menna Barreto de Castro. A Herança Digital no Brasil: um tema em desenvolvimento. **Revista de Direito, Tecnologia e Inovação**, v. 2, n. 2, p.145-168, 2016.

FRITZ, Karina Nunes. Herança digital: comentário à decisão do TJ/SP sobre o casodo Facebook. **Pensar - Revista de Ciências Jurídicas**, Fortaleza, v. 27, n. 3, p. 1- 12, jul./set. 2022. Disponível em: <https://ojs.unifor.br/rpen/article/view/14066/6947>. Acesso em: 28 fev. 2024.

GAGLIANO, Pablo, S. e PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: direito das sucessões**. v.7. (10^a edição). Editora Saraiva, 2023.

GIRIT, Selin; ANDRIC, Grujica. **O que acontece com nossas contas de rede social quando morremos**. BBC News Brasil. 2024. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/articles/cv2xw201142o>. Acesso em: 18 abr 2024.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 14. ed. v. 7. São Paulo:Saraiva Educação, 2020.

HARARI, Yuval Noah. **21 lições para o século 21**. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **A forma como foi disciplinada a sucessão testamentária em nosso país é um obstáculo para a maior utilização do ato de última vontade no Brasil?** Revista Jurídica Luso-Brasileira, ano 3, n. 1, p. 413-422, 2017.

LABOREDO, Isis Pontual Gomes. **HERDEIROS DO TESOURO DIGITAL: Uma análise jurídica acerca do (des)cabimento do direito de sucessão sobre as redessociais do de cujus**. Santa Rita, 2021. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/22460/1/IPGL16072021.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2024.

LACERDA, Bruno Torquato Zampier. **Bens digitais**. 2 ed. Indaiatuba: Foco, 2021.LARA, Moises Fagundes. **Herança digital**. Porto Alegre: Clube de Autores, 2016.

LANA, Henrique Avelino e FERREIRA, Cinthia Fernandes. **A herança digital e o direito sucessório**: nuances da destinação patrimonial digital. Instituto Brasileiro de Direito de Família - IBDFAM. 2023. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1989/A+heran%C3%A7a+digital+e+o+direito+sucess%C3%B3rio%3A+nuances+da+destina%C3%A7%C3%A3o+patrimonial+digital>. Acesso em: 18 mar. 2023.

LANTYER, Victor Habib. **Direito digital e inovação**. Editora Navida, 2023.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: volume 1: parte geral**. 7. ed. – 510. Saraiva Educação, 2018.

LIMA, Cintia Rosa Pereira de. **Neutralidade da rede e proteção do consumidor no contexto pandêmico**. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jun-16/garantias-consumo-neutralidade-rede-protecao-consumidor-contexto-pandemico/>. Acesso em: 22 fev. 2024

MORAIS, Cristina. **O que fazer com perfis das redes sociais em casos de morte**. 2024. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/noticias/o-que-fazer-com-perfis-das-redes-sociais-em-casos-de-morte/739378530>. Acesso em: 29 abr. 2024.

OLIVEIRA, André Luiz Abreu de. **Herança Digital**: a (in)transmissibilidade de bens digitais na sucessão. TCC (graduação) - Universidade Federal de Santa Catarina. Centro de Ciências Jurídicas. Direito. 2021.

PEREIRA, Jorge Daniel de Albuquerque; COSTA, João Santos. **Herança digital**: as redes sociais e sua proteção pelo direito sucessório brasileiro. Revista **Âmbito Jurídico**, São Paulo, v. 20, n. 124, 2019. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/heranca-digital-as-redes-sociais-e-sua-protecao-pelo-direito-sucessorio-brasileiro/>. Acesso em: 28 fev. 2024.

PINTO, Matheus Schwinden. **HERANÇA DIGITAL: ANÁLISE DA SUCESSÃO CAUSA MORTIS DOS BENS DIGITAIS**. Palhoça, Santa Catarina. 2023. Disponível em: [file:///C:/Users/User/Downloads/Monografia_matheus_assinado%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/User/Downloads/Monografia_matheus_assinado%20(1).pdf). Acesso em: 14 mar. 2024.

SCHULZE, Sandro. **Lacunas e desafios jurídicos da herança digital**. 2024. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-abr-23/lacunas-e-desafios-juridicos-da-heranca-digital/>. Acesso em: 22 fev. 2024
SOUSA, José Franklin de. **Inventário e partilha**. Joinville: Clube de Autores, 2021.
VELOSO, Zeno. **Testamentos de acordo com a Constituição de 1988**. 2.ed. Belém: Cejup, 1993.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: direito das sucessões**. v. 6, 12. ed. Rio de Janeiro:Forense, 2019.

TAVEIRA JUNIOR, Fernando. **Bens digitais (*digital assets*) e sua proteção pelos direitos da personalidade: um estudo sob a perspectiva da dogmática civil brasileira**. 1. ed. Porto Alegre: Revolução e-books - Simplíssimo, 2018.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; LEAL, Livia Teixeira. **Herança digital: controvérsias e alternativas**. Indaiatuba: Editora Foco, 2023.

ZAMPIER, Bruno. **Bens digitais: cybercultura, redes sociais, e-mails, músicas, livros, milhas aéreas, moedas digitais**. 2.ed. São Paulo: Editora Foco, 2021.

IN(SEGURANÇA ALIMENTAR): PERSPECTIVAS DOS ORGANISMOS GENETICAMENTE MODIFICADOS (OGM)/TRANSGÊNICOS NA REALIZAÇÃO DO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL À ALIMENTAÇÃO

Renan Eduardo da Silva¹

RESUMO

O presente artigo objetiva abordar o tema dos organismos geneticamente modificados (OGM)/transgênicos, analisando seu duplo aspecto de (in) segurança alimentar com base nas perspectivas voltadas ao problema da realização do direito humano fundamental de alimentação. O trabalho de pesquisa utiliza do procedimento metodológico da pesquisa bibliográfica-investigativa que integra um amplo estudo voltado ao entendimento dos OGM/ transgênicos, do direito humano fundamental de alimentação e da caracterização dos OGM/transgênicos como meios de segurança e insegurança alimentar. Para tanto, a investigação contempla quatro etapas: inicialmente, procura-se o entendimento amplo dos OGM/transgênicos, com a compreensão da origem, das diferenças, da definição e regulamentação da matéria no âmbito internacional e nacional, em seguida, aborda-se o conjunto de normas que resguarda o direito humano fundamental de alimentação, sendo na terceira e quarta etapas, analisado respectivamente, os OGM/ transgênicos como formas de insegurança e segurança alimentar. Com a compreensão de todos estes aspectos, o tópico final (conclusão), delimita qual aspecto é mais preponderante em face aos problemas da efetivação do direito humano fundamental de alimentação.

Palavras-chave: Alimentação; Insegurança Alimentar; Organismos Geneticamente Modificados; Segurança Alimentar; Transgênicos.

¹ Graduado em Direito pela Universidade do Contestado – UNC Concórdia. Especialista em Direito Civil pela Universidade Anhanguera-Uniderp. Advogado OAB-SC nº 46.971. Servidor Público Federal do Instituto Federal Catarinense-Campus Concórdia. Coordenador de Pessoal e Relações Jurídicas do Sindicato Nacional dos Servidores Federais da Educação Básica, Profissional e Tecnológica (SINASEFE)-Seção de Concórdia-SC. Doutorando e Mestre em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC. Contato: renan.silva@ifc.edu.br.

INTRODUÇÃO

Na contemporaneidade vivemos em uma sociedade tecnocientífica, onde por meio da técnica e da ciência, o homem diminuiu distâncias, aumentou a expectativa de vida e até mesmo explorou outros planetas em busca de novas oportunidades/possibilidades.

Mas do que isso, a disseminação e a procura pela ampliação do conhecimento superou a ideia de mundanidade humana, adentrando no mundo da artificialidade, com a busca da sobrevivência e transcendência as vidas individuais, de modo que o homem se tornou um criador dos mais impressionantes objetos até novas formas de vida.

Nesse contexto, surge a problemática deste artigo, com o estudo dos organismos geneticamente modificados (OGM)/transgênicos como produtos da sociedade tecnocientífica e formas não naturais de vida advindas do novo criador: o ser humano.

Deste modo, presencia-se que apesar de todos os avanços gerados pelo atual estágio da inovação tecnocientífica, ainda constata-se a existência e persistência de questões antigas como as mudanças climáticas, a poluição, a pobreza e a falta de água e alimentação adequadas.

Portanto, com base na ampla investigação dos organismos geneticamente modificados (OGM)/transgênicos, procura-se entender se estes produtos são meios de segurança ou insegurança alimentar voltados aos problemas que envolvem a fruição do direito humano fundamental de alimentação.

A partir disso, o estudo dos objetos de pesquisa tem como referências teóricas os seguintes autores(as): Diana Lobo Cristina Aguiar, Gabriele Borges Rodrigues e Maria Cristina Ferraz Alves para

a compreensão dos organismos geneticamente modificados (OGM)/transgênicos, José Afonso da Silva, Ingo Wolfgang Sarlet e Robert Alexy, para o entendimento do direito humano fundamental de alimentação e Livia de Freitas Andrade, Marcelo Firpo Porto, Suzi Barletto Cavalli para o discernimento dos aspectos de segurança e insegurança alimentar dos OGM)/transgênicos.

Com a elucidação de todos os tópicos, na conclusão é determinado qual é a condição mais preponderante (de segurança ou insegurança alimentar) dos OGM)/transgênicos, em vista aos desafios da efetivação do direito humano fundamental de alimentação.

1 ORGANISMOS GENETICAMENTE MODIFICADOS (OGM)/TRANSGÊNICOS: ORIGEM, DEFINIÇÃO E REGULAMENTAÇÃO

As perspectivas quanto ao aprimoramento de espécies remontam aos primórdios da humanidade. Em virtude de sua transformação de um ser nômade para um indivíduo sedentário com fixação permanente, a espécie humana por meio de diferentes técnicas voltadas a domesticação animal² e ao desenvolvimento da agricultura³ buscou diferentes maneiras de melhorar e aumentar a produção de gêneros alimentícios.

² Conforme Martins et al (2019, p.107), o homem tem vindo a criar novas raças ou a melhorar determinada raça através de cruzamentos genéticos, de forma que até ao século XVIII todo o melhoramento animal era efetuado de forma empírica sem nenhum critério de seleção. Os criadores dos animais faziam os acasalamentos de acordo com as características morfológicas que lhe interessavam e sem qualquer base científica de seleção de animais para reprodução. A seleção dos animais para a reprodução tinha como base a beleza, a utilidade, a textura da carne e a capacidade para a engorda.

³ De acordo com Amabile et al (2008) dentre os vários métodos de melhoramento vegetal, a enxertia é uma estratégia de mais baixo custo e efetiva para gerar espécies superiores. Assim, ao longo da história, o homem tem realizado enxertos nas vinhas das plantas para melhorar a sua resistência aos solos ou condições atmosféricas, bem como formar espécies tolerantes a pragas e doenças

Logo, podemos dizer que a técnica precedeu a ciência, a técnica foi impulsionada por tentativas e erros, sem nenhuma explicação teórica científica. De modo que, a tecnologia moderna surge da união entre ciência e técnica, de forma que a ação humana pelo seu potencial inventivo mudou a natureza (LEMOS, 2010, p.37).

Portanto, observa-se que a produção biotecnológica não é tema recente, assim, visando facilitar o estudo dos OGM/transgênicos, o Quadro 1 trata sobre as três principais áreas da ciência conexas ao tema:

Quadro 1- Áreas de estudo dos OGM/transgênicos

Áreas	Definição
Biotecnologia	Estudo para a utilização de organismos, sistemas e processos biológicos à indústria e à prestação de serviços.
Biossegurança	Conjunto de ações voltadas para a prevenção, minimização ou eliminação dos riscos inerentes às atividades de pesquisa, produção, ensino, desenvolvimento tecnológico e prestação de serviços.
Biodireito	Campo do Direito Público que objetiva a preservação da dignidade humana e da bioética, por meio de um conjunto de normas que regulamentam comportamentos médico-científicos diante dos avanços da medicina e da biotecnologia.

Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de Rodrigues (2016).

Como se observa do Quadro 1, o estudo dos OGM/transgênicos trata-se de campo de estudo amplo e multidisciplinar, que envolve áreas de biotecnologia, biossegurança e biodireito.

Quanto à área de Biotecnologia, a origem dos OGM/transgênicos está ligado a técnicas de engenharia genética⁴ como o melhoramento

⁴ Segundo Nascimento (2003), a engenharia genética compreende técnicas que permitem o transplante de genes de uma espécie para outra criando-se, assim, molécula de DNA que não existia na natureza (atividade de manipulação de molécula DNA/RNA recombinante).

genético⁵ por cruzamento de diferentes espécies e a enxertia e ao desenvolvimento da tecnologia do DNA recombinante⁶, por meio de onde ocorre o processo de transgênese ou transgenia⁷.

No entanto, quanto a este aspecto vale ressaltar de que apesar de serem usados como sinônimos, presencia-se uma diferenciação entre organismos geneticamente modificados (OGM) e transgênicos como demonstra o Quadro 2 e a Figura 1.

Quadro 2- Diferenças OGM e Transgênicos

	Organismos Geneticamente modificados	Transgênicos
Definição	É um organismo que recebeu um gene de outro organismo doador. Essa alteração no seu DNA permite que mostre uma característica que não tinha antes	Toda entidade biológica (plantas, animais ou microrganismos) cujo material genético (ADN/ ARN) foi alterado por meio de qualquer técnica de tecnologia de engenharia genética, de uma maneira que não ocorreria naturalmente.
Meio de Obtenção	Natural	Laboratório
Técnicas de obtenção	Utilização de técnicas naturais por meio de cruzamento de espécies e enxertia.	Utilização de técnicas de Engenharia Genética por meio da tecnologia do DNA recombinante.
Entidade biológica criada	Plantas e animais	Plantas, animais ou microrganismos.

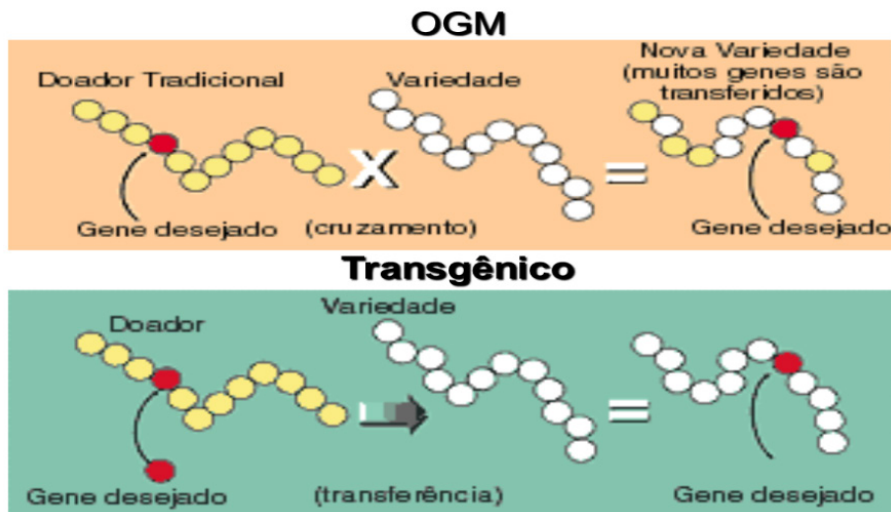
Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de Rodrigues (2016).

⁵ Para Martins et al (2019), melhoramento genético é o processo de seleção ou modificação intencional do material genético de um ser vivo, com o objetivo dê-se obter espécies com características de interesse.

⁶ Nascimento (2003) explica que devido à tecnologia do DNA recombinante, é possível cortar um pequeno pedaço de DNA de uma espécie (doador), introduzi-lo no DNA de outra espécie (hospedeiro) com o qual não pode cruzar, mas no qual o DNA doador é expresso. A espécie hospedeira, agora chamada de organismo geneticamente modificado (OGM), adquire assim uma nova propriedade que não poderia ter obtido por reprodução convencional.

⁷ Quanto a transgenia, Nascimento (2003) leciona que é o processo de alteração do material genético de uma espécie pela introdução de uma ou mais sequências de genes provenientes de outra espécie, mediante o emprego de técnicas de engenharia genética.

Figura 1 – Diferenças OGM e Transgênicos



Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de Aguiar (2011).

Neste ponto, é possível compreender que um transgênico é sempre um OGM, já que obrigatoriamente ocorre modificação genética de uma espécie, mas um OGM não é obrigatoriamente um transgênico, devido à desnecessidade de utilização de técnicas da tecnologia do DNA recombinante.

Com isso, pode-se dizer que os OGM surgiram primeiro com a formação das primeiras sociedades humanas, enquanto os transgênicos são produtos recentes da sociedade tecnocientífica⁸. Isto posto, para esclarecer melhor sobre a história e a evolução dos transgênicos, o Quadro 3 e a Figura 2 delimitam a linha do tempo destes, com as principais entidades biológicas criadas desde o desenvolvimento das técnicas de transgênese.

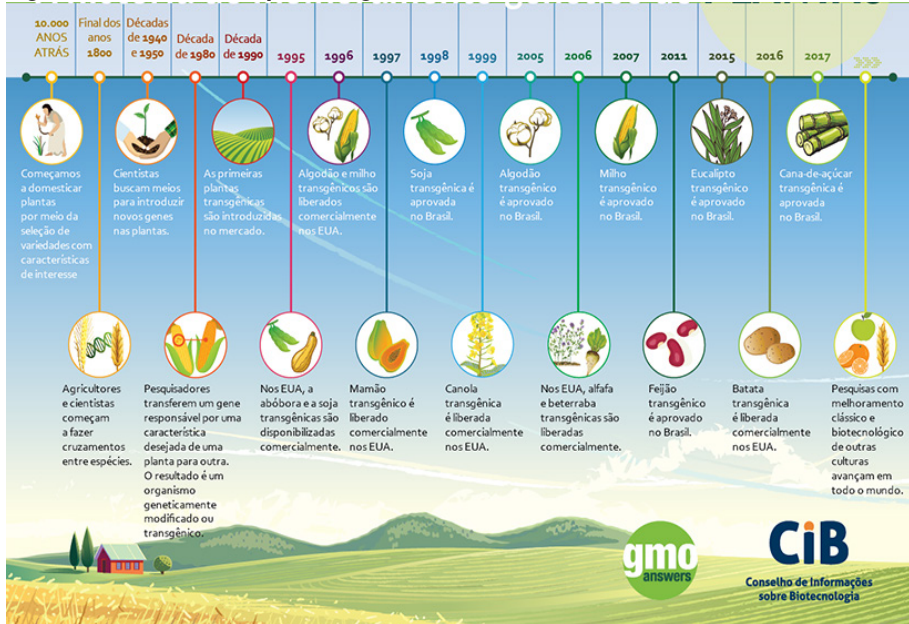
⁸ Conforme leciona Reckziegel (2016, p.51), a sociedade atual é marcada por duas características determinantes: a ciência e a tecnologia, permitindo qualificá-la de tecnocientífica. De modo que, a tecnociência impulsiona algumas perguntas para a compreensão de parâmetros normativos, princípios norteadores, métodos, riscos contribuições e consequências das experiências científicas.

Quadro 3- Linha do tempo dos transgênicos

Década	Entidade biológica criada	Entidade biológica criada	Entidade biológica criada
1980	Primeiro transgênico: introdução na bactéria <i>Escherichia coli</i> do gene humano para a produção de insulina.	Desenvolvimento da primeira planta transgênica: com a inserção de um gene que confere resistência ao antibiótico canamicina na planta do tabaco .	Produção do primeiro animal transgênico: transferindo genes humanos codificantes de hormônios de crescimento para o rato, permitindo obter ratos com um crescimento superior ao esperado.
1990	Plantas resistentes a herbicida: algodão ficaram resistentes ao herbicida <i>Bromoxynil</i> .	Aprovação do primeiro produto transgênico para alimentação: tomate <i>Flavr Savr TM</i> (maior durabilidade).	Milho BT: milho resistente ao ataque dos insetos através da inserção de um gene que possibilita a síntese de uma endotoxina.
2000-2020	2002: Desenvolvimento do arroz dourado na Alemanha. (rico em B – caroteno, precursor da vitamina A)	2011, 2012, 2013: Bovinos, caprinos e suínos voltados à produção de proteínas de interesse farmacêutico no leite, no sangue e até na urina.	2017: Insetos - Mosquito <i>Aedes aegypti</i> transgênico incapaz de transmitir a dengue.

Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de Aguiar (2011).

Figura 2 – Linha do Tempo Transgênicos



Fonte: Com base nos dados de CroPLife Brasil-CLB (2017).

Da análise do Quadro 3 e Figura 2, é possível perceber que a Biotecnologia moderna esteve empenhada no desenvolvimento de espécies transgênicas como produtos comerciais eminentemente voltados a fins econômicos (maior produção, durabilidade e valor agregado).

Assim, este tema levou a uma preocupação da comunidade científica voltado à área de Biossegurança, buscando a regulamentação destes produtos biotecnológicos por foros internacionais, de modo a estabelecer procedimentos regulatórios concernentes ao assunto, diante das inúmeras incertezas quanto a impactos sobre o meio ambiente e a saúde humana associados à liberação de culturas transgênicas (ALVES, 2009, p.18).

Diante disso, e em virtude das inúmeras instâncias internacionais voltadas ao tema, o Quadro 4 traz um delineamento sobre os principais

foros internacionais de debate e regulamentação dos organismos transgênicos.

Quadro 4 – Regulamentação Internacional dos transgênicos

Foros Internacionais	Atribuição
Organização das Nações Unidas para a Agricultura e Alimentação (FAO)	Negociação de padrões e diretrizes no âmbito do <i>Codex Alimentarius</i> , da Organização Mundial para a Sanidade Animal (OIE) e da Convenção Internacional para a Proteção de Plantas (ICPP) para entidades transgênicas.
Comissão do <i>Codex Alimentarius</i>	Elaboração de princípios e diretrizes para a análise da inocuidade e dos aspectos nutricionais de alimentos transgênicos.
Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE)	Harmonização de métodos e princípios utilizados pelos Países Membros na análise dos riscos ambientais associados aos cultivos transgênicos, a fim de evitar não só a duplicação de esforços, mas também a criação de barreiras comerciais injustificadas
Organização para a Normalização (ISO)	Define parâmetros para a realização de avaliações de conformidade, desenvolve métodos de análise e estabelece diretrizes para o armazenamento e transporte de novos alimentos geneticamente modificados.
Organização Mundial de Comércio (OMC)	Apesar da OMC não estar diretamente envolvida no processo de regulamentação internacional dos transgênicos, seu sistema normativo – que inclui os Acordos GATT-94, SPS, TBT e TRIPS – contempla dispositivos potencialmente aplicáveis ao comércio transfronteiriço desses produtos.
Protocolo de Cartagena	Regulamenta a Convenção sobre Diversidade Biológica, especificamente o movimento transfronteiriço de qualquer transgênico resultante da biotecnologia moderna que possa ter efeitos adversos na conservação e no uso sustentável da diversidade biológica.

Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de Alves (2009).

Do estudo do Quadro 4, contata-se na área de Biossegurança que o tema dos transgênicos é motivo de regulamentação de diversos fóruns internacionais, os quais buscam o estabelecimento

de parâmetros comuns aos vários países do mundo para os setores de agricultura e pecuária (FAO e Comissão do Codex Alimentarius), comércio (OCDE e OMC) e transporte (ISO e Protocolo de Cartagena).

No que se refere ao Estado brasileiro, a preocupação com as questões de Biossegurança em relação aos organismos transgênicos se manifesta na área do Biodireito, de modo que o sistema jurídico pátrio expressa a regulamentação da matéria por um amplo conjunto normativo, conforme expresso no quadro abaixo.

Quadro 5 – Regulamentação Nacional dos transgênicos

Conjunto Normativo	Dispositivo
Constituição Federal de 1988	Art. 225, § 1º, II, IV e V.
Lei n.º 9.456/97	Institui a Lei de Proteção de Cultivares e dá outras providências.
Lei nº 10.814/2003	Estabelece normas para o plantio e comercialização da produção de soja geneticamente modificada da safra de 2004, e dá outras providências.
Lei nº 11.105/2005	Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB.

Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de Brasil (1998, 1997, 2003, 2005).

Pela apreciação das informações do Quadro 5, evidencia-se que o sistema jurídico brasileiro instituiu a primeira norma voltado a organismos transgênicos na década de 1980, época do surgimento

dos primeiros organismos transgênicos no mundo⁹ por meio da Constituição Federal de 1988 que trouxe dentro do Capítulo VI- do Meio Ambiente, no artigo 225 como um meio de assegurar direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado a incumbência do Poder Público na preservação da diversidade e integridade do patrimônio genético do País aliado ao dever de fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético (art. 225, § 1º, II da CRFB/1988), exigindo estudo prévio de impacto ambiental para a matéria (art. 225, § 1º, IV da CRFB/1988), com vistas ao controle da produção, da comercialização e do emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente (art. 225, § 1º, V da CRFB/1988).

No âmbito da legislação infraconstitucional, na década de 1990 foi aprovada a Lei n.º 9.456/97 (Lei de Proteção de Cultivares), a qual no artigo expôs que: Art. 4º É passível de proteção a nova cultivar ou a cultivar essencialmente derivada, de qualquer gênero ou espécie vegetal (BRASIL, 1997), de modo que a referida norma garantiu aos transgênicos a possibilidade de proteção como propriedade intelectual (art. 2º da Lei n.º 9.456/97).

Nos anos 2000, com a aprovação em 1998 da soja transgênica no Brasil¹⁰, foi aprovada a Lei nº 10.814/2003 (Lei da Soja), que estabeleceu normas para o plantio e comercialização da produção de soja geneticamente modificada (transgênica).

E especificamente, quanto a normas de uso de técnicas de engenharia genética e a liberação de organismos geneticamente modificados (OGM) e derivados (transgênicos) vale ressaltar a edição da Lei 11.105/2005 (Nova Lei de Biossegurança) a qual aprimorou Lei 8.974/1995 (Antiga Lei da Biossegurança).

⁹ Ver Quadro 3- Linha do tempo dos transgênicos e Figura 2- Linha do tempo dos transgênicos.

¹⁰ Ver Figura 2- Linha do tempo dos transgênicos.

Como marco legal brasileiro de biossegurança¹¹ dos OGM/transgênicos, a Lei 11.105/2005 delimitou a regulamentação dos incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal por meio de normas de segurança e mecanismos de fiscalização sobre a construção, o cultivo, a produção, a manipulação, o transporte, a transferência, a importação, a exportação, o armazenamento, a pesquisa, a comercialização, o consumo, a liberação no meio ambiente e o descarte de organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, tendo como diretrizes o estímulo ao avanço científico na área de biossegurança e biotecnologia, a proteção à vida e à saúde humana, animal e vegetal, e a observância do princípio da precaução para a proteção do meio ambiente (art. 1º da Lei 11.105/2005).

Criou o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, órgão de assessoramento superior do Presidente da República para a formulação e implementação da Política Nacional de Biossegurança – PNB (art. 8º da Lei 11.105/2005), e a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, como instância colegiada multidisciplinar de caráter consultivo e deliberativo, destinada a prestar apoio técnico e de assessoramento ao Governo Federal na formulação, atualização e implementação da PNB de OGM e seus derivados, bem como no estabelecimento de normas técnicas de segurança e de pareceres técnicos referentes à autorização para atividades que envolvam pesquisa e uso comercial de OGM e seus derivados, com base na avaliação de seu risco zootossanitário, à saúde humana e ao meio ambiente (art. 10º da Lei 11.105/2005).

Estas instâncias, junto órgãos e entidades de registro e fiscalização do Ministério da Saúde, do Ministério da Agricultura,

¹¹ Este arcabouço legal estabelece as regras de segurança, registro e mecanismos de fiscalização das atividades com OGM e seus derivados, bem como uso de células-tronco, tendo como diretriz o estímulo ao avanço científico na área de biotecnologia e biossegurança, visando a proteção à vida e à saúde humana, animal e vegetal, e a observância do princípio da precaução para a proteção do meio ambiente (BRASIL, 2010).

Pecuária e Abastecimento e do Ministério do Meio Ambiente, e da Secretaria Especial de Aquicultura e Pesca da Presidência da República destinam-se à gestão das informações decorrentes das atividades de análise, autorização, registro, monitoramento e acompanhamento das atividades que envolvam OGM e seus derivados pelo Sistema de Informações em Biossegurança – SIB (art. 16 e 19 da Lei 11.105/2005).

Isto posto, vale destacar que para o Ministério da Saúde: a Lei 11.105/2005 (marco legal brasileiro de biossegurança), ao estabelecer regras claras e estáveis, minorou incertezas de toda cadeia científica e tecnológica, além de gerar segurança jurídica na inovação e ao desenvolvimento, gerando produtos biotecnológicos de qualidade e seguros (BRASIL, 2010, p.213).

Pela exposição das três áreas de estudo dos OGM/transgênicos, as quais delimitaram a origem/diferenças, definição e a regulamentação internacional e nacional desses produtos da sociedade tecnocientífica, o presente trabalho prossegue com o entendimento no próximo tópico do direito humano fundamental à alimentação.

2 DO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL À ALIMENTAÇÃO

À garantia de alimentos necessários para a sobrevivência expressa uma demanda primária dos seres vivos, de forma que esta preocupação se refletiu no constante aprimoramento de técnicas voltadas ao armazenamento, conservação e aumento qualitativo e quantitativo da produção alimentar pela espécie humana.

Diante desta necessidade básica humana e como meio necessário ao desfrute de outros direitos¹², observa-se que a alimentação ganhou

¹² Para Mitidiero et al (2018, p.679) no tocante à perspectiva da indivisibilidade e interdependência dos direitos fundamentais, não restam dúvidas a respeito da impossibilidade de o indivíduo desfrutar dos seus direitos fundamentais (civis, políticos, sociais e culturais) sem o acesso à

este status, tanto no plano jurídico internacional bem como no plano jurídico interno brasileiro, conforme se apresenta nos Quadros 6 e 7.

Quadro 6 – Regulamentação Internacional do direito à alimentação

Conjunto Normativo	Dispositivo
Declaração Universal dos Direitos Humanos	Art. 25, inciso I
Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais	Art. 11, n. 1 e 2
Convenção sobre os Direitos das Crianças	Art. 24, n. 2, letra C
Protocolo adicional à convenção americana sobre direitos humanos em matéria de direitos econômicos, sociais e culturais, - Protocolo de San Salvador.	Art. 12, n. 1 e 2

Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de Alves (2009).

No âmbito internacional, a primeira menção a alimentação como um direito se deu através da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, que consignou no artigo 25, inciso I que: todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde, bem-estar, inclusive **alimentação**, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis e direito à segurança em caso de desemprego, doença invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle (NAÇÕES UNIDAS, 1948, grifo nosso) .

Em seguida, em 1966 no Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, no artigo 11, n. 1 e 2 asseverou o reconhecimento da alimentação como parte integrante do direito ao nível de vida adequado e meio de proteção contra a fome:

alimentação adequada na sua jornada de vida cotidiana. Talvez o exemplo mais elucidativo do que se está a afirmar esteja na merenda escolar servida às crianças e adolescentes nos estabelecimentos de ensino público. Sem uma refeição nutritiva, o aprendizado delas resultará sobremaneira limitado, senão mesmo inviabilizado, e, por consequência, toda a cadeia de direitos fundamentais restará comprometida e violada. O mesmo ocorreria em questões envolvendo situações de subnutrição – e mesmo casos de fome crônica –, implicando violação do direito à saúde e do direito à integridade física. Em casos mais extremos, a ausência ou precariedade da alimentação coloca em risco o próprio direito à vida.

Artigo 11 °.

1. Os Estados Partes no presente Pacto reconhecem o direito de todas as pessoas a um nível de vida suficiente para si e para as suas famílias, incluindo **alimentação**, vestuário e alojamento suficientes, bem como a um melhoramento constante das suas condições de existência. Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas destinadas a assegurar a realização deste direito reconhecendo para este efeito a importância essencial de uma cooperação internacional livremente consentida. 2. Os Estados Partes do presente Pacto, reconhecendo o direito fundamental de todas as pessoas de estarem ao abrigo da fome [...] (NAÇÕES UNIDAS, 1966, grifo nosso).

Prosseguindo, no ano de 1989 cabe destacar a Convenção sobre os Direitos das Crianças que expôs o direito a alimentação como um meio de garantia do direito de saúde da criança, pelo fornecimento de alimentos nutritivos voltados ao combate de doenças e a desnutrição¹³ e o Protocolo de San Salvador que também definiu o direito a alimentação como um direito para o desenvolvimento humano¹⁴ pelo compromisso de eliminação da desnutrição.

¹³ Artigo 24. 1. Os Estados Partes reconhecem o direito da criança de gozar do melhor padrão possível de saúde e dos serviços destinados ao tratamento das doenças e à recuperação da saúde. Os Estados Partes devem envidar esforços para assegurar que nenhuma criança seja privada de seu direito de usufruir desses serviços de cuidados de saúde. 2. [...] c) combater as doenças e a desnutrição, inclusive no contexto dos cuidados primários de saúde mediante, inter alia, a aplicação de tecnologia prontamente disponível e o fornecimento de alimentos nutritivos e de água limpa de boa qualidade, tendo em vista os perigos e riscos da poluição ambiental; (NAÇÕES UNIDAS, 1989).

¹⁴ Artigo 12. Direito à alimentação. 1. Toda pessoa tem direito a uma nutrição adequada que assegure a possibilidade de gozar do mais alto nível de desenvolvimento físico, emocional e intelectual. 2. A fim de tornar efetivo esse direito e de eliminar a desnutrição, os Estados Partes comprometem-se a aperfeiçoar os métodos de produção, abastecimento e distribuição de alimentos, para o que se comprometem a promover maior cooperação internacional com vistas a apoiar as políticas nacionais sobre o tema (OEA, 1989).

Quadro 7 – Regulamentação Nacional do direito à alimentação

Conjunto Normativo	Dispositivo
Constituição Federal de 1988	Art. 6º, 7º, IV, 208, VII, 227
Lei nº 11.346/2006	Cria o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional – SISAN com vistas em assegurar o direito humano à alimentação adequada e dá outras providências.

Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de Brasil (1988-1996).

No tocante ao sistema jurídico brasileiro, inicialmente vale destacar que os direitos expressos na Declaração Universal dos Direitos Humanos foram incorporados ao âmbito interno brasileiro na Constituição Federal de 1988¹⁵.

Contudo, somente com a Emenda Constitucional n. 64/2010 à alimentação foi alçada a categoria de direito do sistema constitucional brasileiro. Neste ponto, convém assinalar a posição de destaque da alimentação com a sua colocação no Título II – dos Direitos e Garantias Fundamentais –, no rol dos direitos sociais do artigo 6º da Constituição Federal¹⁶. Quanto à posição de um direito no ordenamento de um sistema constitucional, Robert Alexy traz a seguinte lição:

A fundamentalidade formal das normas de direitos fundamentais decorre da sua posição no ápice da estrutura escalonada do ordenamento jurídico, como direitos que vinculam diretamente o legislador, o Poder Executivo e o Judiciário. À fundamentalidade formal soma-se a fundamentalidade substancial. Direitos fundamentais e normas de direitos fundamentais são fundamentalmente substanciais porque, com eles, são tomadas decisões sobre a estrutura normativa básica do Estado e da sociedade (ALEXY, 2008, p. 520-521).

¹⁵ De acordo com Lopes (2011, p.11), os direitos fundamentais são o prolongamento jurídico-positivo dos direitos humanos, os quais, por sua vez, derivam da teoria dos direitos naturais.

¹⁶ Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição (BRASIL, 1988).

No mais, quanto à jusfundamentalidade da alimentação como um direito fundamental, Ingo Wolfgang Sarlet expõe o seguinte preceito:

[...] os direitos fundamentais podem ser conceituados como aquelas posições jurídicas concernentes às pessoas, que do ponto de vista do direito constitucional positivo, foram por seu conteúdo e importância (fundamentalidade material) integradas ao texto da Constituição e, portanto, retiradas da esfera de disponibilidade dos poderes constituídos (fundamentalidade formal), bem como as que, pelo seu objeto e significado, possam lhes ser equiparados, tendo, ou não, assento na Constituição formal (aqui consideramos a abertura material consagrada no art. 5º, § 2º, da CF, que prevê o reconhecimento de direitos fundamentais implícitos, decorrentes do regime e dos princípios da Constituição, bem como direitos expressamente positivados em tratados internacionais) (SARLET, 2011, p. 11).

Evidencia-se que apesar do tratamento tardio como direito pelo ordenamento jurídico brasileiro somente após Emenda Constitucional n.64/2010, a Constituição Federal de 1988 trouxe grande inovação ao trazer a constitucionalização de um direito de característica alimentar, com status de direito fundamental social¹⁷, conforme previsto no artigo 6º da CRFB.

Quanto ao tratamento da matéria na Constituição Federal de 1988, vale ainda destacar que a alimentação integra o conteúdo do

¹⁷ Para Silva (2014 p. 288), os direitos sociais, como dimensão dos direitos fundamentais do homem, são prestações positivas, proporcionadas pelo Estado, direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais.

direto ao salário mínimo¹⁸, do direito de educação¹⁹ e dos direitos da criança, adolescente e jovem²⁰.

No campo infraconstitucional brasileiro, visando conferir eficácia a garantia alimentar presente no artigo 6º da CRFB, foi promulgada a Lei nº 11.346/2006 a qual estabeleceu que a alimentação adequada é direito fundamental²¹ do ser humano, inerente à dignidade da pessoa humana e indispensável à realização dos direitos consagrados na Constituição Federal, devendo o poder público adotar as políticas e ações que se façam necessárias para promover e garantir a segurança alimentar e nutricional da população (art. 2º da Lei nº 11.346/2006).

Visando à garantia desse objetivo, a Lei nº 11.346/2006 estabeleceu definições, princípios, diretrizes, objetivos e composição do Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional – SISAN, por meio do qual o poder público, com a participação da sociedade civil organizada, formulará e implementará políticas, planos, programas e ações com vistas em assegurar o direito humano à alimentação adequada (art. 1º da Lei nº 11.346/2006).

Ante o exposto, denota-se que tanto o constituinte quanto o legislador brasileiro expressaram a busca por meios de garantir e promover um direito de caráter alimentar a população brasileira, de

¹⁸ Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...] IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim; (BRASIL, 1988).

¹⁹ Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: [...] VII - atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde (BRASIL, 1988).

²⁰ Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (BRASIL, 1988).

²¹ Conforme lição de Mitidiero et al (2018, p.681) é importante ressaltar que tal diploma legislativo antecipou a própria modificação constitucional ocorrida somente em 2010, reconhecendo, no seu texto, o direito à alimentação adequada como direito fundamental.

modo que este reconhecimento também reverberou em outras áreas da legislação infraconstitucional como o direito do trabalho²², civil²³ e penal²⁴.

Diante da explanação da intensidade normativa conferida ao direito de alimentação, o próximo passo de estudo volta-se ao entendimento da dupla face dos OGM/transgênicos como meios de segurança ou insegurança alimentar.

3 ORGANISMOS GENETICAMENTE MODIFICADOS (OGM)/TRANSGÊNICOS: SEGURANÇA OU INSEGURANÇA ALIMENTAR?

Como apontado nos Quadros 4 e 5 deste trabalho investigativo, os OGM/transgênicos são alvo de extensa regulamentação tanto no âmbito internacional e nacional, bem como por diferentes organismos e conjuntos normativos.

Contudo, mesmo com esta característica, observa-se que o desenvolvimento e utilização destes produtos da Biotecnologia ainda é tema de controvérsias²⁵ e conflitos²⁶ pelo desconhecimento

²² Relativo à legislação trabalhista ligada a alimentação, Bózi (2015, p. 100-104) expõe os arts. 59-A, 71, 76, 81, 224, §1º, 239, §2º, 244, §4º, 249, §1º, letra a, 297, 457, §2º, 458 caput e §3º da Consolidação das Leis do Trabalho.

