

INCLUSÃO SOCIAL:

INOVAÇÃO, TRANSFORMAÇÕES, TECNOLOGIAS, LÓGICA, MÍDIA, PROCESSO ELETRÔNICO E INTEGRAÇÃO: VOLUME 7

AUTORES

ORGANIZADORES

ILTON GARCIA DA COSTA
ROBERLEI ALDO QUEIROZ
FERNANDO GUSTAVO KNOERR

COORDENADORES

GIOVANA CAYRES
ANA PAULA PAVANINI NAVAS
LAISA CAMPIDELLI

ADOLFO CARLOS RÚBIO PROSDÓCIMI
ALLAN CÉSAR ARRUDA
ALLAN CÉSAR DE ARRUDA
AMANDA MURARO ESTEVAM
ANA BEATRIZ LINZMEYER MELLO
ANA CRISTINA LEMOS ROQUE
ANDRÉ LUIZ DE AGUIAR PAULINO LEITE
BRUNO DE SOUZA FROES
DÉCIO FRANCO DAVID
DIEGO NASSIF DA SILVA
DOUGLAS ALEXANDRE RODRIGUES
EDGARDO TORRES LÓPEZ
FABIANA POLICAN CIENA
FLÁVIA MAIRA RANIERI
GABRIELA CRISTINA BEZEN
GUILHERME ALVES DOS SANTOS
GUILHERMO BELMONTE MAZIN
HENRIQUE HOFFMANN MONTEIRO DE CASTRO
ILTON GARCIA DA COSTA
JANAÍNA DE OLIVEIRA SERRA

JOÃO PAULO VIEIRA DESCHK
LEANDRO DE CASTRO FELIPPINI
LEANDRO JOSÉ FERREIRA
LETICIA GABRIELLA ALMEIDA
MARCO ANTONIO TURATI JUNIOR
MARIANA FORDELLONE ROSA CRUZ
MATHEUS ARCANGELO FEDATO
MURILO VILELA DOS SANTOS
RAPHAEL VILELA DOS SANTOS
REGINA CÉLIA MARTINEZ
RODRIGO ANTUNES LOPES
RODRIGO ANTUNES LOPES
SÉBASTIEN KIWONGHI BIZAWU
SILVIO JOSÉ FERREIRA
TAMIRES CAROLINA RODRIGUES
TATIANA STROPPA
THAYAN GOMES DA SILVA,
THIAGO CESAR GIAZZI
VALTER FOLETO SANTIN
VINÍCIUS VILELA DOS SANTOS

ORGANIZAÇÃO



COORGANIZAÇÃO



PATROCÍNIO



CO-PATROCÍNIO



APOIO



ORGANIZADORES

Ilton Garcia da Costa
Roberlei Aldo Queiroz
Fernando Gustavo Knoerr

COORDENADORES

Giovana Cayres
Ana Paula Pavanini Navas
Laisa Campidelli

AUTORES

Edgardo Torres López, Regina Célia Martinez, Sébastien Kiwonghi Bizawu, Leandro José Ferreira, Allan César Arruda, Bruno de Souza Froes, Janaína de Oliveira Serra, Rodrigo Antunes Lopes, Tamires Carolina Rodrigues, Ana Beatriz Linzmeyer Mello, Mariana Fordellone Rosa Cruz, Murilo Vilela dos Santos, Vinícius Vilela dos Santos, Raphael Vilela dos Santos, Décio Franco David, João Paulo Vieira Deschk, Thayan Gomes da Silva, Leticia Gabriella Almeida, Thiago Cesar Giazzi, Marco Antonio Turati Junior, Douglas Alexandre Rodrigues, Matheus Arcangelo Fedato, Fabiana Polican Ciena, André Luiz de Aguiar Paulino Leite, Ilton Garcia da Costa, Adolfo Carlos Rúbio Prosdócimi, Diego Nassif da Silva, Rodrigo Antunes Lopes, Leandro de Castro Felippini, Guilherme Alves dos Santos, Flávia Maira Ranieri, Henrique Hoffmann Monteiro de Castro, Valter Foletto Santin, Gabriela Cristina Bezen, Ana Cristina Lemos Roque, Allan César de Arruda, Silvio José Ferreira, Amanda Muraro Estevam, Guilherme Belmonte Mazin, Tatiana Stroppa

**INCLUSÃO SOCIAL: INOVAÇÃO, TRANSFORMAÇÕES,
TECNOLOGIAS, LÓGICA, MÍDIA, PROCESSO ELETRÔNICO
E INTEGRAÇÃO: SIMPÓSIO ISO CERTOS 2016: VOLUME 7**

**1ª Edição
Bandeirantes/PR
Redige Produção Editorial**

2016

2016 Ilton Garcia da Costa, Roberlei Aldo Queiroz, Fernando Knoerr,
organizadores

Direitos reservados de publicação

Redige Produção Editorial

Rua Prefeito José Mário Junqueira, n. ° 149, Conj.08

Bandeirantes – PR

CEP. 86.360-000

EDIÇÃO

ROGÉRIO PICCINO BRAGA

PROJETO GRÁFICO e DIAGRAMAÇÃO

SEMPREINOVE

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)
(CÂMARA BRASILEIRA DO LIVRO, SP, BRASIL)

Inclusão social [livro eletrônico] : inovação,
transformações, tecnologias, lógica, mídia,
processo eletrônico e integração : Simpósio
ISO Certos 2016, volume 7 / organização Ilton
Garcia da Costa, Roberlei Aldo Queiroz Fernando
Gustavo Knoerr ; coordenação Giovana Cayres,
Ana Paula Pavanini Navas, Laisa Campidelli. --
1. ed. -- Bandeirantes : Redige Produção
Editorial, 2017.
1 Mb ; PDF

Vários autores

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-66668-18-6

1. Direito fundamental 2. Inclusão social
3. Inovação tecnológica 4. Lógica 5. Mídia
6. Processo - Teologia I. Costa, Ilton Garcia da.
II. Queiroz, Roberlei Aldo. III. Knoerr, Fernando
Gustavo. IV. Cayres, Giovana. V. Navas, Ana Paula
Pavanini. VI. Campidelli, Laisa.

17-01030

CDU-347.121

Todos os direitos autorais reservados e protegidos pela Lei 9.610, de 19.2.1998. É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio. A violação dos direitos autorais é tipificada como crime no artigo 184 do Código Penal Brasileiro (Decreto-Lei n.º 2.848, de 07 de dezembro de 1940).

Os autores se responsabilizam pelo conteúdo de seus artigos, isentando a Editora e os organizadores da obra coletiva de eventuais responsabilidades oriundas da publicação

Impresso no Brasil
Printed in Brazil

Conselho Científico

Prof. Dr. Antonio Sergio Cordeiro Piedade - UFMT
Prof. Dr. Carlos Eduardo Silva e Souza - UFMT
Prof. Dr. Clóvis Demarchi – Univali
Prof^a. Dr^a. Daniella Serra Castilhos - Univ. Portucalense.
Prof. Dr. Fernando Gustavo Knoerr - Unicuritiba
Prof. Dr. Gilberto Giacoia- UENP
Prof. Dr. Henrique Ribeiro Cardoso - UFS – UNIT
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP
Prof. Dr. Ivanaldo Santos - UERN
Prof. Dr. Jaime Domingues Brito - UENP
Prof. Dr. Lino Rampazzo - UNISAL
Prof. Dr. Marcelo Antonio Theodoro - UFMT
Prof. Dr. Marcio Pugliessi - PUC - SP
Prof. Dr. Paulo Nogueira da Costa – Univ. Coimbra
Prof. Dr. Paulo Ricardo Opuzka - UFPR
Prof^a. Dr^a. Regina Célia Martinez - FMU - SP
Prof^a. Dr^a. Regina Vera Villas Boas - PUC –SP
Prof. Dr. Ricardo Rossetti - Metodista
Prof. Dr. Sébastien Kiwonghi Bizawu - Dom Helder
Prof. Dr. Valter Foletto Santin- UENP
Prof^a. Dr^a. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba
Prof^a. Dr^a. Zélia Luiza Pierdoná - Mackenzie

CONSELHO EDITORIAL

Claudio José Amaral Bahia

Doutor em Direito do Estado - PUC-SP

Mestre em Direito - ITE-Bauru

Cristina Veloso de Castro

Pós-Doutorado em Direito e Saúde - Universidade de Messina, Itália

Doutora em Direito - ITE-Bauru

Doutora em Derecho Empresarial - Universidade de Extremadura

Fabiana Polican Ciena

Doutora em Direitos Humanos - USP

Mestre em Ciência Jurídica - Faculdade Estadual de Direito do Norte

Pioneiro – FUNDINOPI

Fernando de Brito Alves

Doutor em Direito - ITE-Bauru

Mestre em Ciência Jurídica - Faculdade Estadual de Direito do Norte

Pioneiro – FUNDINOPI

Flávio Luis de Oliveira

Doutor em Direito – UFPR

Mestre em Direito– UFPR

Rui Carvalho Piva

Pós-Doutorado em Direito e Saúde - Universidade de Messina, Itália

Doutor em Direito - PUC-SP

Mestre em Direito – PUC-SP

Vanessa De Biassio Mazzutti

Doutoranda em Direito – Universidade de Lisboa

Mestre em Ciência Jurídica - Faculdade Estadual de Direito do Norte

Pioneiro – FUNDINOPI

SUMÁRIO

<i>Apresentação</i>	9
<i>Prefácio</i>	13
<i>Carta de Jacarezinho</i>	14
CAPÍTULO I INTERNET Y EDUCACIÓN EN AMÉRICA LATINA	16
<i>Edgardo Torres López</i>	
CAPÍTULO II PATRIMÔNIO HISTÓRICO NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO	25
<i>Regina Célia Martinez</i>	
CAPÍTULO III A PRODUÇÃO DE ENERGIA HIDRELÉTRICA NO BRASIL: UMA ABORDAGEM SOCIAL, ECONÔMICA E AMBIENTAL DA SUSTENTABILIDADE	41
<i>Sébastien Kiwonghi Bizawu, Leandro José Ferreira</i>	
CAPÍTULO IV A APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NOS CONTRATOS CELEBRADOS ELETRONICAMENTE (COMÉRCIO ELETRÔNICO)	57
<i>Allan César de Arruda, Bruno de Souza Froes</i>	
CAPÍTULO V A DEMOCRACIA NA ERA DIGITAL: AS VANTAGENS E DESVANTAGENS DO DEBATE POLÍTICO NAS REDES	62
<i>Janaína de Oliveira Serra</i>	
CAPÍTULO VI A IMPORTÂNCIA DO OFICIAL DO REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS E A AVERIGUAÇÃO OFICIOSA DA PATERNIDADE	67
<i>Rodrigo Antunes Lopes</i>	
CAPÍTULO VII A INFLUÊNCIA DA TECNOLOGIA NO DESENVOLVIMENTO INFANTIL	79
<i>Tamires Carolina Rodrigues, Ana Beatriz Linzmeyer Mello, Mariana Fordellone Rosa Cruz</i>	

CAPÍTULO VIII A INTENSIFICAÇÃO DA COOPERAÇÃO PROCESSUAL NO ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	90
<i>Murilo Vilela dos Santos, Vinícius Vilela dos Santos, Raphael Vilela dos Santos</i>	
CAPÍTULO IX A JOINT VENTURE COMO INSTRUMENTO DE CONCENTRAÇÃO EMPRESARIAL E A RESPONSABILIZAÇÃO DOS COVENTURES	109
<i>Décio Franco David, João Paulo Vieira Deschk, Thayan Gomes da Silva</i>	
CAPÍTULO X A LIBERDADE DE INFORMAÇÃO, A IMPRENSA E A CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA: REFLEXÕES SOBRE O DIREITO FUNDAMENTAL EM XEQUE	124
<i>Letícia Gabriella Almeida, Thiago Cesar Giazzi, Marco Antonio Turati Júnior</i>	
CAPÍTULO XI ALGUNS ASPECTOS DA RECURSIVIDADE: FUNÇÕES RECURSIVAS PRIMITIVAS E HIERARQUIAS	138
<i>Douglas Alexandre Rodrigues</i>	
CAPÍTULO XII AS RECENTES MUDANÇAS LEGISLATIVAS SOBRE MEDIAÇÃO E A CULTURA DO LITÍGIO NOS CURSOS DE DIREITO	148
<i>Décio Franco David, João Paulo Vieira Deschk, Thayan Gomes da Silva</i>	
CAPÍTULO XIII CREATIVE COMMONS: UMA ALTERNATIVA AO COPYRIGHT	158
<i>Matheus Arcangelo Fedato, Fabiana Polican Ciena</i>	
CAPÍTULO XIV DIREITO À COMUNICAÇÃO: ANÁLISE ACERCA DA FUNDAMENTALIDADE E NECESSIDADE DE POLÍTICAS PÚBLICAS	168
<i>André Luiz de Aguiar Paulino Leite, Ilton Garcia da Costa</i>	

CAPÍTULO XV HABILITAÇÃO PARA ADOÇÃO: REQUISITOS E PROCEDIMENTOS	185
<i>Adolfo Carlos Rúbio Prodócimo, Diego Nassif da Silva, Rodrigo Antunes Lopes</i>	
CAPÍTULO XVI INCLUSÃO SOCIAL – EFETIVIDADE DAS POLÍTICAS PÚBLICAS A PARTIR DA ECONOMIA SOLIDÁRIA DESENVOLVIDA EM COLABORAÇÃO COM O ESTADO	200
<i>Leandro de Castro Felippini, Guilherme Alves dos Santos</i>	
CAPÍTULO XVII INFLUÊNCIA DA MÍDIA NOS DIREITOS DO INDICIADO OU ACUSADO	205
<i>Flávia Maira Ranieri, Henrique Hoffmann Monteiro Castro, Valter Foletto Santin</i>	
CAPÍTULO XVIII O COMÉRCIO ELETRÔNICO NA NOVA SOCIEDADE DE CONSUMO E O DIREITO FUNDAMENTAL DE DEFESA DO CONSUMIDOR	225
<i>Gabriela Cristina Bezen, Ana Cristina Lemos Roque</i>	
CAPÍTULO XIX O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: UMA ANÁLISE DA TUTELA DE URGÊNCIA CAUTELAR	247
<i>Allan César de Arruda, Silvio José Ferreira</i>	
CAPÍTULO XX OS DIREITOS DE PERSONALIDADE POST MORTEM E A RESPONSABILIDADE DA SOCIEDADE PERANTE O AMBIENTE DIGITAL	267
<i>Amanda Muraro Estevam</i>	
CAPÍTULO XXI PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E A NECESSIDADE DE INCLUSÃO DIGITAL	271
<i>Guilherme Belmonte Mazin, Tatiana Stroppa</i>	

APRESENTAÇÃO

*Não é a academia pela academia, mas a
academia para a comunidade, a academia para a
sociedade.*

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa

Depois de muitas reuniões no Grupo de Pesquisa GPCERTOS e da interlocução interinstitucional com várias entidades, veio ao lume o *Simpósio Iso Certos 2016: Inclusão Social, nas fissuras do sistema, sociedade e integração*, tendo se realizado na Faculdade de Direito da UENP (dias 28 e 29 de julho) e na sede da Subseção da Ordem dos Advogados do Brasil/Subseção de Jacarezinho (dia 30 de julho). O livro a que o leitor ora tem acesso é fruto desses intensos dias de muito trabalho acadêmico, nos quais tivemos aproximadamente 600 pessoas circulando pelo evento.

No primeiro dia do Simpósio, tivemos a belíssima demonstração de robótica, organizada por alunos do Instituto Federal do Paraná, sob a coordenação do prof. Douglas Alexandre Rodrigues. Os presentes puderam desfrutar, outrossim, da sublime apresentação musical do professor Nathan Barros Osipe. Mas não foi só. Didáticas e instigantes palestras de abertura foram levadas a efeito por intermédio dos palestrantes Dr. David José de Oliveira e Dr. Mário Sueki Sonomura, ambos da Receita Federal do Brasil. Foram tratados importantes tópicos sobre a destinação de imposto de renda de pessoas físicas e jurídicas para finalidades assistenciais. As palestras despertaram muito interesse no público, que direcionaram muitas indagações aos conferencistas sobre temas práticos e atuais.

No segundo dia, contamos com 29 voluntários trabalharam arduamente na organização das mesas redondas simultâneas com 35 pessoas compartilhando conhecimentos na condição de palestrantes e debatedores. Com mais de uma centena de trabalhos submetidos, a maioria dos quais apresentados pelos autores, a propiciar plenamente o diálogo acadêmico acerca dos mais agudos problemas sociais, levando a sério a ideia de que não é a academia pela academia, mas a academia para a comunidade, a academia para a sociedade.

No último dia, além da participação especial do Juiz peruano Dr. Reyler Rodríguez Chávez, que nos legou belíssimo vídeo de saudação aos participantes do Iso Certos 2016, ainda os irmãos Ana Beatriz e André Luiz Leite fizeram belíssima apresentação musical aos presentes. Tivemos também célebre mesa redonda permeada por considerações relevantíssimas sobre a APAC como alternativa factível ao problema carcerário, sobretudo diante da APAC/JACAREZINHO já constituída na cidade sob a liderança do emérito Juiz de Direito Dr. Renato Garcia.

Digno de nota a título de um dos resultados concretos do evento foi a elaboração da "Carta de Jacarezinho pela Inclusão Social", que se encontra publicada nesse volume, documento esse que no dia 8/8/2016 recebeu por aprovação unânime na Câmara Municipal de Jacarezinho a Moção de Apoio 1/2016, proposta pelo Vereador Valdir Pereira Maldonado. Aludida Carta, como bem se lê da Moção referida, constituiu um ato concreto, um compromisso, um chamado, uma convocação para que todos da sociedade mobilizem-se em prol da inclusão social. Muitas temáticas foram tratadas, todas de fundamental importância: inclusão da vítima, do egresso do sistema carcerário, bem como da proteção da dignidade do preso; inclusão do idoso, da criança e do

adolescente; inclusão da pessoa com deficiência; inclusão da pessoa em situação de pobreza extrema e à margem da proteção trabalhista; inclusão do negro, dos índios e quilombolas; inclusão da mulher e das pessoas homoafetivas; e inclusão dos refugiados. Todos os sete itens da Carta foram discutidos e aprovados nos grupos de trabalho do Simpósio no dia 29 e/ou na Plenária realizada na Sede da Ordem dos Advogados do Brasil/Subseção de Jacarezinho no dia 30, onde, ao término do evento, o texto final da Carta foi proclamado solenemente pelo Presidente da OAB, Dr. Jaziel Godinho de Moraes. É importante no ponto que todos divulguem ao máximo esse relevante documento, a fim de que ele se espraie no tecido social sua força inclusiva, a lançar por diferentes lados e vieses um movimento social concretizador da inclusão na nossa e em todas as sociedades contemporâneas.

Por derradeiro, merece toda nossa admiração e nosso agradecimento pelo apoio a Universidade Estadual do Norte do Paraná-UENP/Grupo de Pesquisa GP CERTOS, a Universidade Norte do Paraná-Unopar/Bandeirantes e a Faculdade de Educação, Administração e Tecnologia de Ibaiti-Feati, sem os quais nada seria possível. Da mesma forma, é de registrar nossa gratidão à OAB/Subseção de Jacarezinho, bem como o reconhecimento imperioso do apoio da Diocese de Jacarezinho e do Instituto Paranaense de Direito Administrativo-IPDA; e, por fim, àqueles que patrocinaram o evento, em especial à Fundação Araucária, à Companhia Paranaense de Energia-Copel, ao Sebrae, à Faculdade de Presidente Epitácio-Fape e à Caixa Econômica Federal.

À editora Redige, na pessoa do editor Prof. Dr. Rogerio Piccino Braga, fica o registro de nossa especial homenagem pelo esmero notável na publicação desse valioso material.

Cabe-nos, de em diante, persistir na senda da inclusão social. Apenas assim teremos uma sociedade mais justa, inclusiva e pacificadora.

Muito obrigado a todos e boa leitura!

Dr. Ilton Garcia da Costa, professor doutor da UENP, líder GP CERTOS,
Coordenador Geral do Simpósio Iso Certos 2016

Dr. Jaziel Godinho de Moraes, Presidente da OAB/Subseção Jacarezinho
Dr. Rogério Cangussu Dantas Cachichi, Juiz Federal/Subseção Jacarezinho

**HOMENAGEM PÓSTUMA
A UM GRANDE HUMANISTA LATINO-AMERICANO
DR. MELITÓN TORRES TOVAR (1932-2016)**



Dr. Melitón Torres Tovar impulsionador da justiça social e do direito urbanístico no Peru

O Simpósio Iso Certos 2016 nessa publicação rende especiais homenagens póstumas a um emérito jurista e grande impulsionador da justiça social e do direito urbanístico no Peru.

Natural de Arequipa, Dr. Melitón Torres Tovar nasceu em 21 de janeiro de 1932. Iniciou seus estudos no Colegio Independencia Americana. Casou-se com Sra Regina López Delgado, com quem teve 4 filhos: Regina, Edgardo, Luis e Cecilia Torres Lopez.

Na Universidad Nacional de San Agustín graduou-se e obteve o título de advogado, tendo-se especializado desde muito jovem no direito urbanístico com grandes catedráticos do direito peruano: Humberto Núñez Borja, Raúl Torres Fernández, Cesar Gutiérrez, Héctor Luque, Emilio Suarez Galdós entre outros reconhecidos juristas de Arequipa/Peru.

Dr. Melitón Torres Tovar, ainda, trabalhou no Conselho de Reabilitação de Arequipa, no Sistema Nacional de Mobilização Social, no Ministério da Habitação e no Conselho Provincial de Arequipa como consultor jurídico e, em seguida, Regidor municipal, eleito por voto popular na gestão do prefeito Rafael Braganini Zapater.

Como Regidor impulsionou inovador programa de modernização e simplificação administrativa, convencido de que a reforma do Estado, o fortalecimento da democracia, o desenvolvimento e o progresso devem começar em âmbito institucional pelos governos locais.

Em sua carreira profissional, frutífera e longa, o Dr. Melitón Torres Tovar autor de vários projetos de normas legais, que, uma vez transformados em lei, permitiram o planejamento urbano com adjudicação de dezenas de milhares de lotes devolutos do Estado para habitação de famílias baixa renda, concedendo-se-lhes títulos de propriedade. Por meio de ditas leis foram evitados muitos conflitos sociais, invasões e lutas por posse de terrenos desabitados.

Mercê desse notável aporte intelectual de estudioso do direito, vários governos promulgaram normas similares promovendo o bem de muitas famílias. Lotes de terreno conhecidos por "Pueblos Jóvenes", segundo constatação de Hernando de Soto no livro "El Otro Sendero", transformaram-se em fonte de riqueza e de grande potencial de desenvolvimento urbanístico.

Foi reconhecido pela Ordem dos Advogados de Arequipa por 50 anos de prática profissional de direito com extraordinárias contribuições sociais e políticas. Profícuo escritor, Dr. Melitón Torres Tovar escreveu três importantes obras: "Sobre Doctrina Municipal", "Comisión Formalizadora de la Propiedad Informal COFOPRI" e "Nueva Ley Orgánica de Municipalidades", além disso foi autor de inúmeros artigos doutrinários nas áreas de direito urbano, ambiental e direitos humanos. Em breve, no Brasil e no Peru, tudo será reunido em uma publicação especial para homenagem de sua brilhante trajetória jurídica e árdua luta pelo direito e pela justiça.

Faleceu faltando um mês para cumprir 85 anos de vida, em 21 de dezembro de 2016 por infecção intra hospitalar depois de cumprir 55 anos de casamento.

Deixa-nos um excepcional legado jurídico em matéria de direito urbanístico com base na doutrina dos direitos humanos e ensinamentos sociais da Igreja Católica.

Edgardo Torres López (filho)

Juiz Superior da Corte Superior de Justiça de Lima Norte

Ilton Garcia da Costa

Coordenador Geral do ISO CERTOS 2016, Doutor em Direito, Professor do programa de Doutorado da UENP, Advogado

Rogério Cangussu Dantas Cachichi

Juiz Federal na 4a Região

PREFÁCIO

O Simpósio ISO Certos pode ser considerado um marco no que concerne à organização, à dedicação dos envolvidos, assim considerados os autores, os organizadores, coordenadores e Universidade – UENP Jacarezinho, em pleno desenvolvimento da vida acadêmica e da função social do Direito. O tema deste livro, a saber, “Inovação, transformações, tecnologias, lógica, mídia, processo eletrônico e integração”, comporta um dos temas mais palpantes do Simpósio. Notadamente porque a efetivação de direitos fundamentais na sociedade de informação está intimamente ligada à adaptação do cidadão e dos meios de tutela, às novas tecnologias, à mídia em seu papel informador e formador e a lógica como mecanismo de interpretação e fundamentação da atuação dos três Poderes do Estado, em franco diálogo com a democracia participativa.

Mais do que um trabalho ou evento acadêmico, o Smpósio reuniu artigos variados e pesquisa com profundidade nos temas propostos. A contribuição acadêmica é imensurável, a capacitação proporcionada aos acadêmicos – graduandos e pós-graduandos, foi digna de homenagem. O leitor encontrará na leitura que se segue, rica fonte de pesquisa, trabalhos acadêmicos que servirão de instrumento para a construção do direito e excelente material de embasamento para a consubstanciação e argumentação de decisões quando da efetivação da tutela, dos direitos fundamentais.

*Rogério Piccino Braga
Diomar Francisco Mazzutti
Silvio Ferreira*

CARTA DE JACAREZINHO

SIMPÓSIO ISO CERTOS 2016: INCLUSÃO SOCIAL, NAS FISSURAS DO SISTEMA, SOCIEDADE E INTEGRAÇÃO

NOTA DE ESCLARECIMENTO SOBRE A CARTA DE JACAREZINHO PELA INCLUSÃO SOCIAL

*Não é a academia pela
academia, mas a academia para a comunidade, a academia para a sociedade.*
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa

O *Simpósio Iso Certos 2016: Inclusão Social, nas fissuras do sistema, sociedade e integração*, concretizou-se em Jacarezinho entre os dias 28 a 30 de julho, sob a Coordenação-Geral do prof. Dr. Ilton Garcia da Costa e organizado pela Universidade Estadual do Norte do Paraná-UENP/Grupo de Pesquisa GP CERTOS, pela Universidade Norte do Paraná-Unopar/Bandeirantes e pela Faculdade de Educação, Administração e Tecnologia de Ibaiti-Feati em colaboração com outras entidades como OAB/Subseção de Jacarezinho, Diocese de Jacarezinho e Instituto Paranaense de Direito Administrativo-IPDA, bem como do patrocínio da Fundação Araucária, da Companhia Paranaense de Energia-Copel, da Editora Redige, do Sebrae, da Faculdade de Presidente Epitácio-Fape e da Caixa Econômica Federal.