²³ Pertinente a à legislação cível ligada a alimentação, Bózi (2015, p.99-100) explana as disposições presentes no livro IV (Do Direito de Família), do Título II (Do Direito Patrimonial) no subtítulo III (Dos Alimentos) presentes em 17 artigos.

²⁴ Referente à legislação penal ligada a alimentação, Bózi (2015, p.94-99) pontua a atipicidade do furto famélico, e os arts. 136 (maus-tratos), 244 (abandono material), 270 (envenenamento de água potável ou de substância alimentícia ou medicinal), 272 (Falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de substância ou produtos alimentícios), 274 (Emprego de processo proibido ou de substância não permitida), 275 (Invólucro ou recipiente com falsa indicação), 277 (Substância destinada à falsificação), 278 (outras substâncias nocivas à saúde pública) do Código Penal Brasileiro.

²⁵ Leciona Arantes (2012, p.14-15) que como ponte entre a ciência e a vida, a Bioética alerta para a necessidade do diálogo responsável entre os atores sociais e produtivos, como é o exercício da reflexão ética sobre as questões que se apresentam durante o desenvolvimento tecnocientífico da sociedade, a Bioética é dinâmica e está presente nas angústias, dúvidas e discussões dos diferentes segmentos da sociedade.

²⁶ Para a análise mais detalhada da judicialização dos OGM/transgênicos, ver p.35 a 44 de Andrade (2016).

de potenciais riscos²⁷ e diferentes percepções sobre os benefícios e perigos imediatos da adoção desenfreada e massiva dos OGM/transgênicos.

Assim, dentro do contexto de formação de uma nova fronteira de produção de gêneros alimentícios pela sociedade tecnocientífica, os próximos dois tópicos analisam os OGM/transgênicos como meios de segurança e insegurança alimentar a humanidade.

Nas considerações finais, com base nos dois argumentos apresentados, o resultado procura demonstrar qual concepção é mais condizente frente aos problemas que envolvem à realização do direito humano fundamental à alimentação.

3.1 ORGANISMOS GENETICAMENTE MODIFICADOS (OGM)/TRANSGÊNICOS: COMO MEIO DE INSEGURANÇA ALIMENTAR

A manipulação genética que torna o homem criador de novas espécies com fins de segurança alimentar²⁸ não é isenta da possibilidade de perigos²⁹ e riscos³⁰ para a saúde e o meio ambiente. Mais que isso, Giampietro (2002), ao discutir os OGM/, transgênicos

²⁷ Nesse sentido, Reckziegel (2016, p.43) pontua que o risco imprevisível e abstrato é uma característica da sociedade pós-moderna, a constante busca do homem pelo mistério do conhecimento e as consequências coletivas imprevisíveis dos descuidos praticados na ânsia das descobertas revelam que será a busca pelo conhecimento um fim em si mesmo, terá de ter limites, será que as consequências imprevisíveis são compensadas pelas recompensas possíveis?.

²⁸ O termo food security - segurança alimentar - é a garantia de acesso ao consumo de alimentos e abrange todo o conjunto de necessidades para a obtenção de uma nutrição adequada à saúde (CAVALLI, 2001, p.41).

²⁹ Perigo é caracterizado pelo agente nocivo, físico, químico ou biológico, capaz de causar efeitos adversos (Arantes, 2012, p.19).

³⁰ Risco é função da probabilidade de ocorrência daquele perigo, portanto: Risco = Perigo x Exposição (Arantes, 2012, p.19).

acrescenta a indeterminância³¹ e ignorância³² de possíveis efeitos da adoção crescente de produtos da tecnologia biológica da sociedade contemporânea.

Diante dessa realidade, o Quadro 8 procura facilitar a demonstração de aspectos que podem levar a insegurança alimentar dos OGM/transgênicos, comprometendo a realização do direito humano fundamental de alimentação.

Quadro 8 – Insegurança alimentar dos OGM/transgênicos

Vulnerabilidade	Consequências
Científica	Desconhecimento dos efeitos onde o gene é inserido, o que pode acarretar resultados inesperados, por afetação de genes de outras partes do organismo.
Ambiental	Produtos transgênicos podem adquirir resistência aos efeitos de pesticidas, exigindo maiores doses de agrotóxicos para o cultivo, de forma que o excesso pode escoar para os rios e solos, contaminando o lençol freático e diminuindo a potabilidade da água. Além disso, como os genes são transferidos entre espécies (animais, vegetais, bactérias e até humanas), pode ocorrer destruição de espécies originárias.
Saúde	Ocorrência de aumento de casos de alergias em relação ao consumo de produtos não transgênicos, devido à inserção de proteínas oriundas de genes de outras espécies (animais, vegetais, bactérias e até humanas).

Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de Andrade (2016).

Pela análise do Quadro 8, percebe-se que a insegurança alimentar dos OGM/transgênicos ocorre devido a vulnerabilidades³³ de natureza científica, ambiental e de saúde.

³¹ A indeterminância se aplica quando conhecemos o problema, temos modelos bem estruturados, mas não se pode prever sem grandes margens de erros como o sistema analisado se comportará no futuro (PORTO, 2005, p.82).

³² A ignorância ocorre em situações tão complexas que a ciência sequer possui modelos adequados para prever e atribuir os cenários futuros mais relevantes (PORTO, 2005, p.83).

³³ A vulnerabilidade designa tanto os processos geradores quanto as características das populações e regiões que possuem maiores dificuldades em absorver os impactos decorrentes de diferentes eventos de risco (PORTO, 2005, p.80).

No aspecto científico, Giuliani (2013, p.19) destaca que ainda não se sabe como limitar o poder oligopólico das indústrias produtoras de produtos transgênicos, como controlar a concentração do conhecimento sobre causas e efeitos, e como regular a questão da propriedade intelectual da produção alimentícia.

Ao passo, que Porto (2005, p.91) completa dizendo que os riscos provenientes do consumo ainda são uma incógnita, pois não existem metodologias seguras que avaliem adequadamente os efeitos em consumidores em médio e longo prazos.

Portanto, quanto à vulnerabilidade científica na questão dos OGM/transgênicos é necessário uma discussão ampla e direta com a população, esclarecendo que:

Todos os produtos OGM/transgênicos sejam examinados, avaliados e julgados, caso a caso, tendo em vista a sua finalidade benéfica e que, em concordância com a legislação e baseados nos preceitos éticos, morais, socioeconômicos e de segurança ambiental, venham garantir vantagens ao consumidor e ao processo produtivo, sem que, no entanto, se ponha em risco a vida e sua evolução como processo dinâmico e multivariável” (BINSFELD, 2000).

Quanto ao fator ambiental, Giuliani (2013, p.19) salienta que a preocupação recai sobre como controlar a criação imprevista de plantas mais resistentes a agrotóxicos, plantas daninhas e animais invasores ou, como calcular perdas em termos de biodiversidade, como prever efeitos adversos aos vários ciclos ecológicos de produção. Ao passo que, Marcelo Firpo Porto complementa dizendo que:

Com a introdução sistemática de novas espécies geneticamente modificadas, os processos adaptativos dos ecossistemas provocariam instabilidades com

efeitos imprevisíveis, justo num momento em que se espera um importante estresse ambiental no conjunto da biosfera em decorrência das mudanças climáticas globais previstas para as próximas décadas e séculos. Assim, com o aumento comercial no fluxo de pessoas, plantas e animais provocaram diversas epidemias no passado, processos adaptativos intensos nos ecossistemas poderão vir a provocar novos efeitos no futuro (PORTO, 2005, p.92).

Neste ponto, quanto à vulnerabilidade ambiental, os efeitos voltados à insegurança alimentar decorrem do surgimento de espécies mais resistentes a pesticidas³⁴ e do desenvolvimento de pragas³⁵ que podem afetar a cadeia de agricultura e pecuária, comprometendo o sistema de produção de alimentos.

Passando as questões da saúde, a polêmica recai sobre a real segurança³⁶ dos alimentos biotecnológicos, de modo que esta preocupação é expressa pela necessidade de descrição do alimento geneticamente modificado na rotulagem (Decreto n° 4.680/2003³⁷) e por meio de símbolo específico (Portaria n°. 2658/2003 do Ministério da Justiça), conforme previsto na legislação brasileira.

³⁴ Para Andrade (2017, p.55), há probabilidade de uma planta transgene transferir um gene para uma planta silvestre por fecundação cruzada. A título de exemplo, cita-se a empresa Eco Brazil Organics LTDA que em 2004 teve sua lavoura de soja orgânica contaminada no Paraná, o que a obrigou a paralisar as atividades e causou um prejuízo de R\$ 3 milhões de reais.

³⁵ Quanto ao surgimento de pragas mais resistentes, Andrade (2017, p.55) cita o exemplo da China, aonde numa plantação de algodão transgênico, seu uso controlou o aparecimento de lagartas, mas fez com que percevejos outrora inofensivos, se tornassem uma ameaça.

³⁶ Conforme explica Giuliani (2013, p.18) É considerado seguro um alimento, após um número limitado de testes que não mostram diferenças na composição entre o cultivo geneticamente modificado e as variedades de cultivos convencionais. Por uma série de razões técnicas, no entanto, esta avaliação pode não detectar os efeitos imprevisíveis da engenharia genética, incluindo-se alterações inesperadas. De fato, os testes compreendidos muitas vezes lidam apenas com toxinas já conhecidas, demonstrando que diversas ocorrências estariam deliberadamente sendo ignoradas.

³⁷ Decreto n° 4.680/2003. Regulamenta o direito à informação, assegurado pela Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990, quanto aos alimentos e ingredientes alimentares destinados ao consumo humano ou animal que contenham ou sejam produzidos a partir de organismos geneticamente modificados, sem prejuízo do cumprimento das demais normas aplicáveis (BRASIL, 2003).

Figura 3 – Símbolo Transgênicos no Brasil



Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de Brasil (2003a).

O objetivo desta medida é regulamentar o direito à informação, quanto aos alimentos e ingredientes alimentares destinados ao consumo humano ou animal que contenham ou sejam produzidos a partir de organismos geneticamente modificados (art. 1º do Decreto nº 4.680/2003).

Diante da necessidade desta regulamentação, Neca (2022, p.05) explana que pairam diversos questionamentos sobre o grau de segurança que esses alimentos podem oferecer ao consumidor, quais os benefícios e malefícios desses produtos e se os benefícios realmente superam os possíveis efeitos danosos.

Dessa forma, o principal efeito nocivo denunciado na área da saúde é o aumento de alergias³⁸. Logo, pela ausência de consenso pela comunidade científica, presencia-se que os riscos do consumo dos alimentos transgênicos ainda estão sendo levantados e questionados, como por exemplo, a resistência aos antibióticos, o aumento das

³⁸ Segundo Cavalli (2001, p.43) pode ocorrer o aumento das alergias com o consumo dos Organismos Geneticamente Modificados (OGM), pois novos compostos são formados no novo organismo, como proteínas e aminoácidos que ingeridos poderão desencadear processos alérgicos, apontam pesquisas desenvolvidas no Reino Unido e Estados Unidos.

substâncias tóxicas e dos resíduos nos alimentos (CAVALLI, 2001, p.43).

Quanto à garantia de saúde pelo consumo destes produtos da biotecnologia, é necessário maior aprofundamento das pesquisas científicas, verificando se os OGM/transgênicos são um alimento seguro (food safety³⁹), antes de serem definidos como meio de segurança alimentar (food security⁴⁰) para realização do direito humano fundamental de alimentação.

Com a exposição das vulnerabilidades que podem acarretar insegurança alimentar dos OGM/transgênicos, nota-se que deve haver um aprofundamento global das pesquisas sobre as possíveis consequências a curto e longo prazo destes produtos.

No mais, no caso brasileiro, deve-se ainda exigir o estudo prévio de impacto ambiental (art. 225, § 1º, IV da CRFB/1988) conexo à garantia de informação no rótulo sobre a disponibilização de um alimento geneticamente modificado no mercado (Decreto nº 4.680/2003), de modo que seja garantido o direito de escolha ao consumidor.

3.2 ORGANISMOS GENETICAMENTE MODIFICADOS (OGM)/TRANSGÊNICOS: COMO MEIO DE SEGURANÇA ALIMENTAR

A reflexão sobre a garantia de realização do direito humano fundamental de alimentação por meio da segurança alimentar

³⁹ O termo food safety - alimento seguro – significa garantia do consumo alimentar seguro no âmbito da saúde

³⁹oletiva, ou seja, são produtos livres de contaminantes de natureza química (agroquímicos), biológicas (organismos patogênicos), física ou de outras substâncias que possam colocar em risco sua saúde (SPERS, 1996).

⁴⁰ Já o termo food security - segurança alimentar - é a garantia de acesso ao consumo de alimentos e abrange todo o conjunto de necessidades para a obtenção de uma nutrição adequada à saúde (Cavalli, 2001, p.41).

propiciada pelos OGM/transgênicos é um desafio frente ao problema da fome⁴¹ no mundo.

Diante de um cenário desafiador⁴², observa-se que este objetivo demanda ações concretas de governos nacionais e de entidade internacionais⁴³, já que a segurança alimentar não representa uma conquista definitiva, mas sim uma meta⁴⁴ para a sociedade atual, voltada ao futuro da sociedade contemporânea.

Em vista disso, quanto a esta problemática e no tocante aos OGM/transgênicos, o Quadro 9 e as Figuras de 4 a 8 trazem os principais benefícios da adoção destes produtos da biotecnologia que corroboram para a segurança alimentar.

⁴¹ Conforme relatório intitulado: O Estado da Segurança Alimentar e Nutricional no Mundo (*The State of Food Security and Nutrition in the World*) produzido pela Organização das Nações Unidas para Alimentação e Agricultura (FAO), órgão vinculado a ONU: O número de pessoas afetadas pela fome globalmente subiu para cerca de 828 milhões em 2021, um aumento de cerca de 46 milhões desde 2020 e 150 milhões desde 2019, de forma que o relatório das Nações Unidas fornece novas evidências de que o mundo está se afastando cada vez mais de seu objetivo de acabar com a fome, a insegurança alimentar e a má nutrição (NAÇÕES UNIDAS, 2022).

⁴² Para Arantes (2012, p.15), os desafios são: a) a população urbana aumenta mais do que a população rural; b) o crescimento populacional, na casa dos 7 bilhões, deve chegar, em 2050, a cerca de dez bilhões de pessoas; c) em 2010-12, eram cerca de 850 milhões de pessoas desnutridas, 98% delas nos países não desenvolvidos; d) com o aumento de poder aquisitivo em alguns países, notadamente no BRIC, resultante de mudanças na economia mundial, mudam os hábitos alimentares, aumentando o consumo de proteínas, frutas e vegetais; e) a erosão dos recursos naturais; f) mudanças climáticas que alteram o período de chuvas e a distribuição de pragas e doenças na agricultura, exigindo adaptação de plantas para a produção de alimentos; g) o desperdício de alimentos que ocorre em toda a cadeia de distribuição e consumo em todos os países.

⁴³ Políticas e ações apropriadas podem realmente erradicar os terríveis problemas da fome no mundo moderno. Com base em análises econômicas, políticas e sociais recentes, creio ser possível identificar as medidas que podem levar à eliminação das fomes coletivas e a uma redução radical da subnutrição crônica. O importante neste momento é fazer com que as políticas e os programas utilizem lições que emergiram das investigações analíticas e dos estudos empíricos. (SEN, 2010, p. 210).

⁴⁴ O objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS 2) - Fome zero e agricultura sustentável. ODS 2. Visa erradicar a fome, alcançar a segurança alimentar, melhorar a nutrição e promover a agricultura sustentável. ODS 2.1. Buscando até 2030, acabar com a fome e garantir o acesso de todas as pessoas, em particular os pobres e pessoas em situações vulneráveis, incluindo crianças, a alimentos seguros, nutritivos e suficientes durante todo o ano (NAÇÕES UNIDAS, 2022a).

Quadro 9 – Segurança alimentar dos OGM/transgênicos

Benefícios	Descrição
Saúde	Produção de modelos com melhorias nutricionais, combate a doenças e desenvolvimento de novos fármacos.
Ambientais	Conservação da biodiversidade, redução da utilização de agrotóxicos para o cultivo, de emissões de dióxido de carbono.
Socioeconômicos	Aumento da produtividade, da durabilidade, da qualidade e diminuição dos custos da produção alimentícia.

Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de Andrade (2016).

Como se observa do Quadro 9, a segurança alimentar dos OGM/transgênicos acarreta em uma série de benefícios voltados a saúde, ao meio ambiente e a economia. Na área da saúde, Macedo (2014, p.45) destaca que uma das vantagens do uso de OGM/transgênicos consiste no fato de que tais alimentos podem ser enriquecidos com componentes nutricionais (proteínas, vitaminas e suplementos minerais), tornando-os superiores aos convencionais, o que auxilia no combate a má nutrição e a fome.

Figura 4 – Arroz Transgênicos⁴⁵



Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de Aguiar (2011).

⁴⁵ Arroz dourado. O arroz é enriquecido em B – caroteno, precursor da vitamina A, através da inserção de dois genes de narcisos e um gene de uma bactéria. Esta modificação torna este arroz uma boa fonte de alimentação em países que registam carências nesta vitamina (AGUIAR, 2011).

Ainda Andrade (2017, p.51), leciona que outra vantagem vista é que no processo de desenvolvimento como produto da biotecnologia, a produção voltada à nutrição pode ser conduzida com a função de reduzir ou prevenir doenças, ou seja, com o emprego futuro como remédio ou vacina.

Figuras 5 – Animais Transgênicos⁴⁶



Bovino produtor de lactoferrina humana



Caprino produtor de uma droga contra o cancro



Suíno produtor de hemoglobina humana

Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de Aguiar (2011).

Quanto o aspecto ambiental, Zanini (2012, p.48) relata que existem ponderações positivas: como o desenvolvimento de plantas resistentes a insetos, a seca, a geada e que demandam menor uso de agrotóxicos, o que contribui para a preservação da biodiversidade.

Figura 6 – Milho BT⁴⁷



Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de Aguiar (2011).

⁴⁶ De acordo com Aguiar (2011), o objetivo das espécies animais transgênicas, refere-se a produção de proteínas de interesse farmacêutico no leite, no sangue e até na urina.

⁴⁷ Milho resistente ao ataque dos insetos através da inserção de um gene que possibilita a síntese de uma endotoxina de *Bacillus thuringiensis* (AGUIAR, 2011).

No mais, Gravina (2016, p.48) completa dizendo a produção alimentar dos OGM/transgênicos contribui também para a diminuição de emissões de dióxido de carbono, de modo que somente no ano de 2017, os 111 milhões de hectares de cultivos transgênicos no mundo, resultaram no abatimento da emissão de 14 milhões de toneladas de dióxido de carbono (o que equivale a remoção de 6,3 milhões de carros de circulação em um ano).

Figura 7– Benefícios Ambientais OGM/transgênicos



Fonte: ISAAA, 2020

Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de CropLife Brasil-CLB (2017).

E por fim, quanto a benefícios socioeconômicos, Heusi (2016, p.5) destaca que a utilização massiva⁴⁸ de técnicas de transgenia modernizou a agricultura, propiciando aumento na produção de alimentos, que possuem maior durabilidade⁴⁹ e com custos reduzidos.

⁴⁸ Com base nos dados de CropLife Brasil-CLB (2017), sobre a adoção de plantas OGM no Brasil, 91% do milho, 98% da soja e 99% do algodão brasileiros são culturas geneticamente modificadas.

⁴⁹ Para um exemplo, ver Quadro 3.

Figura 8 – Benefícios Socioeconômicos dos OGM/transgênicos

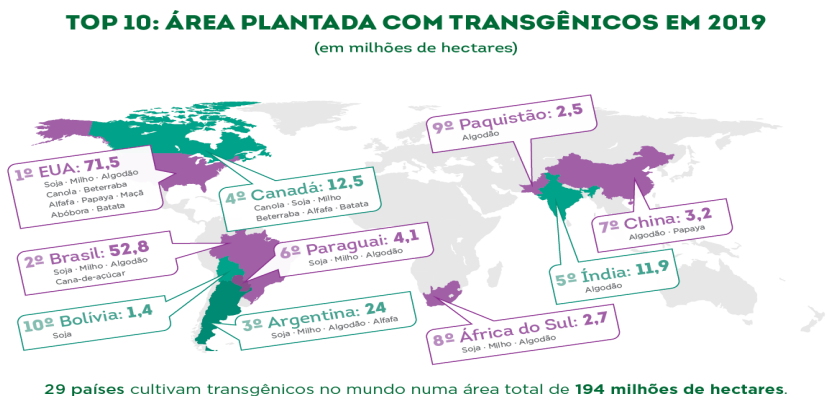


Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de CropLife Brasil-CLB (2017).