A *Carta de Jacarezinho pela Inclusão Social* constitui um ato concreto, um compromisso, um chamado, uma convocação para que todos da sociedade mobilizem-se em prol da inclusão social. Não representando a opinião particular de nenhuma instituição apoiadora do evento, todos os sete itens da Carta foram discutidos e democraticamente aprovados nos grupos de trabalho do Simpósio no dia 29 e/ou na Plenária realizada na Sede da Ordem dos Advogados do Brasil/Subseção de Jacarezinho no dia subsequente, onde, ao término do evento, o texto final da Carta foi proclamado solenemente pelo Presidente da Subseção da Ordem dos Advogados do Brasil/Subseção Jacarezinho, Dr. Jaziel Godinho de Moraes.

Carta de Jacarezinho pela Inclusão Social

Os participantes do SIMPÓSIO ISO CERTOS 2016, reunidos na cidade de Jacarezinho, Paraná, Brasil, de 28 a 30 de julho de 2016, na Universidade Estadual Norte do Paraná e na Sede da Ordem dos Advogados do Brasil - Subseção de Jacarezinho, assumindo o dever de contribuir para inclusão social à guisa de especial obrigação de todos que pretendem conviver em democracia; reafirmando os ditames constitucionais para construção de uma sociedade livre, justa e solidária, para erradicação da pobreza e da marginalização; considerando a fraternidade e a misericórdia especiais instrumentos para superação da intolerância e dos conflitos contemporâneos; tomando em conta que há de estar presente na agenda de compromissos assumidos pelo Estado brasileiro a redução das desigualdades sociais e a promoção do bem de todos sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e de quaisquer outras formas de discriminação; assumindo que a exclusão social é fator dificultador da paz e do bem-estar social; reconhecendo a existência do direito fundamental à inclusão social; tendo em mente que, fazendo parte da única família humana, constitui substrato mínimo a qualquer

forma de organização social legítima o respeito pela diferença; CONCLAMAM todos a concretizar com coragem, divulgar com amor e estimular com firmeza as seguintes ações e boas práticas para justiça e inclusão social:

- 1. Apoiar práticas que abram espaço às vítimas de delitos para se expressar quanto às suas necessidades em vista da completa reparação do dano causado, inclusive quanto à confiança e integridade psíquico-emocional. Sobremais, disseminar práticas sociais contrárias àquelas estigmatizantes dos egressos do sistema carcerário, a fim de que possam eles (re)integrar-se à sociedade. Da mesma forma, apoiar iniciativas que promovam o diálogo sobre o acesso à justiça criminal e a ressocialização dos presos por intermédio de métodos alternativos de solução de conflitos e ao sistema carcerário tradicional, respectivamente.*
- 2. Reafirmar a importância social da proteção especial do idoso, da criança e do adolescente na condição de elo de ligação atual entre passado e futuro da sociedade, tratando com urgência e prioridade as demandas sociais que lhes digam respeito.*
- 3. Admitir que não só a eliminação de barreiras arquitetônicas em logradouros, prédios e veículos de transporte coletivo, mas também o estabelecimento de políticas públicas de cotas para ingresso em cargos e empregos públicos, assistenciais e de incentivos fiscais constituem mecanismos de acessibilidade e inclusão social das pessoas com deficiência, atribuindo-lhes o equânime tratamento para garantir igualdade de oportunidades.*
- 4. Apoiar melhor distribuição de riqueza em nosso País, notadamente em favor daqueles que vivem em situação de pobreza extrema. Apoiar a redução de tributos incidentes sobre a relação de trabalho como forma de estimular a criação de empregos sob proteção das leis trabalhistas, representativas de conquistas marcantes no processo de evolução social, econômica e jurídica do Brasil.*
- 5. Apoiar políticas públicas lastreadas em ações afirmativas no combate à discriminação e na redução das desigualdades sociais em prejuízo das minorias como negros, índios e quilombolas, estimulando a preservação de culturas, tradições e crenças de todos os povos.*
- 6. Promover, divulgar e apoiar práticas de inclusão da mulher e da pessoa homoafetiva com a finalidade de concretizar o princípio da igualdade e dignidade da pessoa humana, ambos amplamente garantidos pelo Estado de Direito Democrático Constitucional, propiciando maximizar o reconhecimento social e estatal dessas garantias, evitando as desigualdades reversas de gênero e permitindo a compreensão definitiva do humanismo do outro por toda a sociedade.*
- 7. Reconhecer o caráter humanitário e social do problema dos refugiados no mundo, zelando para a devida inclusão destes nos países de asilo sem que tal inclusão implique violação ou diminuição de costumes, crenças e tradições que lhes sejam próprios. Repudiar ações de outros países tendentes à expulsão por motivo de raça, crença, nacionalidade, grupo social a que pertence ou opiniões políticas.*

CAPÍTULO I

INTERNET Y EDUCACIÓN EN AMÉRICA LATINA

EDGARDO TORRES LÓPEZ ¹

ÍNDICE: I Antecedentes. II La Revolución Educativa. III Internet. IV Interversidad.

SUMARIO: El desarrollo tecnológico posibilita el desarrollo de la educación, la ciencia y el progreso en general de América Latina. Internet ha generado una Universidad de nuevo tipo, impulsando un desarrollo cultural y social sin precedentes, que debe ser universal y equitativo, con pleno respeto a la diversidad cultural y a los deberes y derechos humanos.

SUMMARY: The technological development enables the development of the education and with this, the development of Latin America. Internet has generated a University of new type, prompting an unprecedented social and cultural development that should be universal and fair, with full respect to the cultural diversity and human rights.

IDEAS CLAVE: Internet, Revolución Educativa, Interversidad, Nuevo Paradigma Educativo. Democratización, Desarrollo para todos.

I ANTECEDENTES

La educación es la acción de promover y desarrollar las facultades físicas, intelectuales, morales y espirituales de las personas. Es un proceso de crecimiento integral continuo. La educación es un instrumento valioso, un derecho fundamental en el desarrollo del ser humano; un requisito esencial en la vida de las personas. En la familia la educación sienta bases, se consolida y fortalece permanente; en forma metódica, organizada, supervisada debe iniciarse en los nidos de infantes; luego continuar en los centros escolares, posteriormente en los centros técnicos y/o universitarios.

En el Perú, por ejemplo la labor de la mayoría de centros educativos estatales no es óptima; está situada en los últimos lugares de educación en el mundo, según informes del Banco Mundial del año 2008. La educación que se imparte en los centros estatales del continente, aunque en teoría recuse los métodos memoristas, sirve principalmente

¹Vocal Titular de la Primera Sala Civil. Corte Superior de Justicia de Lima Norte

para transmitir información, instrucción, enseñanzas de materias, repetición de ideas de libros, e incluso ideologías. Es “buen alumno” para el sistema, quien memoriza los dictados del profesor o cumple estrictamente sus indicaciones; quien aprende el contenido de los libros o programas escolares; quien es modelo de obediencia y docilidad; pocas veces se enseña a ser creativos, a pensar con cabeza propia.

Es “mal alumno”, el que no se adapta al sistema o lo cuestiona, con acciones u omisiones; el que aparentemente es rebelde o desobediente, por no encausar su energía, como establece el centro educativo. La escuela pública en América Latina, (especialmente en las zonas rurales y ciudades fuera de los centros urbanos) ocupa los últimos lugares de educación en el mundo, por su concepción tradicionalmente escolástica, pasiva, repetitiva, por falta de modernización, de dirección docente de calidad; por la escasez de presupuestos económicos y encima de ello, defectuosa utilización.

En esa línea pretende formar personas en serie, masa de subordinados, seguidores del sistema, mano de obra para las empresas, o postulantes a centros técnicos o universidades, fabricantes de profesionales en serie. Las escuelas públicas y privadas, rara vez forman líderes democráticos, personas con iniciativa, responsables, con discernimiento; con auto estima; inventores, científicos. La escuela pública, especialmente en países como Perú, Bolivia, Venezuela y Ecuador, es deficiente; con pocos profesores bien capacitados; con locales antiguos e inseguros, sin laboratorios ni tecnología; sin inversiones significativas del estado, ni menos del sector privado.

Para que un país progrese, tiene que invertirse en educación principalmente infantil y escolar primaria; la inversión en educación en América Latina, bordea del 1% al 4% de los presupuestos nacionales como promedio; con el agravante que el 70% de ese conjunto, es para gastos corrientes, mantenimiento, remuneraciones de profesores vigentes y cesantes. No existe una real inversión en educación, que en términos netos debería ser no menor del 15% del presupuesto nacional de cada país, como ocurre en los países del Sudeste Asiático.

Es necesario invertir en capacitación docente; lograr maestros de calidad, para que a su vez formen alumnos de calidad. La educación de calidad, si bien requiere adecuados recursos materiales, exige principalmente buenos recursos humanos. La educación actuar exige formar líderes democráticos con una concepción pro activa; con valores morales, civiles y jurídicos de excelencia; líderes que a la vez formen líderes responsables, creativos, solidarios; varones y mujeres que piensen con prospectiva, con

proyección estratégica, para contribuir a la paz del mundo; con iniciativa, que sean capaces de superar y transformar el sistema respetando los derechos de los demás; que sean parte de la solución y no causa de los problemas; que usen la tecnología y la ciencia respetando los derechos fundamentales, para una convivencia pacífica, en un ambiente ecológicamente saludable, de bien, paz y libertad.

II LA REVOLUCIÓN EDUCATIVA

Ante este panorama, es una constante que los gobiernos nacionales, cada cierto tiempo mencionen la necesidad de poner en marcha una revolución educativa, como una vía para lograr el desarrollo en los países de América Latina; sin embargo, la mayoría de funcionarios encargados de impulsar dicha “revolución”, no tienen ideas claras, proyectos viables, ni la experiencia necesaria, para saber en qué consiste y cómo puede realizarse con éxito.

El profesor universitario Paúl Goulder Darrigton, sí lo sabía como investigador del tema y por su amplia experiencia educativa en Inglaterra. Por ello, con gran aprecio para la ciudad de Arequipa- Perú, propuso en el mes de abril del año de 1996 a CONAFU², una propuesta de nueva universidad, para el siglo XXI, con proyección a hacerse extensiva a toda latinoamericana.³

No obstante de ello, los señores miembros de CONAFU de esa época, no tuvieron la visión de progreso para autorizar legalmente el proyecto. No solo ello, sino que exigieron un gran número de requisitos y pusieron trabas burocráticas, (con mentalidad de universidad tradicional), razón por la que el profesor Goulder tuvo que dejar de lado la iniciativa propuesta; regresar a Londres para continuar con la docencia universitaria, y aplicar su proyecto en su país natal.

Para que América Latina, deje de ser el continente de las oportunidades perdidas en el campo educativo, aún es tiempo para hacer realidad la propuesta del profesor Paúl Goulder y lograr el inicio de una verdadera revolución educativa, en los ámbitos de educación escolar y universitaria.

III INTERNET

² Conafu. Es el Consejo Nacional para el Funcionamiento de Universidades, órgano autónomo que se encarga de autorizar el funcionamiento de nuevas universidades en el Perú.

³ Ver las páginas WEB en la Red Científica Peruana < [http://www.rcp.net.pe/ PROANDE](http://www.rcp.net.pe/PROANDE)>.

Internet, es uno de los grandes inventos de fines del siglo XX, que sin lugar a dudas supera a la radiotelevisión, el teléfono y otros, en cuanto al desarrollo económico, social, cultural de los países. Internet nos facilita el acceso a enormes volúmenes de información multimedia sobre cualquier tema filosófico o científico. Para la educación actualmente es imprescindible utilizar este canal de comunicación, que brinda información en todo momento y desde cualquier punto de la Red.

Y esto es un hecho revolucionario, como también lo fue en otras épocas históricas el advenimiento de determinados instrumentos y técnicas (fuego, hierro, escritura, máquina de vapor, electricidad...). Internet nos ha abierto las puertas de una nueva era para lograr una educación global "a distancia" siendo alumnos de las mejores universidades del mundo. Internet significa nuevas posibilidades, y nuevos problemas.

- Las personas y los países que no tienen acceso a estas nuevas tecnologías, quedan marginados de la nueva sociedad.

- Los continuos avances tecnológicos facilitan la realización de nuestras actividades, nos ofrecen nuevos servicios..., pero exigen una continua actualización de conocimientos por parte de los ciudadanos, que debemos continuar nuestra formación a lo largo de toda la vida. La vida resulta mucho más compleja.

- Las TIC posibilitan nuevas formas de trabajo "a distancia" y permiten la creación de pequeñas empresas que pueden operar con unas infraestructuras mínimas, ya que el trabajo consiste en el proceso de la información y la elaboración de conocimiento funcional. No obstante, esta descentralización y flexibilidad laboral, que rompe con la necesaria coincidencia en el espacio y en el tiempo de los trabajadores, da lugar a nuevas relaciones laborales flexibles que ignoran logros históricos de los trabajadores como la estabilidad laboral o vacaciones, y que en algunos casos pueden suponer nuevas formas de explotación.

IV INTERVERSIDAD

Un camino para el desarrollo científico es empezar con la reforma de la Universidad. La clave según el profesor Paúl Goulder Darrigton, es lograr construir un tipo de organización diferente a la universidad tradicional. Una que promueva liderazgo, que coordine y difunda la ciencia; que actúe como motor del desarrollo y progreso; que ponga el centro de atención de su misión, en los valores educativos y el desarrollo tecnológico, en el marco de la integración latinoamericana. No como ocurre actualmente

en la mayoría de países, que la universidad tradicional es considerada una empresa, con predominio de los conceptos de élite, cátedra, exclusión, y rentabilidad económica. Para graficar el cambio que se requiere el Profesor Goulder creó el término de “**INTERVERSIDAD**”, unión del término **INTERNET**, con **UNIVERSIDAD**.

La revolución educativa se puede lograr, transformando las Universidades actuales en **INTERVERSIDADES**, promoviendo valores éticos, educativos, ciencia, tecnología y solidaridad universales usando **INTERNET** y **MULTIMEDIOS** en forma democrática, intensiva, adecuada, efectiva y a favor de las grandes mayorías, sin excluidos por razones económicas. La **INTERVERSIDAD** según el profesor Goulder, puede ser el núcleo de una red de aprendizaje nacional e internacional, que se extienda a los centros laborales, de aprendizaje regionales y además a los propios hogares; el gran desafío es que se vincule al mundo desarrollado.

Por ejemplo una universidad en Lima podría ser sucursal de otra en Cambridge, o que Cambridge, o empresas multinacionales de multimedia se conviertan en sucursales o franquicias de las de Lima o Arequipa. La Interversidad, es un cambio de paradigma educativo. Configura un nuevo enfoque de la enseñanza universitaria centrada en el diseño y la gestión de actividades y entornos de aprendizaje, en la investigación aplicada para el desarrollo; en la creación y disposición de recursos, en la orientación y el asesoramiento, en el trabajo en equipo; en el respeto efectivo a los derechos humanos, la innovación y la solidaridad humana.

Enfatiza en actividades dirigidas a la construcción de conocimientos y su aplicación práctica, (tecnología); más que en la transmisión de información memorización y otorgamiento de títulos. En cuanto a la infraestructura, no se requieren grandes edificios ni aulas, ni carpetas para cada estudiante; basta el domicilio, auditorios, o pequeñas salas de estudio informatizadas, con acceso a internet, y con éste el acceso universal a las fuentes de información y de contenidos educativos on-line. En esta línea solo es necesario:

- Internet en el domicilio y/o en el aula. Aulas dotadas de pizarra electrónicas, infraestructura tecnológica formada por lo menos por un ordenador multimedia (con CD-ROM o DVD, altavoces y micrófono) conectado a Internet y con un cañón de proyección; esta infraestructura se completa con una impresora, un magnetoscopio y una webcam.

A partir del buen uso de internet, se abren grandes posibilidades de innovación educativa que, además, no exigen una preparación especial del profesorado; sino saber navegar por Internet y tener acceso a la información propuesta

- Salas de estudio con ordenadores y conexión a Internet. Además de las habituales aulas de informática y de la biblioteca, se multiplicarán progresivamente los espacios de trabajo para los alumnos en la escuela, que les permitirán trabajar autónomamente fuera de las horas de clase. Estas salas requerirán la asistencia de un tutor (no necesariamente profesor) que pueda asegurar el orden y resolver pequeños problemas y dudas informáticas.

- Portales de contenidos educativos on-line. Desde los centros se podrá acceder (gratuitamente o mediante suscripción) a múltiples portales educativos repletos de información, contenidos formativos y otros servicios de interés para profesores y estudiantes. Cualquier temática curricular se podrá consultar on-line y algunas páginas web permitirán la realización de ejercicios interactivos on-line.

- Intranet en los centros. Cada centro docente dispondrá de Intranet, que facilitará la comunicación entre todos los miembros de su comunidad educativa (estudiantes, profesores, equipo directivo, padres de familia.). A través de la Intranet se canalizarán algunas informaciones sobre el funcionamiento del centro y se centralizarán también algunas actividades: calendarios de exámenes, control de asistencias...

- Ordenador e Internet en casa. También en los domicilios de los estudiantes aparecerán nuevas infraestructuras. El porcentaje de familias que disponen de ordenador y de acceso a Internet ha crecido exponencialmente. Esto permitirá a los estudiantes aprovechar las TIC para "las tareas" y completar los aprendizajes de la escuela. Para quienes no dispongan de estos medios, la escuela o la universidad, deberá facilitarles el acceso a las salas de estudio fuera del horario escolar.

4.1. OBJETIVOS

La **INTERVERSIDAD** según el profesor Goulder, debe tener los siguientes objetivos:

1. Proveer un sistema de re educación para profesores especialmente en el campo de idiomas, nuevas tecnologías y gerencia para el desarrollo.
2. Funcionar como un gran banco de información, materiales, cursos, intercambio y servicios de calidad a bajo costo.
3. Proveer acceso a servicios en una manera amigable al usuario en internet y crear enlaces o vínculos con tutores, especialistas expertos y otros educandos.

4. Sustener un sistema accesible de consejería y orientación profesional.
5. Estimular el acceso en forma masiva al mercado de oportunidades de aprendizaje y trabajo.
6. Promover enlaces internacionales que permita el acceso a los adelantos científicos a favor del bien común.
7. Coadyuvar la formación de grupos de trabajo de especialistas en similares campos académico pero ubicado en diferentes instituciones.
8. Propiciar centros coordinadores de la nueva tecnología universitaria.
9. Brindar servicios accesorios en técnicas de enseñanza abierta, a favor de todas las universidades.
10. Contribuir con el fortalecimiento de los valores de los derechos humanos y las metas del milenio propiciadas por las Naciones Unidas, y las Asociaciones Pro Naciones Unidas.

Asimismo podría servir como canal de conocimientos internacionales sobre la base de:

- Elaboración de cursos, altamente especializados e innovativos, en maestrías y formación profesional y artística.
- Constitución de un centro piloto de la red nacional de aprendizaje, especialmente dirigido para zonas rurales.
- Construcción de bibliotecas para América Latina, para servicio vía enlaces electrónicos, a todas las universidades y público en general.

La **INTERVERSIDAD**, puede ser el primer gran paso; para llegar con internet a la enseñanza de todos los niños, jóvenes y adultos del país en las comunidades urbanas y rurales alejadas, en un esfuerzo gigantesco para descentralizar, democratizar y optimizar la educación, con valores éticos, tecnológicos y de amplia inclusión social.

4.2 PROGRAMAS DE ACCIÓN

Para impulsar la revolución educativa son necesarios:

1. Programas de educación y entrenamiento para profesores de centros iniciales y escolares en las zonas marginales, vinculado en forma paralela con la producción de materiales de aprendizaje y adiestramiento.
2. Programas para instalar centros educativos virtuales con proyección a constituir diversos centros educativos de igual naturaleza en las zonas de escasos recursos económicos de Ibero América.
3. Redes de educación rural que servirá para la educación y entrenamiento de profesores bilingües de las provincias y para un programa de salud rural.
4. Programa para establecer proyectos de enlaces entre centros educativos secundarios, exitoso en otros países que cuentan con mercados emergentes caso de India, Checoslovaquia o Chile en América Latina.

4.3. LA RED EDUCATIVA LATINOAMERICANA – EUROPEA (RELA)

Para impulsar la creación de Interversidades en toda América Latina, el profesor Paúl Goulder, propuso crear la Red Educativa Latinoamericana (RELA-Europa), con el fin de ampliar las oportunidades educacionales de los latinoamericanos y sus familias en Europa. Los materiales de educación serían también para beneficio de los sistemas educativos latinoamericanos y serviría para el uso de europeos en América Latina y otros quienes estuvieren interesados, o tengan interés en América Latina: Organizaciones voluntarias, latinoamericanistas, diplomáticos, gente de negocios, turistas, estudiantes y otros.

Debe entenderse por materiales de educación, no solo los que conformar las disciplinas científicas, sino también, la literatura, cine, la música, la poesía, las visitas virtuales a sitios históricos, la televisión, la radio, el turismo virtual. Los materiales serían preparados en América Latina, Europa y/o por latinoamericanistas en otras áreas, y podrían ser desarrollados y distribuidos de forma que fuesen usadas, por ejemplo, en el hogar, en asociaciones culturales, centros comunales, colegios, universidades (en casos donde, de momento, no existan estudios latinoamericanos), embajadas, consulados, lugares de trabajo, por individuos durante por ejemplo durante largos viajes en transporte público, y por otros grupos.

Padres de familia y asociaciones de latinoamericanos en Europa jugarían un rol importante en el esquema RELA, como también la red de mentores voluntarios y/o tutores pagados. Bibliotecas nacionales y museos en la propuesta podrían actuar como fuentes principales de los recursos o como "backup" (respaldo) a los servidores de la red. Especiales redes de idiomas reforzarían los lenguajes tradicionales. (Redes en Europa entre por ejemplo Aymará-hablantes, quechua-hablante y lenguas habladas en el trópico (oriente) del país).

Los grupos de aprendizaje del RELA tendrían entre sí miembros en el campo y en las ciudades de América Latina tanto como en Europa, lo que les permitiría un beneficio mutuo. Las asociaciones departamentales y provinciales en América Latina tendrían un distinto rol en el campo educativo. Universidades locales latinoamericanas podrían ofrecer cursos o cátedras en Europa a un costo razonable. En resumen, RELA no es un sistema de educación a larga distancia, más bien, es un sistema de acceso a materiales de aprendizaje en varias formas (media) a través de tutores locales.

En suma uno de los pilares de la revolución educativa es la utilización universal de internet, con valores éticos, universales, ciencia y tecnología al servicio del desarrollo, la libertad, la paz y el bien común, con pleno respeto a la dignidad de la persona humana.

CAPÍTULO II

PATRIMÔNIO HISTÓRICO NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

DRA. REGINA CÉLIA MARTINEZ¹

INTRODUÇÃO: O estudo do presente título traduz análise inter, trans e multidisciplinares desde os aspectos conceituais-laboratoriais até a dimensão prática principalmente na era da sociedade da informação.

O interesse da presente temática não se restringe ao patrimônio de um município, de um Estado-membro, de um País e sim, ganha dimensões globais com o *ranking* e acompanhamento internacional de valor para a família humana que possui o direito de liberdade e desconhecer, reconhecer, proteger, restaurar e conservar tais bens.

Diversos organismos internacionais e órgãos específicos dos Estados, em conjunto com Universidades e organizações não governamentais tem trabalhos direcionados ao tema patrimônio histórico, todavia pela sua riqueza e complexidade há muito a estudar, refletir, definir e normatizar.

No âmbito mundial destacamos o trabalho desenvolvido pela Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura (UNESCO) na preservação e restauração de sítios de valor cultural e histórico. Neste particular é essencial a identificação e a preservação do patrimônio histórico no contexto mundial como valor inestimável e essencial, como um dos elementos na qualidade da vida humana.

No âmbito estatal a participação dos governos com políticas públicas definidas em todas as suas esferas é fundamental para a referida identificação, preservação, restauração e conservação patrimonial.

Todas as ações em relação ao patrimônio histórico passam pelo processo educacional para fomentar a sensibilização pelo tema e pelos estudos caso a caso em busca das melhores soluções.

¹ Mestre e Doutora em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – SP. Secretária Titular da Comissão do Meio Ambiente da OAB/SP. Membro da Comissão de Ensino Jurídico da OAB/SP. Advogada e Professora Universitária do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas.

As tecnologias desenvolvidas no século anterior (XX) e aprimoradas no início deste século (XXI) proporcionam recursos de grande relevância para aplicabilidade dos conhecimentos na área patrimonial como também sua maior fiscalização. Assim, a sociedade da informação com seus recursos traz a presente geração consciência e responsabilidade diante dos processos de identificação, preservação, conservação e restauração na medida que, pelos recursos tecnológicos podemos registrar e documentar todos os passos que poderão ser permanentemente conhecidos e avaliados.

1 CONCEITO E NORMATIZAÇÃO.

A problemática da conceituação em torno do termo patrimônio histórico passapelas ciências afins envolvendo História, Arquitetura, Política, Lingüística, Sociologia dentre outras, culminando com a Ciência Jurídica.

O Direito enquanto ciência juridiciza o patrimônio e a história²

² “No dia 17 de agosto, às 10h30min, Marechal Deodoro, em Alagoas, será a mais nova cidade tombada como Patrimônio Histórico Nacional, somando-se a outras 62. O evento contará com a presença do ministro da Cultura, Gilberto Gil, do governador do Estado, Luís Abílio de Souza Neto; do presidente do Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - Iphan, Luiz Fernando de Almeida, e do prefeito de Marechal Deodoro, José Danilo Damaso de Almeida. Na ocasião, também serão anunciados a reforma da cobertura e o restauro da cimalha do Convento de Santa Maria Madalena, além de um programa de educação patrimonial voltado para a população e técnicos da administração municipal. A homologação do tombamento do Conjunto Arquitetônico e Urbanístico da Cidade que ocorre na cerimônia, foi precedida da aprovação, no dia 03 deste mês, no Rio de Janeiro, pelo Conselho Consultivo do Patrimônio Cultural do Iphan, do processo relativo ao mesmo. De acordo com o relator do processo, o conselheiro Nestor Goulart Reis Filho, dois aspectos especiais devem ser destacados: em primeiro lugar, que ele envolve áreas de dois bens já tombados pelo Iphan: a casa do Marechal Deodoro da Fonseca e o convento e igreja de São Francisco. A segunda, observa o arquiteto, é que a área definida para proteção envolve três locais descontinuadas: o Centro, a área do Carmo e a área de Taperagua, “todas elas com seus elementos de interesse.” O parecer, favorável à solicitação, manifestou-se pelo tombamento, devido à importância histórica do conjunto arquitetônico e urbanístico local e por sua relevância paisagística. Nestas condições, Nestor Goulart Reis Filho afirma que Marechal Deodoro possui dois importantes documentos para a história do urbanismo no Brasil: a praça de origem da vila, com a forma original do período 1611-1636 e os remanescentes de ajustamento topográfico da arquitetura às variações de níveis dos leitos das ruas. “São documentos importantes que devem ser preservados, juntamente com os aspectos originais dos edifícios”, salienta o conselheiro. A cidade possui várias outras edificações religiosas, que se configuram como indicativos socioculturais das atividades que ali se desenvolveram ao longo dos anos, desde sua ocupação primaz, passando pelo desenvolvimento material da sociedade deodoroense, até chegar à sua decadência, após a transferência da capital para Maceió. Assim, o casario e as edificações religiosas entrelaçam-se num sentido histórico que testemunha a especificidade do desenvolvimento material e espiritual da região.”