De acordo com Clariano (2017, p.7), com a biotecnologia dos OGM/transgênicos tem sido possível reduzir custos e perdas pós-colheitas, pela produção de variedades que amadurecem mais lentamente que as convencionais, o que permite, ainda, um uso mais eficiente do solo – como o plantio direto, que evita a erosão – e oferece novas possibilidades de ganhos de produção.

Diante do cenário de vantagens de produtividade em face de culturas não geneticamente modificadas, presencia-se tanto no Brasil como nos demais países do mundo, um aumento da adoção da tecnologia da transgenia alimentar, conforme se vê da Figura 9.

Figura 9 – Transgênicos no mundo



Fonte: ISAAA 2020

Fonte: Elaborado pelo autor (2022), com base nos dados de CropLife Brasil-CLB (2017).

Ao passo que, Gomes e Viana Cruz (2022, p.435) evidenciam que no ano de 2016, já haviam sido aprovados no Brasil por meio do CTNBIO, 11 variedades de soja transgênica, 40 de milho, 12 de algodão, 1 de feijão e 1 de eucalipto, além dos 18 OGMs liberados para a produção comercial, dentre alimentos, microorganismos e vacinas, fazendo o país ser o segundo maior produtor de alimentos transgênicos do mundo.

Por fim, diante do atual cenário mundial de insegurança nutricional junto à perspectiva de aumento progressivo do crescimento populacional, e tendo em vista que o direito a alimentação é um direito humano e fundamental de todo ser humano⁵⁰, percebe-se pela elucidação dos benefícios à saúde, ao meio ambiente e a economia dos OGM/transgênicos, que estes representam um meio de segurança

⁵⁰ A realização do direito à alimentação adequada não é apenas uma promessa a ser cumprida através da caridade. É um direito humano de toda mulher, homem e criança que deve ser cumprido através de ações apropriadas por governos e atores não estatais (NAÇÕES UNIDAS, 2022).

alimentar pelo aumento da produção, da durabilidade, qualidade e diminuição dos custos dos produtos alimentícios.

De modo que, na era da sociedade tecnocientífica, não é crível, o impedimento da utilização de produtos que possam de alguma forma contribuir para minorar a fome e a subnutrição de certos segmentos da população mundial.

CONCLUSÃO

Chegando ao final deste trabalho, é possível traçar importantes reflexões relacionadas à problemática dos organismos geneticamente modificados (OGM)/transgênicos como meios de segurança e insegurança alimentar voltados aos problemas da realização do direito humano fundamental à alimentação.

Primeiramente, vale ressaltar que a ideia de aprimoramento de espécies sempre esteve presente na história da humanidade, de modo que o homem por meio de diferentes técnicas voltadas ao melhoramento vegetal e animal, já produzia indiretamente os primeiros organismos geneticamente modificados. No entanto, na contemporaneidade por meio da união entre ciência e da técnica, essa característica foi acentuada, permitindo o surgimento de espécies não existentes na natureza produzidas em laboratório por meio do desenvolvimento da tecnologia do DNA recombinante (transgênicos).

Além da diferenciação entre (OGM)/transgênicos, observa-se que como produtos da sociedade tecnocientífica, estes são extensamente regulamentados em nível internacional bem como no âmbito interno brasileiro.

Em seguida, no tocante ao direito humano fundamental à alimentação, denota-se que este direito trata-se da materialização da garantia de alimentos necessários para a sobrevivência de todo ser

humano. Portanto, percebe-se que da mesma forma que os (OGM)/transgênicos, a matéria foi densamente regulada tanto plano jurídico internacional.

Com o entendimento do direito humano fundamental à alimentação, a análise dos (OGM)/transgênicos como meios de insegurança e segurança alimentar trouxe importantes considerações.

Quanto ao aspecto de insegurança alimentar dos (OGM)/transgênicos foi demonstrado a ocorrência de vulnerabilidades de cunho científico (desconhecimento de efeitos e riscos, em especial a médio e longo prazos), ambiental (desenvolvimento de pragas e espécies mais resistentes a agrotóxicos), de saúde (aumento de alergias, surgimento de substâncias tóxicas, resistência aos antibióticos).

E para o aspecto segurança alimentar dos (OGM)/transgênicos denota-se que a sua adoção acarreta em benefícios de natureza ambiental (diminuição de emissões de dióxido de carbono, desenvolvimento de espécies resistentes a condições meteorológicas, a insetos e que demandam menor uso de agrotóxicos, o que contribui para a preservação ambiental), a saúde (produção de alimentos com melhorias nutricionais e possibilidade de desenvolvimento de novos fármacos como vacinas e remédios) e socioeconômicos (incremento da durabilidade, da qualidade, produtividade com diminuição de custos da produção alimentícia).

Por fim, tendo em vista os dois aspectos analisados, os quais demonstram discordâncias quanto a prováveis efeitos e benéficos em algumas áreas, é evidente que urge de forma primordial, a adoção de um maior número de estudos científicos visando esclarecer as discordâncias existentes e avaliando a questão dos benefícios e efeitos a curto, médio e longo prazos a área alimentar.

Contudo, diante dos problemas que envolvem a garantia imediata do direito humano fundamental de alimentação (crescimento populacional e da população urbana, aumento de consumo por mudança alimentar, crescimento do desperdício alimentar, diminuição de recursos naturais, mudanças climáticas, e principalmente pelo agravamento da questão da fome e da subnutrição que afetam milhões de pessoas no mundo), a princípio, os (OGM)/transgênicos devem ser tratados como um meio de segurança alimentar, já que não é prudente, descartar formas de incremento e melhoria da produção alimentícia em um cenário vivenciado pela desigualdade nutricional mundial.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Diana Lobo Cristina. **Organismos Geneticamente Modificados e Transgênicos**. Portugal: Casa das Ciências, 2011.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALVES, Maria Cristina Ferraz. **A regulamentação internacional dos transgênicos: contradições e perspectivas**. 2009. 333f. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo-USP.

AMABILE, Rafael Fernanda, VILELA, Maria Silva, PEIXOTO, Jair Renato, RENATO. UN B. (2018). **Melhoramento de plantas: variabilidade genética, ferramentas e mercado**.

BÓZI, Estanislau Tallon. **Direito à Alimentação**. Dissertação de Mestrado. Vitória: FDV, 2005.

ANDRADE, Lívia de Freitas. **As principais implicações jurídicas da utilização dos transgênicos no Brasil**. 2016. 72f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro (UFRRJ).

ARANTES, Olivia Marcia Nagy. **A bioética e a segurança alimentar: alimentos geneticamente modificados.** Revista Brasileira de Pesquisa em Saúde/Brazilian Journal of Health Research, v. 14, n. 3, 2012.

BINSFELD, Peter. Conrad. **Análise diagnóstica de um produto transgênico.** BioTecnologia Ciência e Desenvolvimento, Brasília, v.2, n.12, p.16-19, 2000.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 12/12/2022.

_____. **Decreto nº 4.680, de 24 de abril de 2003.** Regulamenta o direito à informação, assegurado pela Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990, quanto aos alimentos e ingredientes alimentares destinados ao consumo humano ou animal que contenham ou sejam produzidos a partir de organismos geneticamente modificados, sem prejuízo do cumprimento das demais normas aplicáveis. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2003/d4680.htm. Acesso em: 15/12/2022.

_____. **Lei nº 9.456, de 25 de abril de 1997.** Institui a Lei de Proteção de Cultivares e dá outras providências.. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9456.htm. Acesso em: 12/12/2022.

_____. **Lei nº 10.814, de 15 de dezembro de 2003.** Estabelece normas para o plantio e comercialização da produção de soja geneticamente modificada da safra de 2004, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.814compilado.htm. Acesso em: 12/12/2022.

_____. **Lei nº 11.105, de 24 de março de 2005.** Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB, revoga a Lei nº 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória nº 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 e 16 da Lei nº 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11105.htm. Acesso em: 12/12/2022.

_____. **Lei nº 11.346, de 15 de setembro de 2006.** Cria o Sistema Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional – SISAN com vistas em assegurar o direito humano à alimentação adequada e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11346.htm. Acesso em: 15/12/2022.

_____. **Marco Legal Brasileiro Sobre Organismos Geneticamente Modificados.** Ministério da Saúde, Organização Pan-Americana da Saúde. Brasília: Ministério da Saúde, 2010.

_____. **Portaria nº 2658, de 22 de dezembro de 2003 do Ministério da Justiça.** Definir o símbolo de que trata o art. 2º, § 1º, do Decreto 4.680, de 24 de abril de 2003, na forma do anexo à presente portaria. Disponível em: <https://www.gov.br/agricultura/pt-br/assuntos/insumos-agropecuarios/insumos-pecuarios/alimentacao-animal/arquivos-alimentacao-animal/legislacao/portaria-no-2-658-de-22-de-dezembro-de-2003.pdf>. Acesso em: 15/12/2022.

CAVALLI, Suzi Barletto. **Segurança alimentar: a abordagem dos alimentos transgênicos.** São Paulo: Revista de Nutrição, v. 14, p. 41-46, 2001.

CLARIANO, Fernanda. **Biotecnologia e aumento de produtividade.** São Paulo: Revista Canavieiros edição 135 - setembro 2017. Disponível em: <http://calameo.download/000235168b112c3a066a0>. Acesso em: 22/12/2022.

CROPLIFE BRASIL (CLB). **A história do melhoramento genético de plantas**. 2017. Publicações. 1ed. São Paulo: associação civil.

GIAMPIETRO, Mario. **The precautionary principle and ecological hazards of genetically modified organisms**. USA. *Ambio*. 31(6): 466-70, 2002.

GOMES, Magno Federici; CRUZ, Clarisse Aparecida da Cunha Viana. **O uso de organismos geneticamente modificados como fonte de alimentos**. 2021. Maranhão: Revista Humus.

GIULIANI, Gian Mario. **O dilema dos transgênicos**. Rio de Janeiro: IRSA. Estudos Sociedade e Agricultura, 2000.

GRAVINA, Marcelo. **Transgênicos: 14 anos de contribuições para o meio ambiente**. São Paulo: Conselho de informações sobre Biotecnologia, 2010.

HEUSI, Renata Merico. **Os alimentos transgênicos e a defesa do consumidor**. São Paulo: Revista Amicus Curiae, v. 5, p. 1-18, 2011.

LEMOS, André. **Cibercultura: tecnologia e vida social na cultura contemporânea**. 5.ed. Porto Alegre: Sulina, 2010.

LOPES, Ana Maria D'Ávila. **A era dos direitos de Bobbio. Entre a historicidade e atemporalidade**. 2011. Revista de Informação Legislativa. Brasília a, v. 48.

MARTINS, Ângela; SANTOS, Virgínia; SILVESTRE, Mário. **A história do melhoramento animal**. São Paulo: História da Ciência e Ensino: construindo interfaces, v. 20, p. 106-114, 2019.

MACEDO, Carlos. Cardoso.. **Alimentos transgênicos; vantagens, desvantagens e importância da rotulagem**. 2014. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Farmácia). Centro Universitário Luterano de Palmas, Palmas, Tocantins, 2014. Disponível em: <http://ulbra-to.br/bibliotecadigital/publico/home/documento/133>. Acesso em: 22/12/2022.

MITIDIERO, Daniel, SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de Direito Constitucional**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal de Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>. Acesso em: 14/12/2022.

_____. **Convenção sobre os Direitos da Criança**. 1989. Disponível em: https://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/convdir_crianca.pdf. Acesso em: 14/12/2022.

_____. **O Objetivos de Desenvolvimento Sustentável 2**. 2022a. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>. Acesso em: 14/12/2022.

_____. **Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais**. 1966. Disponível em: http://www.unfpa.org.br/Arquivos/pacto_internacional.pdf. Acesso em: 14/12/2022.

_____. **The State of Food Security and Nutrition in the World**. 2022. Disponível em: https://data.unicef.org/resources/sofi-2022/?_ga=2.205273552.1759801920.1671855821-1068645277.1670653097&_gl=1*1eghftp*_ga*MTA2ODY0N-TI3Ny4xNjcwNjUzMDk3*_ga_ZEPV2PX419*MTY3MTg1NTgyMS42LjAuMTY3MTg1NTgyMS4wLjAuMA. 14/12/2022.

NASCIMENTO, Alexandra Augusta Castro. **Tecnologia do DNA recombinante**. Ribeirão Preto: Universidade de São Paulo, p. 85, 1999.

NECA, Cinthia Silva Moura. **Alimentos transgênicos associados ao desenvolvimento de doenças: uma revisão de literatura**. Research, Society and Development, v. 11, n. 15, p. e477111537316-e477111537316, 2022.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS - OEA. **Protocolo Adicional à Convenção Americana sobre Direitos Humanos em Matéria de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais "Protocolo de São Salvador"**. 1948. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3321.htm. Acesso em: 15/12/2022.

PORTO, Marcelo Firpo. **Riscos, incertezas e vulnerabilidades: transgênicos e os desafios para a ciência e a governança.** São Paulo: Política & Sociedade, v. 4, n. 7, p. 77-104, 2005.

RECKZIEGEL, Janaína. **Dignidade Humana em Risco: Existe Limite para as Experiências Científicas?**. 1. ed. Curitiba: Editora Prismas, 2016.

RODRIGUES, Gabriele Borges. **O direito como mediador da inserção dos organismos geneticamente modificados no meio ambiente e seus impactos para com as futuras gerações.** 2016. 119f. Dissertação de Mestrado. Universidade de Caxias do Sul –Ucs.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Os direitos fundamentais na constituição de 1988.** Revista Diálogo Jurídico, Bahia, Salvador, v. 1, n. 1, 2011. Disponível em: <https://www.passeidireto.com/arquivo/24084444/2-os-direitos-fundamentais-sociaisna-cf88-ingo-sarlet>. Acesso em: 16/12/2022.

SEN, Amartya. **Desenvolvimento como Liberdade.** Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Editora: Companhia de Bolso, 2010.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SPERS, Eduardo Eugênio. **Abertura de mercado e a preocupação com a segurança dos alimentos.** Higiene alimentar, v. 10, n. 48, p. 16-26, 1996.

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Os direitos do consumidor e os organismos geneticamente modificados.** Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n. 48, 2012.

INTERDISCIPLINARIDADE, INTERSECCIONALIDADE E OS CAMINHOS QUE SE CRUZAM NA PESQUISA SOBRE POPULAÇÕES EM APAGAMENTO SÓCIO-HISTÓRICO

Cristian Anderson Puhl¹

Thaís Janaina Wenczenovicz²

Resumo

A complexificação das temáticas e das estruturas sociais impõem aos acadêmicos e pesquisadores das Ciências Humanas, Jurídica e Sociais novos desafios na produção do conhecimento, levando a uma busca pela ampliação de ferramentas metodológicas necessárias para que a interpretação dos fenômenos socioculturais contemplem uma maior pluralidade. Neste sentido, o presente capítulo de livro apresenta a interdisciplinaridade como uma destas vias de análise e investigação, aproximando-a da interseccionalidade enquanto um recurso para sua instrumentalização. Para isso, mobiliza-se uma sucinta revisão teórico-bibliográfica que perpassa a discussão sobre a interdisciplinaridade e a interseccionalidade, posicionando-as em um cruzamento central para pesquisas nas mais variadas temáticas, que possui como escolha grupos subalternizados e em condição de apagamento sócio-histórico, a exemplo das populações LGBTI+. Utiliza-se do procedimento metodológico bibliográfico-investigativo., a constituição de um modelo de sociedade alicerçado em um nós universal e também o tensionamento e a movimentação destes sujeitos no campo da política partidária-eleitoral.

Palavras-chave: Interdisciplinaridade. Interseccionalidade. Apagamento sócio-histórico. LGBTI+.

¹ Mestrando do Programa Interdisciplinar em Ciências Humanas (PPGICH) na Universidade Federal da Fronteira Sul (UFFS) - *campus* Erechim. Jornalista, especialista em Ciências Sociais e em Comunicação e Marketing em Redes Digitais. E-mail: crispuhl@gmail.com

² Docente Titular na Universidade Estadual do Rio Grande do Sul/UERGS. Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito na Universidade do Oeste de Santa Catarina/UNOESC. E-mail: t.wencze@terra.com.br

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Pensar a construção do conhecimento e o fazer científico para além do lugar comum tem sido um dos desafios das grandes áreas do conhecimento. Inserir novos temas, abordagens, grupos humanos e práticas metodológicas pluriversais está dentre os grandes debates dos coletivos de ativistas e investigadores no Brasil do século XXI. E, nesse contexto o uso da interdisciplinaridade é um dos percursos mais amadurecidos.

Identificar este elemento torna possível, entre outras questões, compreender a materialidade daquilo que saber científico se propõe a efetivar quando se apresenta como um espaço de produção acadêmica e científica diverso, plural e multifacetado, capaz de instrumentalizar e acolher investigações e pesquisas que deem conta da polissemia da sociedade, em um movimento de diálogo com processos e práticas sociais que aglutinam os sujeitos em seus modos de subjetivação e de inserção em dinâmicas que se desdobram e se multiplicam em contextos vários.

Como provoca Foucault (1999), são os tensionamentos pela produção do conhecimento e constituição de um arcabouço conceitual - em uma arena marcadamente regulada por métodos positivistas - que irão determinar os contornos das ciências humanas, a partir do século XVIII. Tal como aponta o filósofo, “o campo epistemológico que percorrem as ciências humanas não foi prescrito de antemão” (p. 476), tornando-a um espaço de permanente articulação, aproximações e distanciamentos com as demais áreas da ciência.

Sob estas premissas, a capacidade de absorver uma gama numerosa e complexa de objetos de estudo instala, proporcionalmente, a obrigatoriedade da oferta de recursos que permitam sustentabilidade, legitimidade e cientificidade acadêmica. É o caso, portanto, como

veremos adiante, do crescente uso da abordagem interdisciplinar nesta paisagem na qual, ao superar o mecanicismo da disciplinaridade, reconhece a pluridiversidade teórico-metodológica necessária para, de forma inovadora, fazer frente às indagações e questionamentos que permeiam o tecido social.

Diante disso, a presente reflexão estabelece uma breve discussão tendo como eixo central a perspectiva interdisciplinar e as suas possibilidades de cruzamento com a interseccionalidade, compreendida como uma ferramenta de análise para a interpretação de fenômenos e opressões que tendem a se reproduzir e se sobrepor em diferentes níveis e grupos sociais.

Além de trabalhar aspectos conceituais, o texto ainda traz a lume os grupos que convivem com o apagamento sócio-histórico, a exemplo de corpos e identidades LGBTI+, indígenas, mulheres e outros tantos.

Mais do que oferecer definições conclusivas acerca dos elementos que constituem a pesquisa, este capítulo objetiva descortinar possibilidades outras de conceber os saberes que margeiam a ciência pois, como destaca Fazenda (1998), é necessário, a partir de uma perspectiva interdisciplinar, promover, com método e rigor, a ruptura com aquilo que “massacra mentes e vidas” (p. 7) e encapsula o conhecimento, a academia e as formas de ser, estar e se reconhecer no mundo.

2 INTERDISCIPLINARIDADE E A TRANSPOSIÇÃO PARA ALÉM DAS FORMAS TRADICIONAIS DE PRODUZIR CIÊNCIA

Ao dedicar-se a inventariar a epistemologia, a teoria, o método e os modelos de produção da ciência por meio de uma abordagem

interdisciplinar, Fazenda (2002) enaltece o compromisso necessário de acadêmicos e pesquisadores com a instrumentalização de processos disruptivos na elucidação dos complexos problemas sociais que permeiam a realidade dos sujeitos em sociedade.