Definir patrimônio histórico implica em estudar patrimônio cultural, em conformidade com a atual Carta Magna. A Constituição Federal em seu art. 216 define como patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:

- I. as formas de expressão;
- II. os modos de criar, fazer e viver;
- III. as criações científicas, artísticas e tecnológicas;
- IV. as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais;
- V. os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.

O Decreto 25/37 em seu art. 1º define patrimônio histórico e artístico nacional como conjunto dos bens móveis e imóveis existentes no país e cuja conservação seja de interesse público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da história do Brasil, quer por seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico. Ocorre que, tal dispositivo por estar em desconformidade com a Constituição Federal, ensejou em meados de 2010, Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental no Supremo Tribunal Federal, pela Procuradoria Geral da República visando incluir no enunciado da norma o conceito amplo de bem cultural em conformidade com dispositivo constitucional. A importância de tal iniciativa deve-se ao fato da necessidade da uniformização normativa dos conceitos, mas também destacar a importância do mesmo em relação à identidade, ação, memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira.

O Poder Público, com a colaboração da comunidade, deverá promover e proteger o patrimônio cultural brasileiro, por meio de inventários, registros, vigilância, tombamento e desapropriação, e de outras formas de acautelamento e preservação, em conformidade com o art. 216 parágrafo 1º. da Constituição Federal.

Neste patamar o tombamento é um dos institutos que tem por finalidade a salvaguarda do patrimônio histórico, como procedimento administrativo, tendo para tal, uma sucessão de atos até a inscrição no Livro do Tombo.³

Tombamento “é uma forma de intervenção na propriedade que restringe a liberdade do proprietário, atingindo com isso o seu caráter absoluto, instituído com o objetivo principal de conservação. Uma vez realizado o tombamento, é como se o Poder Público determinasse o congelamento de um bem, impondo uma série de regras, atendidas as peculiaridades de cada situação. A sua preservação pode ser justificada por diversos aspectos relevantes para a história do país, pelo valor cultural, cuidados com o cenário natural, as paisagens e também por relevâncias artísticas.”MARINELA, p. 859)⁴

No mundo globalizado a inovação tecnológica traz dinâmicas novas para documentar a determinação do Poder Público em relação ao referido congelamento e as intervenções para preservação, conservação e restauração do referido bem.

No âmbito normativo há diversas leis que regem o assunto e visam preservar e criar uma estrutura para tal. Exemplificando temos a legislação instituindo o Plano Nacional de Cultura, criando o Sistema Nacional de Informações e Indicadores Culturais – SNIIC⁵; Estatuto dos museus⁶; legislação alterando a destinação de receitas decorrentes da Contribuição para o Desenvolvimento da Indústria Cinematográfica Nacional – CONDECINE, criada pela Medida Provisória no. 2.228-1, de 6 de setembro de 2001, visando o financiamento de programas e projetos voltados para o desenvolvimento das atividades audiovisuais;⁷ Política Nacional do Livro;⁸ mecanismos

³ **Ficha Técnica.** Nome: Conjunto Arquitetônico e Urbanístico de Congonhas do Campo
Município: Congonhas **Estado:** Minas Gerais **SR Iphan:** 13ª. **Tombamento Federal de Congonhas- Minas Gerais.**
“Características do Tombamento Federal.Data: 17/06/1941
Livro do Tombo: LAEP Inscr. 12 fl. 3. **Área (em ha):** 70 há. **Histórico.** Como a maioria dos núcleos urbanos de Minas Gerais, Congonhas se originou da mineração de ouro, no início do século XVIII. O povoado era considerado um dos centros de mineração das Minas Gerais. Na área central da cidade as praças se resumem naquelas implantadas junto às igrejas: Praça da Matriz de Nossa Senhora da Conceição e da Basílica de Senhor Bom Jesus de Matosinhos. As ruas têm caminhos estreitos e sinuosos, se organizavam de acordo com as condições topográficas mais favoráveis, sem intenção de ordenação geométrica. A cidade era um intenso centro religioso, datando daquela época, a construção da Matriz de Nossa Senhora da Conceição, Capela de Nossa Senhora da Soledade e Igreja da Nossa Senhora D’ajuda. A arquitetura civil se destaca pelo núcleo histórico que se desenvolveu no entorno do Santuário do Senhor de Bom Jesus de Matosinhos, constituído por vias do início da povoação. Ao longo das ruas encontram-se casas compostas, na sua grande maioria, se um só pavimento ou pavimento e porão, em partido retangular, cobertura em telha canal, datadas dos séculos XIX e XX.”
<http://portal.iphan.gov.br/portal/montarDetalheConteudo.do?id=13189&sigla=Institucional&retorno=detalheInsti>
tucional acesso em 03.09.2015.

⁴ MARINELA, Fernanda. Direito Administrativo. 5ª.ed. Niterói: Impetus, 2011, p. 859

⁵ Lei 12343, de 2 de dezembro de 2010.

⁶ Lei 11904, de 14 de janeiro de 2009.

⁷ Lei nº 11.437, de 28 de dezembro de 2006

⁸ Lei 10753, de 30 de outubro de 2003.

de fomento à atividade audiovisual e outras providências⁹; proíbe a saída, para o exterior, de obras de arte e ofícios produzidos no país, até o fim do período monárquico¹⁰ dentre outras. Neste rol não podemos esquecer quando de estudos e pesquisas de levantamento na esfera estadual e municipal da legislação protetiva.

Todas as medidas para proteção do bem podem ser registradas em banco de dados para análise de técnicos e da sociedade para se necessário, passar por uma escolha da melhor forma de perpetuação do bem para as presentes e futuras gerações.

O interesse público deve sempre permanecer como marco da técnica escolhida sendo primordial ao patrimônio histórico, não devendo a melhor técnica ser substituída pelo projeto que possui menor custo ou que representa o estilo de determinado profissional.

O levantamento e identificação apresentam um grande desafio porque os responsáveis passam pelos instantes de escolhas que devem ser feitas em conjunto com a sociedade e no tempo hábil, ou seja, antes que o bem venha a sucumbir.

A Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural (Paris-1972), determinou em seu art. 4º. que cada um dos Estados parte deverá reconhecer a obrigação de assegurar a identificação, proteção, conservação, valorização e transmissão às gerações futuras do patrimônio cultural e natural, constituindo portanto, obrigação primordial, utilizando os seus recursos disponíveis, seja mediante a assistência e a cooperação internacionais de que possa beneficiar, nomeadamente no plano financeiro, artístico, científico e técnico. Complementa no art. 5º. que os Estados deverão adotar uma política geral que vise determinar uma função ao patrimônio cultural e natural na vida coletiva e integrar a proteção do patrimônio nos programas de planificação geral; instituir no seu território, caso não existam, um ou mais serviços de proteção, conservação e valorização do patrimônio cultural e natural, com pessoal apropriado, e dispor dos meios que lhe permitam cumprir as tarefas que lhe sejam atribuídas; desenvolver os estudos e as pesquisas científicas e técnicas e aperfeiçoar os métodos de intervenção que permitem a um Estado enfrentar os perigos que ameaçam o seu patrimônio cultural e natural; tomar as medidas jurídicas, científicas, técnicas, administrativas e financeiras adequadas para a identificação, proteção, conservação, valorização e restauro do referido patrimônio e finalmente favorecer a criação ou o

⁹ Lei 8685, de 20 de julho de 1993.

¹⁰ Lei 4845, de 19 de novembro de 1965.

desenvolvimento de centros nacionais ou regionais de formação nos domínios da proteção, conservação e valorização do patrimônio cultural e natural e encorajar a pesquisa científica neste domínio.

O patrimônio considerado da humanidade¹¹ deve ter a proteção e cooperação da comunidade internacional no seu todo, num trabalho integrado que destaca o papel dos Estados que deverão contribuir para a identificação, proteção, conservação e valorização dos referidos bens, evitando danos e perdas. O Brasil especial cuidado deve ter com seus dez bens inscritos na lista de Patrimônio Cultural: cidade histórica de Ouro Preto(1980), centro histórico de Olinda(1982), ruínas jesuítico-guaranis de São Miguel das Missões(1983), centro histórico de Salvador(1985), Santuário do Bom Jesus de Matosinhos, em Congonhas(1985), Brasília(Plano Piloto) (1987), Parque Nacional da Serra da Capivara(1991), centro histórico de São Luis(1997), centro histórico de Diamantina(1999), centro histórico da cidade de Goiás(2001).¹²

Junto da Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura, há um Comitê intergovernamental para a proteção do patrimônio cultural e natural de valor universal excepcional, denominado Comitê do Patrimônio Mundial que terão sessões periódicas assistidas por um representante do Centro Internacional de Estudos para a Conservação e Restauro de Bens Culturais(Centro de Roma), um representante do Conselho Internacional de Monumentos e Locais de Interesse (ICOMOS) e um representante da União Internacional para a Conservação da Natureza e Seus Recursos (UICN), podendo ainda participar representantes de outras organizações intergovernamentais que tenham os mesmos objetivos.

O referido Comitê estabelece, atualiza e difunde a lista do patrimônio mundial em perigo, seja por demandar grandes intervenções protetivas, seja por pedidos de apoio encaminhados. Cumpre destacar que a referida condição de perigo pode vir por diversos motivos e situações, ou seja, desde terremotos, maremotos até incêndios ou falta de verba. Eventualmente, e em conformidade com a Convenção o Comitê deverá determinar uma ordem de prioridade para as suas intervenções, a partir de acordos com o governo interessado, levando em consideração os bens mais representativos para a

¹¹ Lista completa dos patrimônios mundiais:
http://www.unesco.org.br/areas/cultura/areastematicas/patrimonio/patrimoniomundial/copy6_of_index_html/mostra_documentoacesso em 28.08.2015

¹² http://braziltour.com/heritage/html/pt/pc_pch.php acesso em 01.09.2015.

história do mundo e da urgência dos trabalhos a empreender e a disponibilidade de verba do Fundo para a proteção do patrimônio mundial, cultural e natural.

Preservar significa investimento e o Poder Público agregando interesses federais, estaduais e municipais com a colaboração da comunidade tem esse dever.

A valorização do tema integra a memória das pessoas e seus elos com a história da cidade, dos bens, das instituições e do Estado.

As instituições governamentais fazem parte do processo de valorização patrimonial-cultural e iniciativas como da Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária, vinculada ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento de criar o Sítio Memória Embrapa constitui registro e contribuição-modelo para a sociedade brasileira. É importante definir o passado e sua importância para não ser perdido seus elos de ligação com o presente e com a informação a geração futura.

As Universidades também contribuem na identificação do patrimônio histórico e no registro desses bens. A Universidade Federal de Alfenas criou seu Museu de Memória, importante para a comunidade acadêmica, para o município e como modelo para o Estado Brasileiro.¹³

A Igreja possui diversas iniciativas com intuito de identificação e preservação do patrimônio histórico. O Museu Aleijadinho “foi criado em 1968, pelo então pároco, Padre Francisco Barroso Filho, Bispo Emérito de Oliveira, para reunir peças de arte sacra e documentos gráficos com a finalidade de conservar, preservar e difundir o precioso acervo da Paróquia Nossa Senhora da Conceição de Antonio Dias em Ouro Preto. A denominação do Museu é uma homenagem ao grande artista ouropretano Antônio Francisco Lisboa, o “Aleijadinho”, Patrono da Arte no Brasil, filho de Manuel Francisco Lisboa, construtor do Santuário de Nossa Senhora da Conceição. No ano de 2007 o Museu passou por uma completa revitalização museológica e museográfica. O

¹³ <http://www.unifal-mg.edu.br/museumpunifal/?q=mmpunifalmg> em 02.09.2015 “Para preservação da memória e do patrimônio da instituição, seu Conselho Superior estabeleceu, através da Resolução n. 018/2007, a criação do Museu da Universidade Federal de Alfenas, hoje Museu da Memória e Patrimônio – MMP-Unifal- MG. Missão: I. propiciar ao público, através de suas exposições, relações com a Memória e Patrimônio da Unifal-MG; II – pesquisar, preservar e tornar acessíveis à sociedade acervos da Universidade; III- preservar o acervo móvel e imóvel sob sua guarda; IV. apoiar museus e centros culturais da Região do Sul de Minas Gerais que visam a preservação e divulgação de suas Memórias e Patrimônios; V- promover a formação e especialização de recursos humanos em suas áreas de atuação; VI- promover e realizar cursos, conferências, seminários e outros eventos de caráter museológico, educativo e de interesse direto ou correlato ao órgão; VII – desenvolver e disponibilizar produtos e serviços especializados, em decorrência de suas atividades; VIII- estabelecer intercâmbios científicos para o desenvolvimento de suas atividades de pesquisa; e IX- criar mecanismos de captação de recursos financeiros para as suas atividades.”