Para a pesquisadora - uma das principais referências nacionais na conceituação da interdisciplinaridade enquanto abordagem científica -, esse comprometimento se revela na busca por novas e distintas maneiras de se pensar a integração de um conjunto sistematizado e historicamente organizado de segmentação e fragmentação do conhecimento. Afirma Fazenda (2002) que

olhar o que não se mostra e alcançar o que ainda não se consegue. Isso envolve uma nova atitude de aprendiz-pesquisador, o que aprende com sua própria experiência pesquisando. Para tanto, é impossível pensá-la como um modelo estático ou um paradigma ao qual, por exemplo, um currículo deva conformar-se. Pressuporia paradoxos que desafiam e revolucionam os paradigmas norteadores, desestabilizando-os para conduzi-los a uma nova ordem (p. 29).

Tal capacidade de abstrair e imaginar outras formas de se trabalhar o método científico também nos conduz a uma investigação sobre o próprio conceito - ainda em disputa - da interdisciplinaridade. É pelas provocações de Fazenda (2002) que localizamos elementos que contribuem para a estruturação do percurso de defrontar-se com novos paradigmas, uma vez que ela destaca a indissociabilidade da formulação teórico-metodológica com o exercício da prática cotidiana.

Nessa senda, destaca-se o advento das Epistemologias do Sul como espaço de uso e diálogo constante com a práxis interdisciplinar. As Epistemologias do Sul são uma proposta que denuncia a lógica que sustentou a soberania epistêmica da ciência moderna, uma lógica que se desenvolveu com a exclusão e o silenciamento de povos e

culturas que, ao longo da trajetória histórica, foram dominados pelo capitalismo, colonialismo, modernidade e sistema-mundo.

Fazenda argumenta que, ao se apresentar como uma “nova atitude diante da questão do conhecimento, de abertura à compreensão de aspectos ocultos do ato de aprender e dos aparentemente expressos, colocando-os em questão” (FAZENDA, 2002, p. 11), a interdisciplinaridade “exige, portanto, na prática uma profunda imersão no trabalho cotidiano. A metáfora que a subsidia, determina e auxilia sua efetivação é a do olhar, metáfora que se alimenta de natureza mítica diversa” (p. 11).

Assim, as epistemologias do Sul insurgem como uma teoria epistêmica que questiona os saberes que foram suprimidos ao longo dos últimos séculos e as suas intervenções epistemológicas denunciam a supressão de saberes dominantes, bem como indica a necessidade de um diálogo entre estes conhecimentos.

Este olhar para a prática da pesquisa por meio de uma lente interdisciplinar é também alocada por Bebiano (2023), para quem “a consciência da incompletude de um saber circunscrito a uma única disciplina” (p. 231) eleva a interdisciplinaridade a um patamar essencial nas investigações científicas. “Muito do trabalho interdisciplinar passa pela forma como as categorias analíticas migram de um enquadramento teórico para outro, mantendo a sua utilidade: não migram intactas; são ressignificadas nesse processo” (p. 232), pondera Bebiano (2023), acrescentando que essa migração, todavia, não pode se dar sem um apurado esforço epistêmico, que considere, inclusive, o enquadramento disciplinar para, a partir e com isso, transpor estas fronteiras.

Neste sentido, Fazenda (2015) produz uma análise quanto a formação destes saberes interdisciplinares pensando, primeiro, no ordenamento hierárquico do conhecimento construído e

estruturado em um alicerce científico-disciplinar. Conforme ela,

[...] essa proposição conduziria à busca da cientificidade disciplinar e com ela o surgimento de novas motivações epistemológicas, de novas fronteiras existenciais. Por isso, entendemos o seguinte: cada disciplina precisa ser analisada não apenas no lugar que ocupa ou ocuparia [...], mas, nos saberes que contemplam, nos conceitos enunciados e no movimento que esses saberes engendram, próprios de seu *locus* de cientificidade. Essa cientificidade, então originada das disciplinas, ganha status de interdisciplina no momento em que obriga o professor a rever suas práticas e a redescobrir seus talentos, no momento em que ao movimento da disciplina seu próprio movimento for incorporado no mundo. (FAZENDA, 2015, p. 10)

O segundo elemento identificado por Fazenda (2015) dialoga, justamente, com o transbordamento dessas “novas motivações epistemológicas” (p. 10) citadas acima. Sob a ótica da pesquisadora, as dinâmicas sociais e os diversos contextos sócio-político-econômicos e culturais que perpassam o tecido social exigem interpretações ancoradas em processos múltiplos e de desdobramento destes saberes com vistas a enfrentar a complexificação das temáticas abordadas, de forma geral, pelo campo das Humanidades.

Partindo desta reflexão se pode depreender que as pesquisas de natureza interdisciplinar se colocam em um movimento de constante atualizações epistêmica e conceitual diante das distintas maneiras como os problemas se apresentam na contemporaneidade. Se é verdade, então, que a fragmentação do conhecimento, com uma especialização cada vez maior da ciência, tornou possível uma série de descobertas que contribuíram para avanços e progressos significativos, também é fato que as Ciências Humanas se beneficiaram com a

ascensão da interdisciplinaridade enquanto instrumento integrador destas competências epistemológicas.

Este reconhecimento é sinalizado por Freire e Almeida (2017) que, ao proporem um resgate histórico e conceitual das distinções que perpassam temas como disciplinaridade, transdisciplinaridade, pluridisciplinaridade e multidisciplinaridade, sustentam a polissemia de métodos, abordagens e técnicas de pesquisa que tornam possível compreender o sujeito em seu emaranhado de experiências e vivências. Atestam eles que, para

[...] os cientistas das humanidades, a consciência e a metodologia interdisciplinar fazem-se imperativas, de modo que possamos chegar a um conhecimento contingente do humano, pois ainda que nunca contemplemos sua integralidade, precisamos constantemente construir um entendimento a partir da convergência de nossos conhecimentos parcelares (FREIRE e ALMEIDA, 2017, p. 444)

A articulação destes conhecimentos e saberes torna-se um elemento indispensável para as interpretações sócio-políticas que, ao escaparem das especializações epistêmicas de campos restritos da produção científica, evidenciam o intercâmbio e a interação como fundamentais para análises plurais. Como argumentam Freire e Almeida (2017), “essa proposta de integração [...] deve dar-se tanto no âmbito de um projeto de elaboração teórica, como prática, fazendo-os progredir, gerando conhecimentos novos e mais condizentes com a realidade” (p. 446).

Esse processo de reflexão espiral torna-se cada dia mais relevante em vista de que a ciência, desde séculos, prestigia aspectos epistemológicos baseados nas situações de causa-efeito, de causalidade, arraigado a um aspecto matemático, no qual seria

científico somente aquilo que pode ser prova pelos postulados da ciência.

Nesse contexto, nasceram as Ciências Sociais e Humanas, possuindo o referencial de um modelo naturalista, em especial a física newtoniana, e apenas indiretamente a discussão com filosofia e metafísica (MALDONADO, 2014). Em tempo pretérito, eram conhecidas como Física Social, demonstrando sua vinculação e preocupação com o linguajar matemático.

Salles Filho (2016) indica que o pensamento complexo tem como pressuposto a não simplificação das relações entre diferentes partes e conjecturas, em vista que se faz necessário descobrir os pontos de equilíbrio nas contradições, considerando o todo e as suas partes, de modo que um não anule o outro.

Esta proposição se mostra factível quando se observa, tanto nos limites teóricos quanto nos marcos empíricos, as pesquisas com populações em situação de apagamento sócio-histórico e seus tensionamentos em espaços variados já que implica a mobilização e o intercâmbio destas práticas que Leis (2005) caracteriza como “a dinâmica viva do conhecimento” (p. 5).

Sem a perspectiva interdisciplinar como elemento central de interpretação, diversos temas e protagonismos socioculturais estariam em desvantagem, uma vez que o objeto de estudo apenas tem sentido quando analisado em sua totalidade, a partir de uma pluridiversidade teórica e metodológica - como a interseccionalidade, por exemplo, que é acionada como uma chave analítica para dar visibilidade às camadas de opressão que se reproduzem e se reidentificam, reiteradamente desde o processo de colonização e o ideário do colonialismo do Brasil.

3 INTERSECCIONALIDADE E AS EXPERIÊNCIAS DE OPRESSÃO DOS SUBALTERNOS

Se a interdisciplinaridade, como apontado brevemente acima, permite aprofundar as interpretações e análises dos fenômenos e dos atores sociais em suas distintas e múltiplas formas de interação em sociedade, a interseccionalidade, tal como reflete Akotirene (2023), é um método que “nos permite enxergar a colisão das estruturas” (p. 19), operacionalizando-a como um instrumento que acentua a ruptura com o positivismo e o cartesianismo que ainda se impõem em determinadas teias de produção do conhecimento.

Crenshaw (2004, p. 9/10) explica que a interseccionalidade pode viabilizar a conexão “entre diversas instituições e eventos e entre questões de gênero e de raça nos discursos acerca dos direitos humanos”, questionando a prática tradicional dos direitos humanos e a visão tradicional das discriminações racial e de gênero. O paradigma explicita problemas como o de as visões de discriminação racial e de gênero partirem do “princípio de que se fala de categorias diferentes de pessoas”, isto é, que a discriminação de gênero se refere às mulheres, a racial à raça/etnicidade e a de classe a pessoas pobres. De acordo com sua proposta de interseccionalidade, é preciso atentar para a existência de sobreposições (CRENSHAW, 2004, p. 9/10).

Conforme Patricia Hill Collins (2015), embora não haja clareza quanto às definições do que conta como interseccionalidade, há consenso de que o termo se refere à leitura crítica de que raça, classe, gênero, sexualidade, etnia, nação, capacidade e idade operam não como entidades unitárias e mutuamente exclusivas, mas, sim, como fenômenos de construção recíproca que, por sua vez, moldam complexas desigualdades sociais. A interseccionalidade, assim, vai além de um foco monocategorial nas formações sociais e projetos de

conhecimento que reproduzem desigualdades (como formações de patriarcado, capitalismo e heterossexualidade), examinando, com uma compreensão sociológica mais sutil, a interconexão das estruturas sociais e as representações culturais (COLLINS, 2015, p. 1).

Assim, dentre as preocupações da interseccionalidade, é possível sinalizar a de servir como uma estratégia analítica que forneça novos ângulos de visão a reconhecimento dos fenômenos sociais. Enquanto uma estratégia analítica, baseia-se na conjugação das estruturas de opressão para produzir novos conhecimentos sobre o universo social, para investigar fenômenos sociais como, por exemplo, instituições, práticas e problemas sociais.

Entre outras áreas, os estudos interseccionais sob a ótica da diversidade, dissidentes sexuais, gênero, apagamento e outros problemas sociais similares, compreende-se que soluções à violência contra as categorias vulnerabilizadas continuarão distantes em vista de seguir sendo pensado por lentes monocategoriais, como sexo (agressores do sexo masculino e vítimas do sexo feminino) ou raça (que elevou a violência policial contra homens negros pela prática de violência doméstica contra mulheres negras) (COLLINS, 2015, p. 1).

Assim, torna-se importante pôr em retrospecto a gênese do seu uso enquanto ferramenta analítica, sendo este um elemento que corrobora as aproximações tensionadas com a interdisciplinaridade. Diversos autores e, sobretudo, autoras, vão se dedicar a oferecer os contornos e as delimitações da interseccionalidade.

Entre elas, Akotirene (2023) que é a pesquisadora brasileira que mais tem se dedicado a examinar a realidade social, econômica e política do país por meio dessa concepção, a interseccional tem alertado para a emergência de se pensar os abismos sociais por mais de uma vertente. De acordo com ela, globalmente, a interseccionalidade passa a ser reconhecida como um método interpretativo de análise a partir

de 2001, após a Conferência Mundial contra o Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Formas Conexas de Intolerância, sediada na África do Sul.

Antes disso, o termo, de acordo com Akotirene (2023), já era utilizado como uma plataforma dos movimentos sociais, sobretudo o de mulheres negras e racializadas. Ela indica que ele “surge da crítica feminista negra às leis antidiscriminação subscrita às vítimas do racismo patriarcal” (p. 18) e, como conceito da teoria crítica da raça, “foi cunhado pela intelectual afro-estadunidense Kimberlé Crenshaw” (p. 18). Desse modo,

[...] a interseccionalidade visa dar instrumentalidade teórico-metodológica à inseparabilidade estrutural do racismo, capitalismo e cisheteropatriarcado - produtores de avenidas identitárias em que mulheres negras são repetidas vezes atingidas pelo cruzamento e sobreposição de gênero, raça e classe, modernos aparatos coloniais. (AKOTIRENE, 2023, p. 19).

Em razão dessas sobreposições e forjada no interior das lutas contra a hegemonia e a supremacia dos movimentos que desconsideravam as opressões de gênero e de raça, para além da classe social, é que a interseccionalidade desponta como um arcabouço teórico indissociável das análises no campo das Ciências Humanas no Brasil, como bem salienta Oliveira (2020) ao destacar o papel de Lélia Gonzalez, uma das principais intelectuais negras brasileiras:

Gonzalez possui uma abordagem que relaciona raça, classe e gênero - posteriormente é cunhado o termo interseccionalidades para caracterizar tal relação ou articulação - trazendo reflexões sobre a sociedade brasileira e o mito que a estrutura simbolicamente: o da democracia racial a partir da figura da mulher negra. Em sua análise Gonzalez articula interdisciplinarmente,

o marxismo e a psicanálise passando pelas ciências sociais e história, chegando na sua tese sobre o racismo enquanto um sintoma que caracteriza a neurose cultural brasileira (OLIVEIRA, 2020, p. 91)

É com a efervescência e a emergência do pensamento crítico em relação aos paradigmas da ciência que a teoria interseccional de Lélia se torna uma ferramenta pioneira para olhar a sociedade brasileira a partir de diferentes enquadramentos. Para Oliveira (2020), uma das principais contribuições acadêmicas da intelectual negra reside no fato de ter sido ela a provocar um intenso debate epistêmico quanto a fragmentação do conhecimento e a sua organização hegemônica e disciplinar, isolando setores e segmentos sociais.

Quanto a isso ela destaca que “a partir das experiências empíricas, enquanto militante e intelectual Gonzalez se inquieta com uma fragmentação presente no campo teórico que não se dava no campo das relações sociais na sociedade brasileira” (OLIVEIRA, 2020, p. 94). O papel de Lélia, portanto, na produção acadêmica e científica nacional é essencial para a ampliação do campo de pesquisas e estudos que tratam a interseccionalidade como uma linha efetiva de interpretação para a compreensão da realidade brasileira em suas múltiplas camadas, abrindo a possibilidade de que a interdisciplinaridade e a interseccionalidade tenham pontos de convergência e de aproximações que se aplicam ao objeto investigado nesta pesquisa.

Salienta-se, entretanto, a compreensão de que a abordagem interseccional deve partir da noção de “imbricação das opressões”, já que, conforme a antropóloga dominicana Ochy Curiel:

Comprender la imbricación de las opresiones no se trata de colocar categorías que conforman una sumatoria de experiencias, o una intersección de categorías analíticas

(CRENSHAW, 1993), se trata de entender cómo estas han atravesado históricamente nuestra región desde el colonialismo hasta al colonialidad contemporánea y como se ha expresado en ciertos sujetos que no han tenido privilegios de raza, clase, sexo y sexualidad, como son las mujeres negras, indígenas y campesinas de la región (CURIEL, 2016, p. 80).

Dessa forma, a interseccionalidade não pode estar “afastada da complexidade analítica do projeto descolonial”, sob pena de apoiar “contradições históricas marcadas pelas diferenças e silenciamento de pontos de vistas” (AKOTIRENE, 2019, p. 93 e 95). Nesse passo, a interseccionalidade torna-se capaz de evidenciar adequadamente a “falha das instituições em incluir discriminação ou opressão contra mulheres de cor” (mulheres não brancas, negras, mestiças, indígenas ou asiáticas), que são “seres impossíveis”, porque não são “mulheres burguesas europeias, nem machos indígenas” (LUGONES, 2014), diversidade ou negros.

Insta destacar que os movimentos sociais se tornaram o principal *locus* de observação da interseccionalidade, principalmente no contexto político dos Estados Unidos da América, entre os anos de 1980 e 1990, da América Latina e Caribe em que as manifestações foram marcadas por denúncias a instituições sociais, acusadas de discriminar grupos sociais específicos e diversificados e pelo acesso a direitos básicos como saúde, educação e moradia. Assim, indígenas, pessoas empobrecidas, negras, por exemplo, eram os principais grupos marginalizados.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As desigualdades sociais, econômicas e políticas que permeiam e estruturam o cotidiano de milhões de brasileiros, assumem novos

contornos quando as análises e interpretações originam-se a partir de métodos investigativos que contemplem os sujeitos em sua integralidade, observando as distintas camadas que complexificam e pluralizam tanto o indivíduo quanto o tecido social.

Muito embora a definição exata de um conceito para a interdisciplinaridade ainda seja um objeto de disputa epistêmica - o que torna o processo de caracterizá-la um trabalho de tecer teorias e perspectivas em busca de respostas -, é indiscutível o quanto a ciência e a produção do conhecimento, sobretudo na área das Humanidades, se beneficia com a sua aplicação enquanto teoria e método.

Como pontua Fazenda (2015), o fazer interdisciplinar não se resume ao agrupamento de disciplinas, mas sim a realização de uma prática cotidiana, inovadora, investigativa e criativa para constituir pesquisas capazes de abranger a polissemia da sociedade, mobilizando campos distintos da ciência em direção a um modelo de análise que não seja excludente e fragmentado. Neste sentido, a abordagem interdisciplinar e a chave interpretativa oferecida pela interseccionalidade tornam-se essenciais.

Para além disso, a interseccionalidade contribui para a aceitação e compreensão da pluralidade de desigualdades, sem recorrer à ilusão de unidade, que apaga a diversidade. Dessa forma, a interseccionalidade pode oferecer mais ferramentas para emancipação, equidade e pro vezes a promoção de igualdade do que a noção de unidade, própria do universalismo, já que impulsiona condições de protagonismos e visibilidade aos diferentes eixos de subalternização e vulnerabilização nos quais os coletivos apresentados via reidentificação colonial se encontram a séculos.

Nessa conjuntura, construir conhecimento e desempenhar o saber científico com a perspectiva interdisciplinar e interseccional exige a articulação com os conhecimentos advindos das áreas da

Ciência Política, do Direito e da Filosofia, bem como os múltiplos saberes e cosmologias presentes no Sul Global.

Dessa forma, a presença da pluriversalidade, a existência de diferentes identidades e grupos sociais consolida o atravessamento de eixos de dominação. A negação de diferenças gera, como consequência, a negação de pautas e reivindicações de direitos que são essenciais para grupos em apagamento e que não são alcançadas por agendas gerais de movimentos universalistas que trabalham com categorias únicas de análise. O olhar universalista no tocante ao fazer científico por vezes existem apenas enquanto discurso retórico, em contraposição as ruas invisíveis da interseccionalidade que subsistem e reproduzem verdadeiros muros de segregação entre os diversos sujeitos que sofrem diferentemente a violação de direitos e violências multidimensionais.

REFERÊNCIAS

AKOTIRENE, Carla. **Interseccionalidade**. São Paulo: Editora Jandaíra, 2023.

BEBIANO, Adriana. **Estudos feministas e estudos de gênero: interdisciplinaridade e reconhecimento**. Revista de História das Ideias, [s. l.], v. 41, p. 231-251, 2023. DOI https://doi.org/10.14195/2183-8925_41_10. Disponível em: <https://impactum-journals.uc.pt/rhi/article/view/12260>. Acesso em: 28 mar. 2024.

COLLINS, Patricia Hill. Interseccionalidade's Definitional Dilemmas. **Annual Review of Sociology**. 2015, p. 1/20. Disponível em: <https://www.annualreviews.org/doi/pdf/10.1146/annurev-soc-073014-112142>. Acesso em 7 mar. 2024.

CURIEL, Ochy. De las identidades a la imbricación de las opresiones: desde la experiencia. In: FLAUZINA, Ana; PIRES, Thula (Org.). Encrescando – **Anais do I Seminário Internacional: Refletindo a Década Internacional dos Afrodescendentes** (ONU, 2015-2024). Brasília: Brado Negro, 2016. p. 75/89.

FAZENDA, Ivani Catarina Arantes. **Didática e interdisciplinaridade**. Campinas, São Paulo: Papyrus, 1998.

_____. **Dicionário em construção: interdisciplinaridade**. São Paulo: Cortez, 2002.

_____. **Revista Interdisciplinaridade**. São Paulo, v. 1, ed. 6, 2015. Disponível em: <https://revistas.pucsp.br/index.php/interdisciplinaridade/article/view/22623/16405>. Acesso em: 28 nov. 2023.

FOUCAULT, Michel. **As palavras e as coisas**. *Uma arqueologia das ciências humanas*. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FREIRE, Ludmila de Almeida; ALMEIDA, Ronaldo de Souza. **A interdisciplinaridade como integração do conhecimento**: superando a fragmentação do saber. *Percurso Acadêmico*, [s. l.], v. 7, ed. 14, p. 436-452, 2018. Disponível em: <https://periodicos.pucminas.br/index.php/percursoacademico/article/view/16757>. Acesso em: 29 nov. 2023.

LEIS, Héctor Ricardo. **Sobre o conceito de interdisciplinaridade**. *Cadernos de Pesquisa Interdisciplinar em Ciências Humanas*, nº. 73, Florianópolis, 2005. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/cadernosdepesquisa/article/view/2176>. Acesso em: 29 nov. 2023.

LUGONES, María. **Colonialidad y Género**. *Tabula Rasa*, Bogotá, n. 9, p. 73-101, jul.-dez. 2008.

_____. Rumo a um feminismo descolonial. **Estudos feministas**, Florianópolis, 22(3), 320, 2014, p. 935/952.

MALDONADO, Carlos Eduardo. Complejidad de los sistemas sociales: un reto para las ciencias sociales. In: OSORIO, Francisco (org). Epistemología y ciencias sociales: Ensayos latino-americanos. Santiago: LOM ediciones, 2014.

OLIVEIRA, Ana Caroline Amorim. **Lélia Gonzalez e o pensamento interseccional: uma reflexão sobre o mito da democracia racial no Brasil.** Revista Interterritórios, v. 6 n. 10 (2020): Educação e interseccionalidades: cartografias de um campo de saber. Disponível em: <https://periodicos.ufpe.br/revistas/interterritorios/article/view/244895>. Acesso em 26 mar. 2024.

SALLES FILHO, Nei Alberto. Cultura de Paz e Educação para a Paz: olhares a partir da Teoria da Complexidade de Edgar Morin. 2016. 357f. Tese (Doutorado em Educação) –Universidade Estadual de Ponta Grossa, Paraná, 2016.

LIMITES E POSSIBILIDADES DA FISCALIZAÇÃO MUNICIPAL PARA A PROMOÇÃO DE UMA ADEQUADA ORDENAÇÃO TERRITORIAL URBANA

Ana Paula Padova¹
Cristhian Magnus de Marco²

RESUMO

A sociedade atual presencia um crescimento acelerado da população que em algumas cidades brasileiras sofre com a falta de ordenamento territorial. Com isso há redução de espaços de moradias e gerando conflitos sociais e ambientais com o desenfreado processo de urbanização irregular. Esta pesquisa teve o objetivo de analisar a participação social do poder público com a fiscalização de obras irregulares e/ou clandestinas, como forma de valer seu dever perante ao poder concedido. A metodologia utilizada na pesquisa foi por meio de um estudo bibliográfico e documental, descritivo e amparado pela abordagem qualitativa. Com os resultados obtidos viu-se que o propósito de criar políticas públicas e regulamentar situações que possam prejudicar a urbanização teve o intuito de identificar os conflitos de uso e ocupação do solo e então, fiscalizar e regularizar tais ocorrências. Fatos como estes podem estar comumente associados a loteamentos irregulares e/ou clandestinos, por exemplo, que implicam diretamente no processo de urbanização e desenvolvimento das cidades. Concluiu-se que o Município é responsável pela regularização de loteamentos que não tenham atendidos os requisitos para serem habitáveis, levando sua competência aos limites estabelecidos em lei.

Palavras-chave: Ordenamento territorial urbano; fiscalização; Direito Urbanístico; Moradia Adequada.

¹ Discente do Curso de Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC. E-mail: anappadova@gmail.com.

² Professor e pesquisador da Universidade do Oeste de Santa Catarina. Líder do Grupo de Estudos e Pesquisas: Desenvolvimento Local e Cidadania Participativa. E-mail: cristhian.demarco@unoesc.edu.br.

1 INTRODUÇÃO

O direito urbanístico é um segmento do direito público que ganha cada vez mais visibilidade na sociedade, em decorrência da expansão territorial de núcleos urbanos de cidades e, principalmente no desenvolvimento urbano ordenado e sustentável, a fim de manter a melhor organização espacial e assim atender a sociedade de forma satisfatória.

O constante crescimento e desenvolvimento populacional exige que o indivíduo esteja preparado para lidar com situações que são habituais do dia a dia, apesar disso, para que haja manifestação adequada dessa evolução é importante seguir normas, leis e regulamentos que estabeleçam limites e imposições à sociedade. Nessa gama de conquistas e oportunidades tidas para tal evolução faz-se também relevante, atender requisitos exigíveis para conservar o meio ambiente.

Nessa visão, entende-se que na medida em que a população cresce, o espaço urbano vai se tornando mais disputado, uma vez que os cidadãos se obrigam a utilizar uma parcela do solo para construir sua moradia. Assim, em muitos lugares, tem-se a criação de loteamentos, ao qual parte-se da premissa de que se estes estão sendo construídos regularmente, os impactos ambientais estão sendo reduzidos e há preocupação em manter a qualidade de vida para o futuro morador.

O Direito Urbanístico tem uma importante preocupação com a propriedade imobiliária, pois é por meio de imóveis que a cidade acaba por se desenvolver, criando os espaços urbanos, é preciso estar claro para o município a sistematização e planejamento de como a cidade deveria crescer.

A partir deste contexto, o município precisa observar o cumprimento da função social da propriedade, para que esteja em consonância com seus objetivos e planejamento previamente estruturado, atendendo a requisitos necessários para sua expansão, além de promover a fiscalização destes preceitos legais. Nesse contexto, esta pesquisa teve o propósito de responder ao seguinte questionamento: sabendo que alguns indivíduos realizam obras clandestinas e/ou irregulares, como o poder público pode contribuir para complemento da aplicabilidade da ordem urbanística? Em outras palavras: quais são os limites e possibilidade da fiscalização municipal para a promoção de um ordenamento territorial adequado?

Por conseguinte, delimitou-se o estudo com a hipótese de que o poder público tem o conhecimento das obrigatoriedades legais, isto quer dizer, sabe que existem exigências legais a serem cumpridas para caracterizar uma edificação regular, como por exemplo aquelas que possuem “Habite-se”, Alvará de Construção, ou demais documentos expedidos por órgãos competentes, inclusive a municipalidade.

Traçou-se por objetivo geral analisar a participação social do poder público com a fiscalização de obras irregulares e/ou clandestinas, como forma de valer seu dever perante ao poder concedido. Os objetivos específicos que fizeram parte deste estudo foram: discorrer sobre a prática de obras irregulares e clandestinas; apresentar a legislação que rege a promoção da melhor ordenação territorial e; demonstrar as atribuições concedidas ao poder público para atuarem nessas situações, apresentando alternativas que melhorem a efetivação da fiscalização de obras irregulares e clandestinas.

O tema abordado traz importantes contribuições para a sociedade, diante das constantes transformações que são observadas. A necessidade de convivência social e conseqüente direito à moradia, traz ao cidadão a possibilidade de construir suas residências, mas

alguns se prevalecem de direitos e compreendem que podem dar sequência a estas de qualquer modo.

O município possui a responsabilidade de exercer a fiscalização atinente às normas e diretrizes urbanísticas, e, caso essa fiscalização seja precária, insuficiente ou ineficaz, poderá causar uma série de danos à sociedade, alguns até irreversíveis. Diante disto, a presente pesquisa é de grande relevância, uma vez que busca elucidar os pontos sobre o poder-dever (competência) do poder público frente a fiscalização de obras irregulares e/ou clandestinas, cujo impacto, poderá causar por exemplo em infraestrutura básica à população, retrabalho, riscos e até problemas sociais.

Para o delineamento do estudo utilizou-se a metodologia da pesquisa bibliográfica e documental, que pôde contar com o entendimento de autores e doutrinadores sobre o assunto, bem como demonstrar o modo como os tribunais vêm decidindo sobre o tema. Caracterizou-se os objetivos como exploratórios, utilizando a abordagem qualitativa para análise do problema, contribuído pela abordagem dedutiva, quanto ao método.

2 OBRAS IRREGULARES E/OU CLANDESTINAS

Com vistas a promover conhecimento ao assunto tratado nesta pesquisa, esta seção aborda sobre as obras irregulares e clandestinas. Inferir sobre esse conteúdo antes de aprofundar a temática central é uma forma de aproximar o leitor ao contexto em que o assunto se aproxima, com vistas a melhor compreensão. Para dar início ao assunto que trata a pesquisa, mencionam Costa e Ribeiro (2018, p. 13), que o legislador estipulou que deve existir um procedimento legal para que sejam construídas algumas obras, especialmente as

que tenham relação com as particularidades sociais, influenciando no curso urbanístico.

A compreensão da abertura de novas vias de acesso ou até mesmo sua modificação é vista por Costa e Ribeiro (2018, p. 13) com a finalidade de melhorar a circulação de veículos e pedestres. Outras questões devem ser avaliadas na hora de construir, para que sejam atendidas as necessidades das pessoas que farão parte dela, bem como melhor qualidade de vida.

A preocupação do legislador ao estabelecer normas e regras para a construção urbana se fez para que não houvesse locais mal planejados, com construções desordenadas, apenas com a finalidade de lucro. A título de exemplo, menciona-se o loteamento, que por se tratar de um meio de urbanização projetado, a realização dele deve ser por meio de procedimento formal e voluntário por parte do dono do terreno a ser transformado (Machado, 2014, p. 78).

Entende-se que outras condições ambientais também devem ser respeitadas, como por exemplo, efetivar a transferência gratuita para a Administração Municipal, a fim de destiná-los a espaços públicos. Contudo, o loteamento apenas será apto a sua admissão no tocante ao artigo terceiro da lei nº 9.785/99 alterado pela lei nº 6.766/79 que diz: “somente será admitido o parcelamento do solo para fins urbanos em zonas urbanas, de expansão urbana ou de urbanização específica, assim definidas pelo plano diretor ou aprovadas por lei municipal” (Brasil, 1999).

Ademais, deve-se levar em consideração também, que há situações em que o parcelamento do solo não pode ser realizado, conforme expresso na lei nº 6.766/79, onde especifica que os loteamentos não poderão ser construídos em terrenos alagadiços, que possam inundar. Terrenos que possuem declividade igual ou superior a 30% também não podem virar loteamentos, a não ser que atendam

exigências específicas pelas autoridades competentes. As áreas geológicas que não aconselham edificações e áreas de preservação ambiental, também se sujeitam a proibição de loteamentos (Brasil, 1979).

Todavia, várias são as exigências civis que promovem a ordenação da ocupação social, como o comércio, as indústrias, as residências particulares, enfim. Deste modo, ressalta-se que uma vez estabelecida as condições necessárias para uma realização construtiva, fica a cargo da prefeitura municipal determinar se o projeto é adequado ou não, haja vista que se trata de um planejamento urbanístico e refere-se diretamente às normas do plano diretor da municipalidade (Melo, 2009, p. 89).

Tal menção pode ser reafirmada ao verificar o que contempla a Constituição Federal, em seu artigo 30, mencionando que é competência dos Municípios “promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano” (Brasil, 1988).

Quanto à legislação estadual, a Lei nº 17.492, de 22 de janeiro de 2018, dispõe sobre a responsabilidade territorial urbana, o parcelamento do solo, e as novas modalidades urbanísticas, para fins urbanos e rurais, no estado de Santa Catarina e adota outras providências. A referida lei, traz em seu artigo 1º normas gerais sobre a ocupação do solo, e uso do solo para fins de atividades urbanas e do parcelamento do solo em zona urbana ou rural com tipificação de uso urbano (Brasil, 2018).

Apesar disso, antes de iniciar as atividades, não importando as finalidades que terão, todas as normas devem ser observadas, especialmente as que se vinculam ao meio ambiente. Para tanto, é importante analisar no local, se existem áreas de preservação

permanente, pois a esta cabe a função de resguardar recursos naturais e proteção do meio ambiente.

A construção de propriedades, em áreas de preservação permanentes, de acordo com Santiago (2014, p. 145), pode sofrer penalidades diversas que podem ser mínimas, como a aplicação de multas, ou máximas à demolição da obra, podendo até mesmo gerar a cassação do exercício profissional da construtora responsável pela ilegalidade.

O novo Código Florestal refere-se às áreas urbanas em seus artigos 4º e 25º quanto à aplicabilidade nesse espaço, explica Antunes (2013, p. 14). Para o autor, “a imposição do Código Florestal às áreas urbanas dificulta a gestão do solo urbano que, constitucionalmente, compete ao poder público municipal”.

No que se refere às construções irregulares, ressalva-se que elas são as que não obedecem às leis padronizadas, sejam estaduais, federais ou municipais. Uma das formas de conciliar a regularização é verificar que os locais em obras constam com a placa de identificação, com nome do responsável técnico, número do alvará e Termo de Responsabilidade Técnica (TRT), além de outras informações.

Deste modo, sempre que uma construção não atender aos requisitos necessários para aprovar sua continuidade, mas mesmo assim, o indivíduo insiste em fazê-lo, está diante de uma construção irregular. Ainda, aos casos em que o poder público autoriza a execução das obras, mas os responsáveis não seguem os padrões estabelecidos, também ocorre a construção irregular da obra. Em casos mais extremos, quando não ocorre a preocupação da obediência legal, a construção ocorre de forma clandestina, e nesses casos é muito provável que os reflexos à sociedade e/ou à natureza sejam negativos (Freitas, 2018, p. 59).

Em suma, a diferença maior reside no fato de que, o poder público verificou algumas etapas do processo para realização de uma construção, mas o responsável pela sua execução não obedeceu a todas, no entanto, a Administração pública sabe que ela existe. Por outro lado, a construção clandestina é feita de qualquer maneira, sem consultas ou regularização, dificultando o conhecimento da Administração a seu respeito (Freitas, 2018, p. 61).

É possível verificar que a cidade sofreu crescimento desordenado nos últimos anos e, conforme Pizza (2011, p. 487) isso implica aumento da população vulnerável, com o acúmulo de pessoas vivendo nas periferias, congestionamento intenso, com o aumento do fluxo de veículos e a falta de saneamento básico adequado, em virtude de construções inadequadas e sem fiscalização. Para o autor, o que fez com que a população saísse do campo e fosse para a cidade, foi o crescimento do agronegócio.

A Constituição Federal estabelece em seu artigo 182 que o Poder Público municipal deve executar políticas de desenvolvimento urbano para promover o bem-estar social e contribuir com a função social das cidades. Em seguida, seu artigo 183 retrata sobre a área urbana e o domínio, reforçando ainda mais acerca da mobilidade e o direito de usufruir desta (Brasil, 1988).

A política urbana que associa sua relevância, também está assegurada pela Lei nº 10.257/2001, que regulamenta os artigos 182 e 183 mencionados acima, além de estabelecer diretrizes sobre políticas urbanas. A Lei em menção ficou conhecida como o Estatuto das Cidades e o fato de ser necessária a imposição desse amparo legal, trouxe preocupação do legislador em regular o uso da propriedade urbana em consonância com o bem-estar da coletividade e o equilíbrio ambiental (Brasil, 2001).

Acerca do que está regulamentado pelos artigos emanados na Constituição Federal, tem-se o artigo 182, que em seu *caput* fala sobre a política de desenvolvimento urbano, expondo que é de competência do Poder Público municipal ordenar e fixar diretrizes para o bom desenvolvimento das cidades, garantindo o bem-estar social (Brasil, 1988). Em seguida, o seu parágrafo 1º trata do plano diretor:

[...] § 1º O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana. [...] § 4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de: I - parcelamento ou edificação compulsórios; [...] (Brasil, 1988).

Esse processo de conciliar as edificações e contribuir com reflexos mínimos para interferir na ordem pública, harmonia social e conseqüentemente, evitar problemas ao meio ambiente que atingirão a todos, importa que a Administração Pública utilize de seu poder de fiscalização para consolidar os aspectos legais que viabilizam esse processo de construções civis. Deste modo é possível compreender os motivos que ocasionam os problemas habitacionais brasileiros e então, promover a ordenação territorial de forma coerente com as legislações federais, estaduais e municipais.

2.1 A PROMOÇÃO DA ORDENAÇÃO TERRITORIAL

Em uma tentativa de aproximar o leitor ao conhecimento do assunto tratado neste estudo, importa ressaltar sobre a moradia e a habitação, inerentes ao direito de construir concedido pelo

ordenamento jurídico. Ambos estão associados a problemas que relacionam o aspecto urbano.

A moradia, portanto, refere-se à expressão mais utilizada nos casos em que se verificam os problemas de urbanização, pois elas se manifestam em proporções crescentes em determinados locais em algumas cidades, revelando mudança das condições de consumo e acesso a emprego em uma população urbanizada. Já a habitação, é a forma física deste primeiro, mas com a diferença de que se alteram conforme os níveis de renda de cada um (Souza, 2014, p. 39).

Segundo dispõe a Constituição Federal, esse contexto faz parte do direito à propriedade que, conseqüentemente deverá suprir às necessidades sociais, bem como uma proteção de garantir a igualdade, tal como se apresenta:

Artigo 5º: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] “XXII - é garantido o direito de propriedade (Brasil, 1988).

Quanto à moradia, a mesma é mencionada no artigo subsequente, revelando parte dos direitos sociais, observa-se: “Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância” (Brasil, 1988).

Não obstante, não basta apenas que esse rol de direitos seja estampado para que se enseje o bem-estar social e se façam valer tais garantias, importa especialmente, que o Estado regulamenta condições que favoreçam esse desenvolvimento. Em relação a aspectos habitacionais, o texto constitucional ainda preceitua: “Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal

e dos Municípios: [...] “IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico” (Brasil, 1988).

Observa-se que a preocupação do constituinte se faz em torno de oferecer ações para que a sociedade tenha supridas as suas demandas habitacionais e tenha acesso ao saneamento básico para conciliar o desenvolvimento humano sadio, condizente com as políticas que consolidam essas imposições. Talvez, pensando nessas possibilidades foi inferida competência municipal, através do artigo 30, inciso VIII da Constituição Federal, para: “[...] promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano” (Brasil, 1988).

Com essa delimitação há permissão para que novas leis proporcionem igualdade de condições a esses assuntos. Mas, nem sempre essas alternativas legais foram possíveis, uma vez que os centros urbanos em todo o Brasil sofreram com a pressão populacional (Souza, 2014, p. 39).

Por um bom período o país passou por uma crise econômica, proporcionando grandes índices de desemprego e ocasionando custo alto ao solo urbano, unido ainda à ausência de políticas habitacionais, fato que levou as famílias mais carentes ou com renda menor, a buscarem por conta própria, alternativas de moradias, precárias (Pizza, 2011, p. 25).

Essa luta individual gerou o processo de favelização, ocupações irregulares até mesmo em áreas de risco, ensejando os riscos atuais que se encontram na sociedade urbana atualmente. Por outro lado, ao mesmo contexto crescia a reivindicação pelo direito à cidade, resultando na promulgação do Estatuto da Cidade, condicionado à Lei nº 10.257/2001 (Brasil, 2011). Nessa perspectiva Machado (2014, p. 198) explica que:

Em síntese, a lei pretende definir como regular a propriedade urbana de modo que os negócios que a envolvem não constituam obstáculo ao direito à moradia para a maior parte da população, visando, com isso, combater a segregação, a exclusão territorial, a cidade desumana, desigual e ambientalmente predatória. O Estatuto das Cidades trata, portanto de uma utopia universal: o controle da propriedade fundiária urbana e a gestão democrática das cidades para que todos tenham o direito à moradia e à cidade.