Museu Aleijadinho funciona em um Circuito que abrange três igreja históricas de Ouro Preto: Santuário Nossa Senhora da Conceição. Nesta igreja estão as salas do Museu: Refulgência, Festas Religiosas, Arte na Talha, Mini-auditório, Sala Multivisão e Sala da Encenação da Morte; Igreja de São Francisco de Assis e Igreja de Nossa Senhora das Mercês e Perdões.¹⁴

As empresas percebendo a importância da matéria também estão fazendo seus registros e criando seus museus. Há nessa seara excelentes contribuições no qual destacamos o Museu da empresa aérea TAM. “Com mais de 20.000 m² de área e com a chancela de ser o maior museu de aviação do mundo mantido por uma companhia aérea privada. O museu TAM foi criado da restauração de um antigo monomotor Cessna dos irmãos Amaro, o qual os inspirou na realização do sonho de preservar a memória da aviação e de homenagear um homem que há mais de 100 anos sonhou que podia voar. Seu trabalho árduo e persistente o levou a concretização do que é hoje um dos transportes mais modernos do mundo. Hoje contamos com mais de 90 aeronaves entre pioneiros, clássicos, jatos e caças, a maioria em plenas condições de vôo, além de simuladores, túnel multimídia, Espaço TAM Kids, Espaço propulsão, Torre de Controle, Espaço Moda e uma ala dedicada exclusivamente a trajetória evolutiva da própria TAM é entrar em um túnel do tempo com destino a uma experiência única ao passado na qual fazemos questão de guiá-lo.”¹⁵

Os particulares também tem feito trabalhos no sentido da preservação de seu acervo contribuindo para a região e para o Estado. A Fazenda Conde do Pinhal não só resgatou seus documentos como também o patrimônio arquitetônico proporcionando historicamente o elo aos grandes ciclos da economia paulista: do açúcar e do café.¹⁶

¹⁴ <http://www.museualeijadinho.com.br/index.php?op=conteudo&id=106&menuId=96> acesso em 22.08.2015

¹⁵ http://www.museutam.com.br/o_museu.php acesso em 20.08.2015

¹⁶ “A Associação Pró Casa do Pinhal foi fundada em 1990 com o objetivo de dar suporte à conservação e preservação da Casa do Pinhal, além de promover a divulgação do acervo patrimonial, histórico, paisagístico e natural ali contidos. As primeiras construções da Fazenda Pinhal datam do início do século XIX e ainda hoje conservam seus principais aspectos arquitetônicos. No ano de 1981, a Fazenda foi tombada pelo CONDEPHAAT (Conselho de Defesa do Patrimônio Histórico, Arqueológico, Artístico e Turístico do Estado - Secretaria da Cultura do Estado de São Paulo), e em 1987 pelo IPHAN (Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional - Ministério da Cultura). No ano de 1991 a empresa Sobloco S/A doou à Associação Pró Casa do Pinhal uma área de mata ciliar primária conhecida como “Mata do Botafogo”, que também passou a pertencer ao complexo Casa do Pinhal. A atuação da Associação visa contribuir com o desenvolvimento de atividades educativas, pesquisa, preservação, restauração e catalogação, tendo como objetivo a disponibilização do acervo bibliográfico, arquivístico, museológico, natural e arquitetônico da Casa do Pinhal, este importante bem considerado patrimônio.

A título de exemplo da iniciativa privada citamos também o Museu Histórico e Pedagógico Francisco Blasi¹⁷, em Botucatu, “está dividido em várias seções, sendo as principais: Geologia, Armaria, História da Habitação, Guerras e Resolução, Iconografia, Máquinas, Instrumentos musicais e abriga uma pequena biblioteca. Acervo: cerca de 1200 peças entre fotos, documentos, jornais antigos que mostram a história local e regional, a de outros países, das guerras mundiais, dos transportes e outros.”¹⁸ “O Museu Histórico e Pedagógico “Pe.Vicente Pires da Mota”, criado pelo decreto estadual no. 42.251-C de 27 de julho de 1963, teve como fundador e principal animador, Francisco Blasi que o acolheu em dependências de sua propriedade e o guarneceu com as primeiras peças. O nome dado ao museu, conforme plano oficial, representou homenagem a antigo presidente da província de São Paulo e reunindo 700 peças foi inaugurado a 1º. de outubro de 1963.”¹⁹ DONATO(1985:242)

Ao analisar o tema e pesquisar sobre o assunto encontramos no Brasil excelentes iniciativas públicas e particulares, muitas vezes contando com poucos recursos mas, com a grandeza da representação preservacionista em diversos temas e é justamente neste patamar que há muito a fazer para o processo de conscientização social.

2 DESAFIOS NA SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO.

Os desafios na sociedade da informação em relação apatrimônio histórico começam em conhecer os diversos diplomas normativos no Estado, convenções e reuniões no mundo sobre o assunto. O levantamento das discussões mostram a problemática do tema e os diversos interesses que envolvem cada caso começando com os recursos necessários, desde financeiros até técnicos especializados na área.

No Brasil como em vários países no mundo a profissão de conservador e restaurador de bens culturais ainda não é reconhecida, muito embora esteja tramitando o projeto de lei 3053/08 do deputado Carlos Abicalil, considerando como tal “o profissional que exerce atividade ligada à preservação de bens com o intuito de

¹⁷ Francisco Blasi, filho do aristocrata italiano Cavaleiro Serafim Blasi que foi o criador das indústrias Blasi de máquinas agrícolas.

¹⁸http://www.brasilchannel.com.br/municipios/mostrar_municipio.asp?nome=Botucatu&uf=SP&tipo=urismo#Museus acesso em 15.08.2015

¹⁹ DONATO, Hernani. Achegas para a História de Botucatu. .3aed. reescrita. Botucatu, SP: Banco Sudameris Brasil: Prefeitura Municipal de Botucatu, 1985. p. 242.

resguardar a memória cultural dos povos em benefício das gerações presentes e futuras”.

20

Neste item há desafios que envolvem desde quem contratar para restauro ou conservação até quais critérios serão utilizados.

O desafio vale para todos os estudiosos e profissionais nas diversas áreas afins. Especificamente no Direito, Ciências Jurídicas os desafios envolvem o empenho constante no investimento para o conhecimento e aprofundamento do tema em si com a sofisticação da computação. Adquirir livros, participar de Congressos, Simpósios são as ações neste sentido que precisam ser priorizadas. Neste item, cumpre destacar “se o jurista se recusar a aceitar o computador que formula um novo modo de pensar; o mundo, que certamente não dispensará a máquina, dispensará o jurista. Será o fim do Estado de Direito e a democracia se transformará facilmente em tecnocracia” (BORRUSO, 1989:29).²¹

O jurista deve aceitar o computador e utilizá-lo como instrumento para suas ações de formação e informação com trocas constantes que demandam tempo e investimento profissional.

Patrimônio Histórico envolve identidade, técnicas de restauro, técnicas de conservação, técnicas de manutenção e o computador é essencial para o exame destes processos e a efetiva melhor escolha. O profissional de Direito sem esse recurso realmente está sem o material operacional de análise precipuamente que o conecta não só ao caso concreto mas, a informação de todo o material necessário para sua conclusão: melhores soluções, estudos de casos até enquete com a família humana para escolha da melhor técnica .

O trabalho não é solitário, embora muitas vezes, estamos isolados diante da máquina, mas, conectados com o mundo.

As atividades desenvolvidas hoje tenderão com a utilização da máquina a se tornarem mais interativas e comprometidas em suas técnicas com a responsabilidade dos profissionais que as definem.

A Convenção para a Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural (Paris-1972), em seu art. 27 determinou que os Estados parte esforçar-se-ão, por todos os meios apropriados, nomeadamente mediante programas de educação e de informação, por

²⁰ <http://www2.camara.gov.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cec/noticias-raiz/projeto-regulamenta-profissao-de-restaurador-de-acesso> em 18.08.2015.

²¹ BORRUSO, Renato. Computer e diritto II. Milano: Milano, 1989, p. 29.

reforçar o respeito e o apego dos seus povos ao patrimônio cultural e natural comprometendo-se a informar largamente o público das ameaças a que está sujeito tal patrimônio.

As ameaças também podem vir por intervenções erradas e mal feitas, sem técnica por um profissional não formado ou desinformado. Assim, o Projeto de lei 3053/08, que reconhece a profissão de conservador e restaurador de bens culturais em seu conteúdo “proíbe o exercício da profissão pelos diplomados em escolas ou cursos cujos estudos tenham sido desenvolvidos por correspondência; por cursos na modalidade à distância que não tenham sido reconhecidos pelo Ministério da Educação; cursos de férias e de extensão; e cursos avulsos ou simplificados, seminários e atividades de curta duração, dentre outros que não estejam previstos em lei, justamente pela responsabilidade que envolve tal intervenção.

A formação com a informação caminha junta com constante acompanhamento dos profissionais e cursos de atualização.

A formação é acompanhada pelo sistema normativo educacional. Educação, conforme o art. 205 da Constituição Federal é “direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”.

A informação é direito de todos (art. 5º. XIV da Constituição Federal) e todos tem direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado (art. 5º. inciso XXXIII da Constituição Federal).

A liberdade de acesso à informação ambiental independente da comprovação de interesse pessoal representa uma das chaves de sucesso das políticas ambientais. No Brasil, a lei 9051/1995 fulmina a errônea distorção do decreto regulamentador da Política Nacional do Meio Ambiente, notadamente no art. 16, § 3º., do Decreto 99274, de 6.6.1990. Quem solicitar informação, de interesse particular ou de interesse geral ou coletivo (como é a matéria ambiental), não tem necessidade de comprovar a legitimidade de seu interesse. Basta constarem os esclarecimentos relativos aos fins e razões do pedido. Há uma presunção de veracidade a favor de quem quer ser informado. “Se a Administração Pública – direta ou indireta – duvidar dos fins e das razões

constantes do pedido, a ela caberá ônus de provar a sua falsidade ou inexatidão”²² (MACHADO, 2006).

A informação quando disponível via meio eletrônico ganha novos recursos não sendo salutar considerar distâncias, vez que muitas vezes em instantes, segundos, a informação pode eficazmente chegar. A grande questão é definir a informação, desde como, quando e por onde será gerada, e claro, se é conveniente, oportuna a divulgação da mesma.

No século XXI temos a aplicação total da telemática “corresponde ao procedimento da elaboração das informações à distância e, por conseguinte, ao movimento de circulação automática dos dados informativos, que ocorrem no diálogo com os calculadores eletrônicos, utilizando os terminais inteligentes, capazes de receber e transmitir. A Telemática contribuiu para colocar a informação em liberdade, conferindo-lhe plena autonomia de circulação.” (FROSINI, 1986)²³.

Logo todos os recursos devem ser utilizados no âmbito patrimonial. Projetos intervencionistas devem ser registrados, divulgados e escolhidos via meio eletrônico com a participação e engajamento da opinião pública.

O projeto de gabinete à portas fechadas em que as intervenções não são informadas previamente, com execução oculta por tapumes em que ninguém pode ou sabe informar nada, realmente, não cabe neste século, principalmente com os recursos tecnológicos que temos ao nosso dispor.

“A qualidade e a quantidade de informação irão traduzir o tipo e a intensidade da participação na vida social e política. Quem estiver mal informado nem por isso estará impedido de participar, mas a qualidade de sua participação será prejudicada. A ignorância geral apatia ou inércia dos que teriam legitimidade para participar.”

²⁴MACHADO (2006:34)

Lei da Política Nacional de Educação Ambiental, lei 9795/99 em seu art. 1º estabelece que “entendem-se por educação ambiental os processos por meio dos quais o indivíduo e a coletividade **constroem valores sociais, conhecimentos, habilidades, atitudes e competências voltadas para a conservação do meio ambiente, bem de uso**

²² MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito à informação e meio ambiente. Malheiros Editores. 2006, p. 95.

²³ FROSINI, Vittorio B. *Diritto dell'informatica negli anni ottanta*. Milano: Milano, 1984, p. 152.

²⁴ MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito à informação e meio ambiente. Malheiros Editores. 2006, p. 34.

comum do povo, essencial, à sadia qualidade de vida e sua sustentabilidade.” (grifo nosso).

Os valores sociais, conhecimentos, habilidades, atitudes e competências são construídos com investimentos intensos na área minimizando-se o tempo para concretização.

Os cientistas, políticos e autoridades estão estudando e discutindo políticas públicas de educação ambiental/patrimonial em prol do bem comum, considerando a responsabilidade socioambiental e a sua relação com outros conhecimentos. Edgar Morin no 3º. Congresso Internacional Transdisciplinaridade, Complexidade e Ecoformação afirmam: “não há mais o antigo universo perfeito, hoje o que existe é um universo novo. As idéias das ciências naturais e das ciências humanas se contaminam nesse universo novo e plural. Quando se tem pluralidade, não há a unidade e quando temos a unidade, não há pluralidade. A cultura se tem por meio das culturas diversas, é por meio da linguagem que isso ocorre. É a linguagem que atravessa várias línguas e que produz a diversidade, fazendo com que ocorra a transdisciplinaridade”.²⁵

Na difusão da informação como parte do processo educativo mais amplo, todos têm direito à educação ambiental, incumbindo ao Poder Público, às instituições educativas, aos órgãos integrantes do Sistema Nacional de Meio Ambiente, meios de comunicação de massa, empresas, entidades de classe, instituições públicas e privadas e à sociedade como um todo, tal mister, em conformidade com o art. 3º. da Lei 9795/99.