O Estatuto das Cidades emergiu da necessidade de buscar soluções para esse processo de ocupação desordenada, no intuito de delimitar os espaços urbanos nesse processo de urbanização, com a tentativa de frear as construções irregulares. Logo em seguida, a Lei Ordinária n° 11.124/2005 foi promulgada para dispor sobre o Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social (SNHIS), conseqüentemente criando o Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social (FNHIS) (Souza, 2014, p. 41). Acerca do dispositivo supramencionado, o seu artigo 2° dispõe dos objetivos do DNHIS, trazendo os seguintes, conforme seus incisos:

[...] I – viabilizar para a população de menor renda o acesso a terra urbanizada e à habitação digna e sustentável; II – implementar políticas e programas de investimentos e subsídios, promovendo e viabilizando o acesso à habitação voltada à população de menor renda; III – articular, compatibilizar, acompanhar e apoiar a atuação das instituições e órgãos que desempenham funções no setor da habitação (BRASIL, 2005).

Menciona-se que a instituição legal supra partiu de manifestação por iniciativa popular, inferindo com maior ênfase a estrutura desse sistema, com vistas a mais uma vez reduzir os problemas gerados pela manifestação de habitações desordenadas (Souza, 2014, p. 41).

Compreende-se que a partir do SNHIS configura-se como política pública a necessidade de função social sobre a moradia. Passou-se então, a observar que o déficit habitacional estava condicionado a algumas situações como a necessidade de soluções para os problemas de moradia (Oliveira, 2012, p. 47). Sobre o assunto, o autor continua:

O *déficit* habitacional é calculado como a soma de quatro componentes: a) domicílios precários; b) coabitação familiar; c) ônus excessivo com aluguel urbano; e d) adensamento excessivo de domicílios alugados. Os componentes são calculados de forma sequencial, na qual a verificação de um critério está condicionada à não ocorrência dos critérios anteriores. A forma de cálculo garante que não há dupla contagem de domicílios, exceto pela coexistência de algum dos critérios e uma ou mais famílias conviventes secundárias que desejem constituir novo domicílio (Oliveira, 2012, p. 49).

No ano de 2009 observou-se mais uma tentativa do governo em consolidar opções para que as famílias de baixa renda pudessem ter melhores condições de moradia. Viu-se então, o lançamento do Programa Minha Casa, Minha Vida, estendido àqueles que recebessem até três salários mínimos. Entretanto, o Programa limitava a criação de unidades de moradia, a fim de evitar tendências desproporcionais aos casos de aglomeração (Shimbo, 2010, p. 05).

A partir das oportunidades sociais dadas pelo Programa, muitas famílias puderam ser contempladas, mas o mesmo não acabou com os problemas relacionados com as ocupações desordenadas e déficit habitacional. Em uma outra perspectiva de contemplar essa necessidade, menciona-se também o Plano Nacional de Habitação, advindo com o SNHIS e o FNHIS, com o desafio de atender uma demanda de trinta e um milhões de unidades habitacionais até 2023 (Cardoso, 2013, p. 36).

Em relação à política estadual, a Constituição do Estado de Santa Catarina traz em sua seção III o assunto referente à política habitacional, que tem o propósito de atender às diretrizes de planos em desenvolvimento para garantia de proporcionar habitação a todas as famílias (Santa Catarina, 1989).

De acordo com o parágrafo único do artigo 142, a Constituição Catarinense assevera atendimento rápido às famílias de baixa renda, observa-se: “terão tratamento prioritário às famílias de baixa renda e os problemas de sub-habitação, dando-se ênfase a programas de loteamentos urbanizados” (Santa Catarina, 1989).

No que diz respeito ao Plano Catarinense de Habitação Social, percebe-se a preocupação em estimular a participação social como diretriz para formular políticas públicas, visto os objetivos propostos em promover a garantia de moradia digna e sustentabilidade das cidades a todos os cidadãos catarinenses (Santa Catarina, 2020).

Observa-se também no documento da Companhia de Habitação do Estado de Santa Catarina (COHAB/SC) traz informações sobre o assunto nas unidades de federação, proporcionando dados importantes em contribuição às políticas públicas (Santa Catarina, 2020).

A elaboração de políticas públicas traz a proposta de resolver problemas na sociedade. No que tange estas ao assunto habitacional, bem como ao que se expõe no artigo 6º da Constituição Federal, ao Estado compete tal fato, mas não de forma exclusiva. Isso faz com que haja reprodução em um sistema de classes, relevando o fato de que a construção das moradias e suas distribuições nas cidades não sejam igualitárias e democráticas (Oliveira, 2012, p. 161).

Ocorre que o tratamento dado ao assunto, visto a importância das políticas públicas em sua aplicabilidade, infere que se há limitações em áreas urbanísticas ou até mesmo confronto desta com os limites

do direito à propriedade ou então à cidade, as mesmas se fazem em decorrência do interesse à coletividade (Oliveira, 2012, p. 161).

Aspectos como estes demonstram a necessidade de cuidados com o desenvolvimento social em suas diversas finalidades. Essas delimitações se esbarram na base constitucional ao que traz a competência da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, conforme estabelece o artigo 23 da Constituição Federal, para:

[...] III – proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos; VI – proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas; VII – preservar as florestas, a fauna e a flora (Brasil, 1988).

Em sequência, traz em seu artigo 30 ressalvas do assunto competente aos Municípios, para legislar sobre assuntos que interessam à coletividade, promovendo ordenação territorial, desde que com adequado planejamento e controle do uso do solo. Para essa ordenação é válido mencionar também que cabe à instituição a arrecadação de impostos (Brasil, 1988).

Dada essa possibilidade os municípios podem legislar conforme necessidade e conveniência, na mesma percepção entende Meirelles (2014, p. 245) que “as limitações urbanísticas, sendo medidas de interesse público, atingem indistintamente todos os indivíduos, como membros da coletividade administrada”.

A manutenção da ordem pública também está associada a cumprir as limitações urbanísticas, fato que leva o poder público submeter os cidadãos às normas legais para instituir e promover outros direitos. Ainda, o fato de existir o direito à propriedade não significa que outras garantias devem ser desrespeitadas em prol de sua promoção (Meirelles, 2014, p. 245).

Deve existir equilíbrio entre o direito à propriedade, habitação e as funções sociais daquela, logo, a moradia como direito também não pode ser considerada como absoluto, até mesmo porque se deve considerar a existência de um meio ambiente ecologicamente equilibrado (Salomão Filho, 2011, p. 46).

Apesar de a Constituição Federal prever debate acerca do ordenamento territorial, qual seja, a promoção do meio ambiente, direito à propriedade, moradia, habitação, competências a demais órgãos para atuarem com políticas públicas a este fim, ainda assim não é força suficiente para conter a ocorrência de obras irregulares e desordenadas (Correia, 2012, p. 31).

A falta de política pública de cunho nacional, com estabelecimento de diretrizes acerca do ordenamento territorial brasileiro reafirma a dificuldade dos demais entes, em suas competências, para a continuidade desse trabalho em suas jurisdições. Nessa seara, com a falta de uma norma maior que ressalte a importância dessas ocorrências, faz com que estados e municípios discutam e implementem suas políticas por meio de uso da terra, do solo, parcelamento deste e zoneamento, na tentativa de minimizar os efeitos negativos da desordem nesse quesito (Pizza, 2011, p. 12).

Sugere-se que a falta de compreensão sobre a importância de governar o território em sua ocupação fragmenta o assunto e engessa outras normativas na expectativa de cumprir com a melhor ocupação da extensão territorial. Trata-se de conciliar um imenso equilíbrio entre a biodiversidade, a proteção de um que se deve ser sustentável e a promoção de direitos e garantias, tudo isso constitui uma linha tênue (Correia, 2012, p. 32).

A extensão do território, sua biodiversidade natural e social e a necessidade de manter e aprimorar instrumentos de proteção e desenvolvimento sustentável,

inclusive em acordos internacionais como signatário, recoloca permanentemente a necessidade de elaboração de uma política pública de ordenamento territorial para a realidade brasileira (Viggiani, 2019, p. 03).

Em meio a considerações como estas é que se verifica a necessidade de melhorar as atribuições e competências de estados e municípios para potencializar o assunto, especialmente se houver necessidade de preservar recursos físicos e manter o crescimento social e urbanístico saudável. Deste modo, dentre todos os entes é possível dizer que tem o Município a importante contribuição de primar pela fiscalização sobre o modo como o solo é ocupado. Para isso, o cumprimento das diretrizes locais e a fiscalização se torna uma ferramenta indispensável no processo (Viggiani, 2019, p. 02).

A negligência e omissão do Município nesse sentido, acarreta outras complicações que relevam o assunto, considerando por exemplo, a ocupação clandestina e desordenada em uma área que deveria ser legalmente preservada, conciliar a resolução da questão seria cabível a demolição da construção. No entanto, tal fato também geraria outras complexidades, como impacto social desastroso, desaconselhando-se a demolição da moradia, logo, outras medidas devem ser observadas, considerando então, a recuperação da área degradada (Oliveira, 2012, p. 162).

Outras situações hipotéticas podem ser mencionadas, como o fato de haver uma construção em zona de risco, novamente uma preocupação social e levando em conta o perigo e risco à vida destes moradores. Por este aspecto, considera-se mais uma vez que o Município deve primar pelo seu poder fiscalizador antes de estas obras estiverem concluídas.

Doutro modo sabe-se a dificuldade de fiscalizar e acompanhar todo o processo crescente da ocupação social e um desenfreado

avanço em sua evolução. Com isso, busca-se demonstrar as atribuições concedidas ao poder público para atuarem nessas situações, apresentando alternativas que melhorem a efetivação da fiscalização de obras irregulares e clandestinas.

3 PODER-DEVER DO PODER PÚBLICO MUNICIPAL NA FISCALIZAÇÃO DE OBRAS IRREGULARES E/OU CLANDESTINAS

O processo de urbanização no Brasil apresentou um salto entre as décadas de 1940 e 1980, foram quarenta anos em desenvolvimento, tendo o ano de 1970 sido marcado com aumento e fluxo migratório do campo para a cidade, fazendo com que a população buscasse estabelecer suas residências fixas nesses (Alfonsin; Fernandes, 2016, p. 36).

Essa mudança recebeu a força do processo de industrialização, onde a sociedade brasileira apresentou manifestações econômicas que geraram mudanças em todos os sentidos no desenvolvimento social. Assim, as cidades passaram a ser compreendidas como locais emergenciais de moradias, uma vez que estes trabalhadores estariam mais perto de seus locais de trabalho (Braga, 2014, p. 216).

Nesse mesmo período os reflexos de um crescimento urbano desenfreado já foram sendo observados e as construções irregulares, clandestinas e desordenadas começaram a surgir. Com uma produção habitacional ilegal a sociedade brasileira deu lugar às periferias urbanas e parcelamento de lotes também irregulares e/ou ilegais, que se tornaram conflitantes com requisitos legais (Braga, 2014, p. 216).

Ocorre que ao passar dos anos outras áreas sociais e legais foram sendo atualizadas e desenvolvidas, mas o Brasil ainda possui uma extensa faixa territorial que lida com carência de saneamento

básico e outras dificuldades de moradia que assolam especialmente a população mais carente, das quais continuam firmadas nesses espaços habitacionais irregulares desde o início do processo habitacional urbano (Gazola, 2018, p. 78).

É fato que os assentamentos ilegais continuam fazendo parte de modelos territoriais mais pobres e acabam se multiplicando em áreas que não permitem urbanização, como locais íngremes, áreas que podem ocorrer inundações, além de outros que caracterizam as áreas urbanas (Machado, 2014, p. 104).

Muitas situações acabam levando a esse tipo de desenvolvimento urbano indesejável, o aumento da população mais vulnerável que caracteriza os níveis de pobreza e acabam construindo suas moradias em locais proibidos pela legislação. Mas também, a irresponsabilidade ambiental de outros latifundiários e empreendedores sem escrúpulos gera do mesmo modo situações não aceitáveis pelo ordenamento jurídico, como o não cumprimento de normativas ambientais, proporcionando descaso ao meio ambiente e outros direitos urbanos (Mesquita, 2018, p. 17).

O Estado, por sua vez, tem sua demanda responsável de valorizar as condições humanas de todo cidadão, permitindo que tenham sua vida digna, fazendo com que os residentes dessas áreas irregulares sejam remanejados e possam atingir o direito à cidade de forma mínima. Desta feita, ao identificar situações desfavoráveis com a legislação, cabe aos responsáveis remanejar e reajustar estes moradores em um novo ponto habitável (Veiga, 2012, p. 69).

O assunto em torno das questões ambientais e processo de urbanização tem levado o Estado a buscar soluções para os problemas que acabam sendo associados nesse íterim. No ano de 2019 o Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou entendimento que, mesmo

os municípios possuírem a faculdade³ de regularizar loteamentos não autorizados, deveriam interpretar esta finalidade como um poder-dever (Di Pietro, 2020, p. 38). Conforme entendimento do Tribunal, tem-se a tese firmada sobre o tema:

[...] existe o poder-dever do Município de regularizar loteamentos clandestinos ou irregulares restrito às obras essenciais a serem implantadas em conformidade com a legislação urbanística local, sem prejuízo do também poder-dever da Administração de cobrar dos responsáveis os custos em que incorrer a sua atuação saneadora (Brasil, 2019, p. 12).

Isso porque, desta forma estaria resguardada a harmonia com as incumbências da Administração Pública Municipal ao continuar garantindo os padrões esperados para o desenvolvimento urbano. Além disso, também poderia continuar mantidos os direitos daqueles que adquirirem tais lotes. Seria uma oportunidade de reajustar essas situações para melhorar o adensamento urbano, ao mesmo tempo em que se propõe manter o direito à moradia (Di Pietro, 2020, p. 38).

Continuou o STJ, sobre seu entendimento, dizendo que responsabilizar os municípios pela não fiscalização do parcelamento do solo irregular ou clandestino significa que esta omissão do poder público acaba gerando prejuízos à execução esperada e correta da política urbana (Di Pietro, 2020, p. 39).

Nessa linha de raciocínio é importante lembrar que os Municípios possuem competência constitucional para resolver assuntos de interesses locais, como no caso da promoção de política

³ Art. 40. A Prefeitura Municipal, ou o Distrito Federal quando for o caso, se desatendida pelo loteador a notificação, poderá regularizar loteamento ou desmembramento não autorizado ou executado sem observância das determinações do ato administrativo de licença, para evitar lesão aos seus padrões de desenvolvimento urbano e na defesa dos direitos dos adquirentes de lotes (BRASIL. **Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979**. Dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano e dá outras Providências. Brasília: 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6766.htm. Acesso em: 02 ago. 2023.).

urbana e a implementação da urbanização. Nesse caso, trabalha-se com aspectos primários, relacionados a serviços e obras de infraestrutura básica e, aspectos secundários, relacionados a serviços e obras sociais, recreativas e institucionais (Cavaliere Filho, 2019, p. 37).

Considera-se importante função do Poder Público a atividade urbanística, mas não se desmerece o fato de que a mesma é incumbência dos municípios. Trata-se regular àquela atividade urbanística realizada por particular e autorizada pelo poder municipal. No entanto, não se afasta a responsabilidade do Estado, uma vez que o agente privado realizou uma ação que resultou na atividade do parcelamento, o que só foi efetivada a partir do momento que se exerceu a função pública (Cavaliere Filho, 2019, p. 37-38).

Logo, na falta de fiscalização do poder municipal, que então estaria incumbido de fiscalizar as obras irregulares e/ou clandestinas, o Poder Público acabaria sendo omissivo se então, não realizasse essa fiscalização, uma vez que os órgãos de controle não estejam atuando na prevenção ou coibição de crescimento urbano desordenado (Cavaliere Filho, 2019, p. 38).

A importância do assunto tratado leva a delimitar o poder-dever dos municípios na regularização dos loteamentos ilegais quando se observa o amplo problema que essas ocorrências acabaram gerando. Em um último levantamento realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) no ano de 2017, demonstrou que o Brasil possuía 60% de seus municípios com loteamentos clandestinos e irregulares, outros 40% dos municípios não possuíam Conselho Municipal de Habitação (CMH⁴) (IBGE, 2017).

⁴ Dos 5.570 municípios brasileiros, 60% tinham loteamentos irregulares ou clandestinos em 2017. Em 17% das cidades havia favelas ou palafitas. Já 13% das localidades possuíam terrenos ou prédios ocupados por movimentos sociais que reivindicam moradia. Apenas 40% tinham um Plano Municipal de Habitação, uma exigência para que as cidades possam acessar os recursos do Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social. (IBGE. INSTITUTO

Ainda, em 2018 o IBGE também verificou se as prefeituras municipais possuíam plano diretor e o resultado apontou que 48,5% delas não o tinham. Algumas conclusões que se obteve foi de que o plano orçamentário municipal não supriria a demanda necessária para manutenção de fiscalização quanto ao exercício do poder de polícia. Tal fato revela não ser incomum que a Administração Pública somente possua conhecimento de que há parcelamento do solo irregular e clandestino no momento em que já ocorreu extensa aglomeração no local (IBGE, 2018).

Entretanto, diante das circunstâncias ocasionadas com esses resultados a regularização do loteamento talvez nem seja mais uma solução viável para minimizar os prejuízos urbanísticos gerados com a ocupação, pois dependendo da extensão do empreendimento e quantidade de pessoas assentadas, o prejuízo elevado já se firmou. Por estes, mencionam-se tamanhos de lotes irregulares, recuo de calçadas desalinhados, a falta de articulação entre vias principais e adjacentes, falta de áreas verdes e comuns, desarmonia topográfica do assentamento, além de outros que possam surgir (Meirelles, 2014, p. 106-108).

Ao saber que os municípios brasileiros são acometidos por situações como estas, conforme ressaltou os resultados trazidos pelo IBGE, considerando também que já se verificou momentos na história política em que o Poder Público já deixou de atender a coletividade para servir assuntos privados, convém que o Estado se omitta nessa fiscalização de loteamentos irregulares e/ou clandestinos, mas considerar essa mesma situação em municípios pequenos, com menor

BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Pesquisa de Informações Básicas Municipais 2017**. Habitação. Tabelas 21, 27, 28 e 30. Diretoria de Pesquisas, Coordenação de População e Indicadores Sociais. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas-novportal/sociais/educacao/10586-pesquisa-deinformacoes-basicas-municipais.html?=&t=resultados>. Acesso em: 09 out. 2023).

população, é quase que improvável dizer que exista a dificuldade de ter conhecimento desses loteamentos construídos sem aprovação (Souza, 2014, p. 17).

É diante dessa perspectiva que se entende que responsabilizar os municípios pela regularização dos parcelamentos urbanos diante do que as leis exigem, parece uma medida viável. Com isso, apresenta-se uma solução prudente em manter um equilíbrio entre o déficit habitacional e a maior parte da população brasileira com dificuldades econômicas; por outro lado, tem-se a presença do Estado em garantir o direito social à moradia, além de promover a política urbana (Mesquita, 2018, p. 21).

Em suma, tem-se uma lei precursora sobre o assunto, a de nº 6.766/79 que trata do parcelamento do solo urbano, em sua disciplina, buscou retratar sobre as formas de ocupação e uso do território urbanístico, ainda mais quando o cenário brasileiro se mostrou em um enorme déficit de moradias, demonstrando a necessidade de o poder estatal se manter à frente de cuidados que realçam essas situações (Prado Júnior, 2020, p. 48).

Nesse viés é que a atividade de parcelamento do solo se configura como uma atividade pública, mesmo quando sua execução ocorre por iniciativa privada, pois os responsáveis devem atender aos requisitos legais, materiais e formais, estabelecidos em lei, caso contrário, o Poder Público deve intervir para que as exigências sejam cumpridas e ocorrências clandestinas e ilegais sejam coibidas. Quando um loteamento é executado sem observação dos requisitos administrativos, tem-se um ato discricionário, fato que leva a municipalidade sub-rogar-se ao loteador somente no momento em que o responsável pela obra não atenda à notificação para execução da mesma, deixando de cumprir as exigências legais (Santos, 2018, 2019, p. 58-99).