Do Poder Público espera-se por obrigação legal a definição de políticas públicas que incorporem a dimensão ambiental-patrimonial, com a intensificação da educação ambiental em todos os níveis de ensino e o engajamento da sociedade na conservação, recuperação e melhoria do meio ambiente, e neste item tem-se que ter humildade no sentido de que há muito a ser feito. O desafio vai desde identificar o patrimônio histórico da cidade até identificar o patrimônio histórico que possui destaque internacional como patrimônio da humanidade.

As instituições educativas em colaboração com os meios de comunicação de massa também devem ter como missão, colaborar de maneira ativa e permanente na

²⁵ Matéria produzida pelo Núcleo de Gestão Ambiental EcoCâmara em 24/09/2008. <http://www2.camara.gov.br/responsabilidade-social/ecocamara/areas-tematicas/educacao-ambiental/debate-em-congresso-discute-transdisciplinaridade> acesso em 23.08.2015.

disseminação de informações e práticas educativas patrimoniais. A capacitação dos trabalhadores nas empresas também se faz mister, na medida que visa a ativação plena da integração com a sociedade nesse sentido.

Os trabalhadores precisam conhecer e informar para que a conscientização patrimonial ambiental crie raízes. A sociedade como um todo, deverá manter atenção permanente e compromisso consciente e responsável na formação de valores, atitudes e habilidades que propiciem a atuação individual e coletiva voltada para a preservação do patrimônio histórico para os presentes e futuras gerações.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Patrimônio Histórico na Sociedade da Informação demanda a participação de todos integralmente na identificação e preservação do rol desses bens. Os atores envolvidos nesse processo devem estar cada vez mais integrados acompanhando os bens a serem preservados por seu caráter histórico de magnitude, como também os novos critérios e recursos para sua conservação, restauração, manutenção e fiscalização.

A sociedade com seus componentes informados, conscientes e responsáveis devem transmitir e acompanhar num movimento integrado a preservação do patrimônio histórico como registro da presente geração. Os estudos inter, multi e transdisciplinares devem ser intensificados aprimorando os conceitos e no estudo de *cases* identificando melhores técnicas aplicáveis.

Educar, conscientizar e responsabilizar é o caminho que deverá ser trilhado por todos para o cumprimento da legislação vigente e se for o caso, elaboração de novas leis para motivar tal trabalho, principalmente em relação a incentivos fiscais que podem ser aplicados ao tema. Atualmente existe uma nova geração que busca informação via internet e pode ser muito mais participativa se for formada e informada com conteúdo específico na matéria ambiental patrimonial (cultural). Assim, cabe ao Poder Público com a colaboração da sociedade fornecer materiais consistentes e abrangentes na formação das gerações cada vez mais conectadas.

Ter computadores e um sistema de informação sem a devida e ampla utilização correta, representa perda de tempo e dinheiro que a História não irá perdoar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 7ª.ed. Rio de Janeiro, Lúmen Júris, 2005.

BORRUSO, Renato. **Computer e diritto II**.Milano:Milano, 1989.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Projeto regulamenta profissão de restaurador. <http://www2.camara.gov.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cec/noticias-raiz/projeto-regulamenta-profissao-de-restaurador-de-acesso> em 18.08.2015.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Responsabilidade social. Matéria produzida pelo Núcleo de Gestão Ambiental EcoCâmara em 24/09/2008.<http://www2.camara.gov.br/responsabilidade-social/ecocamara/areas-tematicas/educacao-ambiental/debate-em-congresso-discute-transdisciplinaridade> acesso em 23.08.2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 2ª.ed. Coimbra, Livraria Almedina, 1998.

CASA DO PINHAL. Associação Pró Casa do Pinhal. <http://www.casadopinhal.org.br/> acesso em 28 de agosto de 2015

DONATO, Hernani. **Achegas para a história de Botucatu**. 3ª.ed.reescrita. Botucatu, SP:Banco Sudameris Brasil:Prefeitura Municipal de Botucatu, 1985.

FIORILLO. Celso AntonioPacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. São Paulo: 16ª. ed. Saraiva, 2015.

FROSINI, Vittorio B. **Diritto dell'informatica negli anni ottanta**. Milano: Milano, 1984.

IPHAN.Tombamento Federal de Congonhas- Minas Gerais “Característica do Tombamento Federal.Data17/06/1941 <http://portal.iphan.gov.br/portal/montarDetalheConteudo.do?id=13341&sigla=Noticia&retorno=detalheNoticia> acesso em 03.09.2015.

MACHADO. Paulo Affonso Leme. **Direito à informação e meio ambiente**. Malheiros Editores. 2006.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo**.5ª.ed.Niterói: Impetus, 2011.

MEDAUAR, Odete. **O Direito Administrativo em Evolução**. 2ª. ed.São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2003.

MILARE, Edis. **Direito do Ambiente**. 4ª.ed. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2005.

MUKAI, Toshio. **Direito Ambiental Sistematizado**.4a.ed.Rio de Janeiro, Forense Universitária, 2002.

MUSEU ALEIJADINHO.
<http://www.museualeijadinho.com.br/index.php?op=conteudo&id=106&menuId=96>
acesso em 22.08.2015

MUSEU TAM. http://www.museutam.com.br/o_museu.php acesso em 20.08.2015

NALINI, José Renato. **Ética ambiental**. Campinas: Millennium, 2001.

SILVA, José Afonso da.**Direito ambiental constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2000.

SIRVINSKAS, Luis Paulo. **Manual de direito ambiental**. São Paulo:Saraiva, 2006.

UNESCO. Lista completa dos patrimônios mundiais.:http://www.unesco.org.br/areas/cultura/areastematicas/patrimonio/patrimoniomundial/copy6_of_index_html/mostra_documento acesso em 28.08.2015

UNIFAL. Museu da Memória e Patrimônio da Univerdade Federal de Alfenas.
<http://www.unifal-mg.edu.br/museumpunifal/?q=mmpunifalmg>. Acesso em 02.09.2015

CAPÍTULO III

A PRODUÇÃO DE ENERGIA HIDRELÉTRICA NO BRASIL: UMA ABORDAGEM SOCIAL, ECONÔMICA E AMBIENTAL DA SUSTENTABILIDADE

THE HYDRO ENERGY PRODUCTION IN BRAZIL: A SOCIAL APPROACH, ECONOMIC AND ENVIRONMENTAL SUSTAINABILITY

SÉBASTIEN KIWONGHI BIZAWU⁵
LEANDRO JOSÉ FERREIRA⁶

RESUMO: Trata-se de estudo direcionado ao potencial de energia hidrelétrica no Brasil. Na contemporaneidade a vida sem energia é inimaginável, pois o direito à energia elétrica guarda estrita relação com o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto ela deve ser fornecida de modo limpo e eficiente, pautada na sustentabilidade, em respeito à qualidade ambiental das presentes e das futuras gerações. Por isso uma análise das dimensões, social, econômica e ambiental da sustentabilidade se faz necessária, de modo a evidenciar quais as bases que devem ser respeitadas para a instalação de uma usina hidrelétrica. A sustentabilidade tem papel fundamental nesse estudo. O estudo concluirá que o fornecimento de energia elétrica por meio das usinas hidrelétricas deve ser orientado pela sustentabilidade em suas dimensões, social, econômica e ambiental. Para tanto foram utilizados na realização deste artigo, o método vertente jurídico-teórico e raciocínio dedutivo com a técnica de pesquisa bibliográfica.

PALAVRAS-CHAVE: Hidrelétrica. Energia elétrica. Sustentabilidade. Dimensão social. Dimensão econômica. Dimensão ambiental.

ABSTRACT: This It is directed to study hydropower potential in Brazil. In contemporary life without energy is unimaginable, since the right to electricity keeps strict relationship with the principle of human dignity, therefore it must be provided in

⁵ Mestre e Doutor em Direito Internacional pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC Minas). Professor de Direito Internacional Público e Privado na Escola Superior Dom Helder Câmara. Pró-Reitor do Programa de Pós-Graduação em Direito. Professor de Metodologia de Pesquisa no Curso de Mestrado em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável na Escola Superior Dom Helder Câmara.

⁶ Mestrando em Direito Ambiental e Desenvolvimento Sustentável na Escola Superior Dom Helder Câmara – ESDHC. Advogado Militante.

a clean and efficient, based on sustainability, with respect to the environmental quality of present and of future generations. Therefore an analysis of, social, economic and environmental sustainability is necessary, in order to identify which bases to be respected for the installation of a hydroelectric plant. Sustainability plays an important role in this study. The study conclude that the supply of electricity through hydroelectric plants should be guided by sustainability in its dimensions, social, economic and environmental. For that were used in the making of this article, the legal and theoretical strand method and deductive reasoning with the technical literature.

KEYWORDS: Dam. Electricity. Sustainability. Social dimension. Economic dimension. Environmental dimension.

INTRODUÇÃO

Na verdade é justo e necessário o estudo sobre a energia no Brasil, pois o país depende de sua produção energética para seu completo e pleno desenvolvimento. No entanto, estão evidenciadas, no cenário mundial e também no cenário nacional, que os modelos de energia baseada em combustíveis fósseis além de prejudicar o meio ambiente são fontes esgotáveis que em determinado momento irão acabar. Por isso, um estudo sobre as chamadas energias limpas, energias renováveis, se torna imperioso, na medida em que a sociedade precisa avançar na utilização eficiente e consciente do potencial energético mundial e também nacional.

Grande parte da energia elétrica brasileira é produzida diretamente nas usinas hidrelétricas. Essa fonte de energia é considerada limpa e renovável, pois agride menos o meio ambiente se comparada com as energias derivadas de combustíveis fósseis. No entanto, ainda que a energia produzida pelas usinas hidrelétricas seja considerada limpa, é necessário averiguar quais são os impactos ambientais, sociais e econômicos derivados dessa atividade, que necessita de grandes espaços físicos para sua instalação e desenvolvimento.

Nesse aspecto será abordada a natureza multidimensional da sustentabilidade, nas dimensões ambiental, social e econômica desenvolvidas por Freitas (2016). Por mais que a sociedade brasileira seja dependente da energia elétrica produzida nas usinas hidrelétricas, não é possível desprezar os impactos sociais, ambientais e econômicos derivados dessa atividade, uma vez que muitas pessoas são diretamente prejudicadas com a instalação das usinas.

O meio ambiente também sofre com esse procedimento, pois grandes extensões terrestres são alagadas para se formar as grandes represas, degradando com isso, a fauna e flora existentes naquela região. O presente estudo se justifica na medida em que o fornecimento de energia elétrica derivada das usinas hidrelétricas no Brasil precisa ser melhor desenvolvido, de modo a promover a proteção ambiental, sem, contudo, prejudicar o crescimento econômico da população nacional que precisa de energia para se desenvolver. Para tanto, no presente estudo foram utilizados o método vertente jurídico-teórico e raciocínio dedutivo com a técnica de pesquisa bibliográfica.

1. A ENERGIA HIDRELÉTRICA PRODUZIDA NO BRASIL

Na modernidade o mundo não vive e nem se desenvolve sem energia, isso se aplica também ao Brasil, que é considerado um país ainda em desenvolvimento. A eletricidade é uma força que movimenta o mundo nas mais variadas formas e modelos, por isso essencial ao ser humano. A “eletricidade gerada a partir de hidrelétricas (movidas a energia hidráulica), termelétricas (movidas a combustíveis fósseis, calor geotermal, biomassa ou fissão nuclear), usinas eólicas, painéis fotovoltaicos”. (GOLDEMBERG; LUCON, 2012, p. 68).

Somente a energia elétrica gerada a partir de hidrelétricas é considerada limpa, “Uma fonte de energia primária pode ser considerada renovável quando as condições naturais permitem sua reposição em um curto horizonte de tempo”. (GOLDEMBERG; LUCON, 2012, p. 68).

Por isso ela precisa existir de modo sustentável e eficiente, de modo a conservar o planeta para as presentes e futuras gerações. No entanto, “a produção de eletricidade a partir dos combustíveis fósseis predomina e é a principal fonte de poluentes”. (GOLDEMBERG; LUCON, 2012, p. 175).

Essa produção de energia baseada em combustíveis fósseis, que ainda impera no cenário mundial, e é responsável por causar considerável dano ao meio ambiente, “a produção de eletricidade ainda tem um peso preponderante nas emissões de CO² pela queima de combustíveis fósseis no mundo”. (GOLDEMBERG; LUCON, 2012, p. 175).

De modo que essas usinas não são sustentáveis, pois degradam o meio ambiente de modos e formas diferentes, conforme aponta seguinte análise:

Os efluentes líquidos e resíduos sólidos decorrentes de geração de eletricidade também precisam ser levados em conta. Os mais importantes são os resíduos ácidos de minas de carvão, os vazamentos de petróleo e os rejeitos radiativos. Os resíduos da biomassa também constituem um problema, mas podem ser reaproveitados mais facilmente para gerar energia, como ocorre com o bagaço de cana-de-açúcar. Na grande maioria dos casos, usinas de geração de eletricidade precisam se localizar junto a corpos d'água, causando impactos ao entorno. As usinas termelétricas impactam os cursos d'água, principalmente pelo *uso consuntivo* (isto é, sem reposição ao corpo d'água, devido a perdas por evaporação) para resfriamento das turbinas e à *poluição térmica* causada pelos efluentes devolvidos ao corpo d'água com temperaturas elevadas, o que afeta espécies que dependem de uma faixa bastante estreita de temperaturas para viver, procriar e migrar. (GOLDEMBERG; LUCON, 2012, p. 176-177).