Ao interpor melhor entendimento sobre a responsabilização e reforçando o teor exposto pelo artigo 40 da Lei de Parcelamento do Solo, regularizar loteamento clandestinos ou irregulares não se trata de ato facultativo, mas um dever do Poder Público. Isso porque em interpretação dada ao artigo em menção, este se refere à moradia e responsabilidade, conferida aos municípios que promovem a política urbana (Rocha, 2020, p. 68).

Nesse contexto, a Administração Municipal é responsável por regularizar os loteamentos quando cometem a omissão de fiscalizar. Reforçando ainda, que é de autonomia municipal que implementem políticas públicas que realcem as finalidades de saneamento e infraestrutura urbana. Ao evitar o parcelamento inadequado do solo, promove-se ações sustentáveis (Santos, 2019, p. 69).

Acerca do poder-dever do Município em regularizar loteamentos clandestinos ou irregulares, cabe ressaltar que a Administração Municipal tem o encargo inafastável de proporcionar a ocupação do solo de maneira correta e ordenada. Com isso, importa dizer que o Município deve realizar obras essenciais e necessárias, que garantam o bem-estar e o direito de todos os cidadãos (Rocha, 2020, p. 71).

Outra responsabilidade do Município quanto à urbanização é a fiscalização das obras, bem como da realização de loteamentos, que para serem aptos devem possuir alguns requisitos, como no caso do Habite-se, um documento caracterizado por um ato administrativo autorizado pela prefeitura local para a realização da obra. Sua emissão somente é possível após visita técnica e análise local, ao qual a prefeitura previamente já autorizou o projeto, confirmando então, se o local atende aos requisitos legais (Cardoso, 2013, p. 94).

Além do Habite-se é importante que o poder municipal acompanhe a obra, fiscalizando, verificando inclusive, se o local possui alvará liberado para a realização da obra e se outros documentos

tenham sido expedidos e atendidos sus exigências pelos responsáveis e futuros proprietários, evitando a construção de obras irregulares que acabam afetando o processo de urbanização e causando prejuízos sociais e ambientais (Oliveira, 2012, p. 67).

Com o propósito de manter efetivado o que dispõe o Estatuto das Cidades, especialmente no que concerne à sustentabilidade dos centros urbanos, o Município deve atuar em consonância ao que dispõe os meios legais. Desta feita, nos casos em que os loteamentos irregulares estejam estabelecidos em locais considerados zonas de riscos, por exemplo, não cabe sua responsabilização os tornar regulares (Rodrigues, 2014, p. 15).

Todavia, sabe-se o quanto é difícil manter em consonância um bom convívio social, a consolidação de direitos e deveres, fiscalização e a ordenação territorial. Tem-se, nessa ótica, pela figura do fiscal, uma oportunidade de manter a efetividade das legislações e sua aplicabilidade, assim como também, identificar se as políticas públicas estão sendo suficientes para evitar, por exemplo, a segregação espacial urbana.

3.1 OS PODERES FISCALIZATÓRIOS E A PROMOÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS

As políticas públicas existem e são necessárias para que o Estado possa fazer valer os direitos fundamentais e buscar a melhor forma de concretizá-los, inferindo oportunidades iguais para todos os cidadãos. Para tanto, as estratégias criadas têm o propósito de incitar ações a partir das necessidades identificadas, nesse caso, quanto ao assunto aqui tratado é possível ressaltar sobre a fiscalização municipal da ordenação territorial.

Em se tratando de fiscalizar ocorrências de assentamentos irregulares, o papel fiscalizador promove a busca pela regularização fundiária que, nesse ínterim, traz ao poder municipal a obrigação de garantir direitos constitucionais à população de modo que haja a obrigatoriedade dessa regularização. Com isso, pode-se dizer que o fiscal pune os infratores com sanções e outros procedimentos inerentes à regularização. Contudo, vale-se dizer que o fiscal, antes de punir, instrui o cidadão em como proceder para regularizar sua situação, fiscalizando posteriormente (Fernandes; Alfonsin, 2022, p. 65).

Atuando com a instrução, que antecede os trâmites punitivos nesse processo de regularização é visto que o fiscal tem fundamental participação em conjunto com o papel estatal, pois em muitos casos é possível perceber que a falta de conhecimento pode ensejar ações que levam a uma desordem espacial urbana, sendo viável regularizá-la com informações, que fazem parte da construção de políticas públicas. No entanto, quando estas não são bem aceitas ou não se cumprem, então sim, o fiscal deve punir e penalizar o infrator, cumprindo também suas obrigações (Cardoso, 2013, p. 94).

Dentre outras formas de buscar melhorar esse contexto, menciona-se a Lei Padre Júlio Lancelotti, Lei nº 14.489/2022, recém regulamentada e que teve importante papel ao incrementar o Estatuto das Cidades. A Lei em questão, veda construções hostis, bem como a utilização de estruturas, equipamentos e técnicas que levem a essa finalidade em espaços públicos (Brasil, 2022a).

A finalidade da Lei nº 14.489/2022 traz a promoção do acesso ao bem-estar em consonância com a utilização de espaços públicos, evitando também que a arquitetura hostil considerando, por exemplo, aquela utilizada por moradores de rua quando se apropriam de espaços públicos. Ainda, a Lei estabelece importante contribuição

para promover abrigo, conforto e descanso a pessoas em situações de vulnerabilidade social, cabendo à União a atuar em cooperação com as unidades da Federação em orientar os municípios a este cumprimento legal (Brasil, 2022a).

No entanto, não se pode deixar de mencionar que as situações de vulnerabilidade social não desmerecem a pessoa como ser humano e nem por esta razão não são dignas de possuírem uma moradia própria e usufruir de seu bem-estar. Em 2022 o Senado Federal editou o Projeto de Lei nº 1636, tornando crime de injúria o ato que envolva discriminação contra pessoa em razão de sua condição de pobreza, denominada aporofobia (Brasil, 2022b). Deste modo, observa-se que aspectos relacionados com a fruição e hostilidade do ambiente públicos, em razão da condição de vulnerabilidade social não devem levar a atos que incorrem em aporofobia, mas talvez buscar oportunidades de tratar a situação com políticas públicas.

As constantes atualizações na legislação como no fato destas duas recentes sugestões legais supracitadas, sugerem mecanismos de ampliação para a cidadania, além de melhorar a visão integrada sobre o que acontece no meio social e como podem ser evitados outros transtornos, como nesse caso, a má administração de espaços urbanos ou de seu uso (Rocha, 2020, p. 69).

Ações de fiscalização são importantes para evitar a continuidade de uso indevido do solo, ocupação irregular ou outras circunstâncias, que como mencionadas, tornem o local público hostil. Alguns estados disponibilizam canais de atendimento para realização de denúncias, como por exemplo, no Distrito Federal, a subsecretaria da Ordem Pública e Social (Sops), atua através do recebimento de denúncias e fiscalizações de rotina para combater invasões a áreas públicas, ocupações em APPs, combate de parcelamento irregular do solo e outros tantos assuntos associados. As denúncias podem ser

realizadas por telefone ou pelo site da Ouvidoria Geral do Governo do Distrito Federal, seguindo os requisitos necessários para procedimento, também é possível realizar denúncias anônimas (Governo do Distrito Federal, 2022).

Outra forma de combater o parcelamento inadequado do solo é por meio da Ouvidoria do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama), disponibilizado em todo território nacional, conhecido por Linha Verde. As denúncias são importantes para que haja detecção de infrações ambientais e haja melhorias no processo de fiscalização desses órgãos responsáveis (Brasil, 2022c).

Santa Catarina também conta com a Ouvidoria Geral do Estado, sendo realizadas por telefone ou pelo site que oferece os serviços. Ainda, pode-se acompanhar o andamento da denúncia e os resultados de seu desfecho, proporcionando ao cidadão informações sobre o trabalho prestado pelos órgãos públicos quanto aos cuidados com a fiscalização do meio ambiente (Santa Catarina, 2022).

Todo esse trabalho em conjunto leva em consideração o exercício da cidadania, ao passo que denunciar também é cuidar do meio ambiente e, após receber essas denúncias, o processo de fiscalização traz importantes contribuições do fiscal nessa demanda, pois seu papel não é apenas notificar, mas também levar informação e prevenir, contribuindo para que haja conscientização sobre os resultados da má utilização de espaços urbanos assim como do não parcelamento adequado e legal do solo.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o término desta pesquisa foi possível levantar informações relevantes sobre o assunto, destacando alguns pontos importantes

que trouxeram um alargamento no conhecimento acerca do tema. O avanço social e consequente ampliação no processo de urbanização gerou maiores problemas quanto à ocupação desordenada nas cidades.

Ademais, em meio aos desdobramentos legais e constante busca pelos direitos inerentes à sociedade, o Poder Judiciário tem sido provocado para contribuir com novas mudanças no processo de atuação dos municípios, para que os mesmos além de regularizar loteamentos clandestinos ou irregulares, também passassem a fornecer mínima infraestrutura a estes.

De um modo geral, viu-se que o artigo 40 da Lei de Parcelamento do Solo expressou ser facultativo ao Poder Público substituir o loteador que deixa de oferecer infraestrutura urbana em parcelamentos não autorizados. Porém, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, incorporada ao que traz o Estatuto das Cidades no ano de 2001 e a jurisprudência atual do STJ, demonstrou maior abrangência sobre o que dispõe o artigo 40 da Lei nº 6.766/79.

Desta feita, houve melhor interpretação harmoniosa do assunto, demonstrando que o Município deve prover benfeitorias a essas áreas parceladas, legalmente, promovendo condições sustentáveis às cidades e revelando a importância de manter assíduo o direito à moradia. Sendo assim, quando o loteador não executar as obras de infraestrutura, cabe ao Município regularizar esses loteamentos.

O entendimento firmado sobre o poder-dever do Município acerca dos loteamentos irregulares ou clandestinos, é de que a Administração Pública deve recompor estes loteamentos a seus quesitos legais, regulando-os, além de primar pela segurança dos cidadãos, aos casos em que estes loteamentos estiverem em locais de risco, exime sua responsabilidade, ao passo que então, não devem ser regularizados, pois não atendem às exigências legais do parcelamento do solo.

Quando for de conhecimento da Administração Municipal, sobre a ocorrência de loteamentos irregulares ou clandestinos, é de sua competência tornar o mesmo regular, uma vez que são entes encarregados da ocupação e parcelamento do solo. Assim, toda infraestrutura necessária ao processo de benfeitoria deve ser realizado, podendo cobrá-las do particular, uma vez que seu ato gerou o transtorno, entretanto, não pode eximir de sua obrigação no caso da regularização.

O Município tem a obrigação de efetivar obras essenciais, promovendo o bem-estar social e contribuindo para que as necessidades e exigências essenciais sejam mantidas, estando em consonância com o que rege o Plano Diretor e a legislação urbanística. Desta feita, compreende-se que o Município possui seus limites estabelecidos em lei, bem como de cunho constitucional, que estabelece seus direitos e obrigações sobre as exigências necessárias para promoção do bem-estar coletivo e da segurança social e do meio ambiente.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 7.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

ALFONSIN, Betânea de Moraes. FERNANDES, Edésio. **Direito urbanístico brasileiros e internacionais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2016.

BRAGA, Rodrigo Bernardes. **Parcelamento do solo urbano**: doutrina, legislação e

jurisprudência. Rio de Janeiro: Juris, 2014.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Emendas Constitucionais de Revisão. Brasília: 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 02 ago. 2023.

BRASIL. **Denúncias**. Governo Federal. 2022. Disponível em: <https://www.gov.br/ibama/pt-br/assuntos/fiscalizacao-e-protecao-ambiental/fiscalizacao-ambiental/denuncias>. Acesso em: 23 mar. 2024.

BRASIL. **Lei Federal 9.785/99**. Brasília: 1999. Disponível em: <https://docs.ufpr.br/~felipe/Lei9785.pdf>. Acesso em: 02 ago. 2023.

BRASIL. **Lei nº 11.124 de 16 de junho de 2005**. Dispõe sobre o Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social - SNHIS, cria o Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social - FNHIS e institui o conselho gestor do FNHIS. Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=LEI&numero=11124&ano=2005&ato=1f5g3aE5EMRpWT60a#:~:text=DISP%C3%95E%20SOBRE%20%20SISTEMA%20NACIONAL,O%20CONSELHO%20GESTOR%20DO%20FNHIS>. Acesso em: 05 set. 2023.

BRASIL. **Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012**. Dispõe sobre a proteção da vegetação nativa; altera as Leis nºs 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e 11.428, de 22 de dezembro de 2006; revoga as Leis nºs 4.771, de 15 de setembro de 1965, e 7.754, de 14 de abril de 1989, e a Medida Provisória nº 2.166-67, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12651.htm. Acesso em: 02 ago. 2023.

BRASIL. **Lei nº 14.489, de 21 de dezembro de 2022**. Altera a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade), para vedar o emprego de técnicas construtivas hostis em espaços livres de uso público - Lei Padre Júlio Lancelotti. 2022b. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2022/lei-14489-21-dezembro-2022-793527-publicacaooriginal-166602-pl.html>. Acesso em: 23 mar. 2024.

BRASIL. **Lei nº 17.492, de 22 de janeiro de 2018**. Dispõe sobre a responsabilidade territorial urbana, o parcelamento do solo, e as novas modalidades urbanísticas, para fins urbanos e rurais, no Estado de Santa Catarina e adota outras providências. Brasília: 2018. Disponível em: http://leis.alesc.sc.gov.br/html/2018/17492_2018_Lei.html. Acesso em: 2 ago. 2023.

BRASIL. **Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979.** Dispõe sobre o Parcelamento do Solo Urbano e dá outras Providências. Brasília: 1979. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6766.htm. Acesso em: 02 ago. 2023.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 1636 de 2022.** Torna crime de injúria o ato que envolva discriminação contra a pessoa em razão de sua condição de pobreza, assim denominada aporofobia, além de qualificar o crime de homicídio e majorar o crime de lesão corporal praticado pela mesma razão. 2022c. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9172941&disposition=inline#:~:text=PROJETO%20DE%20LEI%20N%C2%BA%20%2C%20DE,corporal%20praticado%20pela%20mesma%20raz%C3%A3o>. Acesso em: 23 mar. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 1.164.893/SE.** Recorrente: Município de Aracaju. Recorridos: Ministério Público do Estado de Sergipe e outros. Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 23/11/2016. DJe 01/07/2019. Disponível em: www.stj.jus.br. Acesso em: 20 dez. 2023.

CARDOSO, Adauto Lucio. **Programa Minha Casa Minha Vida e seus Efeitos Territoriais.** Rio de Janeiro: Letra Capital, 2013.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de responsabilidade civil.** 11. ed. São Paulo: Atlas, 2019.

CORREIA, Fernando Alves. **Manual de direito do urbanismo.** 4. ed. vol. 1. Coimbra: Almedina, 2012.

COSTA, M. K.; RIBEIRO W. M. **Geografia Crítica: A Valorização do Espaço.** Rio de Janeiro: Hucitec, 2018.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo.** 30. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

FERNANDES, Edésio. ALFONSIN, Bethânia. **A lei e a ilegalidade na produção do espaço urbano.** Belo Horizonte: Del Rey, 2022.

FREITAS, E.L.H. **Processos participativos para elaboração de planos diretores.** São Paulo: Artmed, 2018.

GAZOLA, Patrícia Marques. **Concretização do direito à moradia digna: teoria e prática**. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

GOVERNO DO DISTRITO FEDERAL. **Denúncias sobre irregularidades de ocupação em áreas públicas, comércio ilegal e poluições sonora e visual**. 2022. Disponível em: <https://www.df.gov.br/denuncias-sobre-irregularidades-de-ocupacao-em-areas-publicas-comercio-ilegal-e-poluicoes-sonora-e-visual/>. Acesso em: 23 mar. 2024.

IBGE. INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Pesquisa de Informações Básicas Municipais 2017**. Habitação. Tabelas 21, 27, 28 e 30. Diretoria de Pesquisas, Coordenação de População e Indicadores Sociais. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas-novoportal/sociais/educacao/10586-pesquisa-deinformacoes-basicas-municipais.html?=&t=resultados>. Acesso em: 09 out. 2023.

IBGE. INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **Pesquisa de Informações Básicas Municipais 2018**. Legislação e instrumentos para a gestão. Tabela 15. Diretoria de Pesquisas, Coordenação de População e Indicadores Sociais. Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/protecao-social/10586-pesquisa-de-informacoesbasicas-municipais.html?=&t=resultados>. Acesso em: 09 out. 2023.

MACHADO, P. A. L. **Direito ambiental brasileiro**. 13. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

MEIRELLES, Célia Marisa Prendes. **Direito municipal brasileiro**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MELO, Lígia. **Direito à moradia no Brasil: Política urbana e acesso por meio da regularização fundiária**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

MESQUITA, Adailson Pinheiro. **Parcelamento do solo**. Curitiba: IESDE, 2018.

OLIVEIRA, Fernanda Paula. **Novas tendências do direito do urbanismo**. Coimbra: Almedina, 2012.

PIZZA, Wilson. **Novas Perspectivas do Direito Urbanístico Brasileiro:** ordenamento constitucional da política urbana. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

PRADO, Caio. **História econômica do Brasil.** São Paulo: Brasiliense, 2020.

ROCHA, Fernando Goulart. **Modernização técnica na agricultura e relações rural-urbanas:** uma aproximação a partir dos círculos de cooperação e dos circuitos espaciais da produção na rizicultura Sul Catarinense. 2020. Tese (Doutorado em Geografia) – Programa de Pós-Graduação em Geografia. Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis.

RODRIGUES, Rivaldo Jesus. **Da usucapião:** origens, evolução histórica e sua função social no ordenamento jurídico brasileiro no século XXI. 2014. Dissertação (Mestrado em Ciências Ambientais) – Programa de Pós-Graduação em Sociedade, Tecnologia e Meio Ambiente. Centro Universitário de Anápolis, Anápolis.

SALOMÃO FILHO, Calixto. **Regulação da atividade econômica:** princípios e fundamentos jurídicos. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

SANTA CATARINA. **Plano Catarinense de Habitação de Interesse Social (PCHIS).** 2020. Disponível em: http://www.cohab.sc.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=115&Itemid=128. Acesso em: 07 set. 2023.

SANTA CATARINA. **Constituição do Estado de Santa Catarina de 1989.** Disponível em: http://leis.alesc.sc.gov.br/html/constituicao_estadual_1989.html. Acesso em: 05 set. 2023.

SANTA CATARINA. **Denunciar poluição, crimes e infrações ambientais.** Portal de serviços. 2022. Disponível em: <https://www.sc.gov.br/servicos/denunciar-poluicao-crimes-e-infracoes-ambientais>. Acesso em: 23 mar. 2024.

SANTIAGO, J. **O papel legislativo do plano diretor.** Rio de Janeiro: Elsevier, 2014

SANTOS, Milton. **A urbanização brasileira**. 5. ed. São Paulo: EDUSP, 2019.

SANTOS, Milton. **Espaço e sociedade no Brasil: a urbanização recente**. **GEOSUL**, Florianópolis, n. 5, p. 85-100, 2018.

SHIMBO, Lúcia. **Habitação Social, Habitação de mercado: a confluência entre estado, empresas construtoras e capital financeiro**. Tese de doutorado apresentada à Faculdade de Arquitetura e Urbanismo da Universidade Federal de São Carlos. São Carlos, 2010.

SOUZA, Sérgio Iglesias de. **Direito à Moradia e de Habitação**. São Paulo: RT, 2014.

VEIGA, José Eli da. **Cidades imaginárias: o Brasil é menos urbano do que se calcula**. Campinas: Editores Associados, 2012.

VIGGIANI, Sônia Maria Coutinho. Revisitando conceito e princípios de ordenamento territorial na realidade brasileira. **Jornal da USP**. 2019. Disponível em: <https://jornal.usp.br/artigos/revisitando-conceito-e-principios-de-ordenamento-territorial-na-realidade-brasileira/>. Acesso em: 07 set. 2023.