Devido a essa enorme e impactante devastação ambiental, verifica-se que a produção de energia baseada nas fontes fósseis não devem ser adotadas, sob pena de não cumprir com o princípio da sustentabilidade de proteção ambiental necessárias à sadia qualidade de vida para as presentes e para as futuras gerações.

Nesse sentido, o Brasil surge na contramão da produção de energia mundial, ao passo que não se utiliza de fontes fósseis para a produção de sua energia interna. Por outro lado, o Brasil desenvolve seus potenciais de energia elétrica mediante as usinas hidrelétricas, que utilizam de fontes limpas e renováveis de produção de energia. “A grande vantagem ambiental das fontes renováveis de energia está na mitigação de emissões de dióxido de carbono com relação às alternativas fósseis”. (GOLDEMBERG; LUCON, 2012, p. 178).

Nessa concepção, o Brasil avança na adoção de fonte limpa para a produção de energia, conforme assevera a doutrina:

O Brasil é internacionalmente reconhecido por sua produção de energia elétrica a partir de fontes sustentáveis. De acordo com o Balanço Energético Nacional de 2011, que se refere aos dados obtidos em 2010 (EPE, 2011), a chamada energia limpa oferece 86% da energia elétrica do país, sendo que 74% do total provêm da matriz hidráulica. Essa possibilidade está associada à disponibilidade de recursos hídricos que o Brasil possui, já que seu território concentra 12% da água doce do planeta. De qualquer forma, o Brasil está atrás apenas da China na produção de energia hidrelétrica no mundo e detém o maior potencial hidráulico entre todos os países. Além disso, somente a Noruega supera o Brasil em percentual relativo à participação das fontes hidráulicas no fornecimento de energia elétrica. (AGOSTINI; BERGOLD, 2013, p. 170-171).

Desse modo, verifica-se que o Brasil está no rumo certo quando adota uma fonte renovável para a produção de sua energia interna, pois demonstra que o país está determinado a avançar na proteção e preservação do bem ambiental para as presentes e as futuras gerações, cumprindo o ideal de desenvolvimento sustentável que norteia a política nacional do meio ambiente. “O Brasil sem dúvida alguma foi vanguardista na

utilização da água como fonte de energia em larga escala. Foi, assim, o precursor na questão da utilização de energias renováveis”. (LIMA; CARVALHO, 2016, p. 71).

O Art. 176 da Constituição Federal, bem com seu § 4º, tratam timidamente da energia renovável:

Art. 176. As jazidas, em lavra ou não, e demais recursos minerais e os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União, garantida ao concessionário a propriedade do produto da lavra.

§ 4º Não dependerá de autorização ou concessão o aproveitamento do potencial de energia renovável de capacidade reduzida. (BRASIL, 1988).

Observa-se que o tratamento constitucional do tema relacionado à energia renovável é bastante simplório, “... percebe-se que à época em que foi formulada a Constituição o legislador não tinha idéia do surgimento de várias fontes de energia, só se tinha notícia de potenciais hidroenergéticos, ou seja, a matriz energética brasileira se delimitava a fontes não renováveis, como o petróleo, gás natural”. (LIMA, 2012, p. 9).

Não obstante, a prática de desenvolvimento de energia limpa no Brasil cumpre com os ideais de sustentabilidade propostos nos Objetivos do Desenvolvimento Sustentável e com o Acordo de Paris sobre mudanças climáticas, conforme assevera Freitas (2016): “Inovação precípua em segurança energética, com o redesenho do plexo normativo e regulatório, apto a conferir prioridades às inovações científicas e tecnológicas de ponta, sobremodo em energias renováveis...”. (FREITAS, 2016, p. 95).

De fato, verifica-se que a energia gerada a partir da hidrelétrica, de fonte renovável, representa verdadeiro avanço no cenário nacional, que cria sua capacidade energética a partir de fontes renováveis em consonância com o princípio da sustentabilidade. No entanto, algumas discussões devem ser levantadas quando as utilizações desses empreendimentos se dão de formas insustentáveis, de modo a não prestigiar a sustentabilidade em suas dimensões social, econômica e ambiental. Conforme assevera a doutrina, sérios estudos prévios de impacto ambiental devem ser realizados:

O alagamento é um indicador importante para o impacto ambiental de hidrelétricas, mas não o único. Dentre outros impactos, as populações são removidas (inclusive as indígenas tradicionais), a alteração no regime dos rios a jusante da barragem, o assoreamento a montante da barragem, barreiras à migração de peixes, a proliferação de algas (eutrofização), aguapés e mosquitos, a extinção de espécies endêmicas, a perda de patrimônio histórico, arqueológico e turístico. Devem ser considerados também os riscos associados ao rompimento das barragens. (GOLDEMBERG; LUCON, 2012, p. 179).

A instalação e a operação da hidrelétrica devem ser efetuadas de modo sustentável, permitindo o desenvolvimento da região sem depreciar seus povos, suas culturas e suas características próprias. Os direitos fundamentais sociais como moradia, trabalho digno, saúde e educação devem ser respeitados e promovidos de forma adequada. “São, portanto, direitos que se ligam ao direito de igualdade”. (SILVA, 2014, p. 289).

Nesse mesmo sentido, proximamente será tratada a dimensão social da sustentabilidade, com o objetivo de evidenciar quais os direitos sociais que devem ser adequadamente regulados na instalação e operação de qualquer hidrelétrica no Brasil, de modo a permitir o pleno desenvolvimento sustentável.

2. A DIMENSÃO SOCIAL DA SUSTENTABILIDADE

A sustentabilidade é pluridimensional, conforme ensina Freitas (2016): “Sustentabilidade é multidimensional, porque o bem-estar é multidimensional. Para consolidá-la, nesses moldes, indispensável cuidar do ambiental, sem ofender o social, o econômico, o ético e o jurídico-político”. (FREITAS, 2016, p. 61).

Para efeitos do tema proposto neste artigo e para se chegar há uma possível conclusão, o estudo enveredar-se-á somente em três das cinco dimensões da sustentabilidade tratadas por Freitas (2016), quais sejam: dimensão social; dimensão econômica e dimensão ambiental.

Na dimensão social da sustentabilidade devem estar previamente atendidos os direitos sociais fundamentais que devem ser garantidos de forma positiva pelo Estado ao cidadão. São definidos por Silva (2014):

Por isso, sem preocupação com uma classificação rígida, e com base nos arts. 6º a 11, agrupá-los-emos nas seis classes seguintes: (a) direitos sociais relativos ao trabalho; (b) direitos sociais relativos à seguridade, compreendendo o direito à saúde, à previdência e assistência social; (c) direitos sociais relativos à educação e cultura; (d) direitos sociais relativos à moradia; (e) direitos sociais relativos à família, criança, adolescente e idoso; (f) direitos sociais relativos ao meio ambiente. (SILVA, 2014, p. 289).

Na concepção social da sustentabilidade verifica-se a possibilidade de um desenvolvimentopautado também no desenvolvimento social do cidadão, de promoção

da pessoa humana e de toda a comunidade, de modo que todos possam ter seus direitos à educação, à moradia, ao trabalho, e à saúde devidamente garantidos.

Freitas (2016) aponta o que se tem entendido por dimensão social da sustentabilidade nos seguintes termos:

Nesse ponto, na dimensão social da sustentabilidade, abrigam-se os direitos fundamentais sociais, que requerem os correspondentes programas relacionados à universalização, com eficiência e eficácia, sob pena de o modelo de governança (pública e privada) ser autofágico e, numa palavra, insustentável. Os milhões de idosos, por exemplo, têm de ser protegidos contra qualquer exclusão ou desamparo. O direito à moradia, por sua vez, exige a regularização fundiária e justifica, observados os pressupostos, o direito à concessão de uso de bem público. (FREITAS, 2016, p. 63).

É sabido que o meio ambiente equilibrado à sadia qualidade de vida é direito fundamental de terceira geração e indispensável à garantia do bem-estar das presentes e futuras gerações. Nessa concepção, verifica-se que a qualidade do meio ambiente deve ser protegida pelo homem para a garantia da vida digna do próprio homem.

Com efeito, o homem não pode exercer o papel de asteróide destruidor e nada criativo, pois se é verdade, como dito no início desse capítulo, que o planeta não corre grande perigo (os insetos, por exemplo, sobreviveriam ao aquecimento global mais intenso), a humanidade poderá ser extinta, em função do aumento exagerado da poluição e da temperatura, fenômenos com inegável componente de culpa humana, mercê do imediatismo e da falta de solidariedade intergeracional. (FREITAS, 2016, p. 46-47).

Portanto, não adianta promover a proteção ambiental se o destinatário dessa proteção ambiental não estiver com seus direitos sociais fundamentais devidamente garantidos e promovidos pelo Estado. Não adianta provocar a necessária proteção ambiental se antes disso, centenas de pessoas estão na miséria de água e comida. “Cumrem-se, nessa ótica, os compromissos, não apenas com a mitigação ou a adaptação ambiental, porém, antes de tudo, com a prevenção e com a precaução, no desiderato de evitar danos previsíveis e, ao mesmo tempo, gerar o bem-estar sustentável”. (FREITAS, 2016, p. 78).

Nesse viés, a dimensão social da sustentabilidade deve ser entendida como aquela que promova melhores condições de vida para o indivíduo e para a comunidade, de modo a incluir os menos favorecidos e marginalizados pelos pré-conceitos firmados nas sociedades capitalistas como a brasileira, na busca por igualdades de condições para

todo o conjunto de pessoas. É justamente a definição apontada por Almeida e Araújo (2013):

A dimensão social, que se entende como a criação de um processo de desenvolvimento que seja sustentado por outro crescimento e subsidiado por uma visão do que seja uma sociedade boa. A meta é construir uma civilização com maior equidade na distribuição da renda e de bens, de modo a reduzir o abismo entre os padrões de vida dos ricos e dos pobres. (ALMEIDA; ARAÚJO, 2013, p. 28).

É preciso efetuar um giro de consciência para que toda a comunidade possa ter acesso à educação de qualidade, onde todos possam ter acesso aos estudos na medida de sua capacidade interna. Para isso, é imperioso que sistema de seleção adotado seja incluyente e que ainda assim, coloquem à disposição um número de vagas consideráveis para receber uma boa parcela da comunidade. “As escolas, por sua vez, precisam, ao mesmo tempo, educar para competências e habilidades e para o “capital social” produtivo, em vez do desfile de métodos aborrecidos, inúteis e subavaliados”. (FREITAS, 2016, p. 63).

A educação é direito social fundamental que se bem trabalhado e bem desenvolvido pelas políticas públicas, tem o poder de modificar o cenário nacional em poucas décadas. Basta observar em que se fundamentam as grandes potências econômicas mundiais, “... dado que as escolas não podem continuar a ser depósitos de alunos, perdidos no atraso escolar, na repetência e no abandono”. (FREITAS, 2016, p. 63).

É indispensável que o direito à moradia digna seja atendido e estendido para todos os cidadãos mediante uma política pública incluyente e participativa de nivelamento pelo trabalho. Mais do que isso, não basta indenizar um morador que acabou de perder sua casa, seu lar, seu meio ambiente, sob o argumento de que a construção de uma hidrelétrica naquela região é necessária para o crescimento econômico. “A realocação das populações é um problema social de magnitude em muitos casos”. (GOLDEMBERG; LUCON, 2012, p. 179).

Nesse aspecto, verifica-se que em determinadas situações a utilização da geração de energia por meio de fontes renováveis como as produzidas pelas hidrelétricas é de substancial importância, na medida em que é menos agressiva o meio ambiente. No entanto, o mínimo existencial deve ser levado em consideração no momento da análise do impacto ambiental, pois a dimensão social da sustentabilidade deve ser devidamente promovida e aplicada.

De modo que, de nada adianta a construção de uma usina hidrelétrica para produzir energia limpa se em contrapartida centenas de famílias serão deslocadas de sua moradia, de sua cultura e de seu meio ambiente.

3. A DIMENSÃO ECONÔMICA DA SUSTENTABILIDADE

Verifica-se que no conceito de desenvolvimento sustentável o prisma do fator econômico jamais pode ser tratado com indiferença ou ser deixado de lado, pois é a partir de uma economia saudável e responsável, que será possível a geração de igualdades sociais, com o pleno desenvolvimento sustentável nos padrões da sustentabilidade. Conforme preceitua a doutrina, não há desenvolvimento sem crescimento econômico:

Para os limites desta pesquisa, o desenvolvimento sustentável será considerado um conceito sistêmico que traduz num modelo de desenvolvimento global que incorpora os aspectos de desenvolvimento ambiental no modelo de desenvolvimento socioeconômico, ou seja, uma forma de integração entre desenvolvimentos econômico, meio ambiente e inclusão social. (ALMEIDA; ARAÚJO, 2013, p. 21).

Eis o ápice da questão a ser discutida, pois de fato o crescimento econômico é fundamental para o desenvolvimento da espécie humana, contudo, tal crescimento precisa ser devidamente regulado de modo a não obstar a existência da vida no planeta. O que se espera dos resultados de um desenvolvimento econômico pautada na sustentabilidade é que este possa ser capaz de equacionar o desenvolvimento sustentável e à necessária proteção ao meio ambiente.

O que não deve passar despercebido é que o modelo de crescimento adota na contemporaneidade vem trazendo grandes prejuízos à humanidade, pois além da degradação ambiental, que é evidenciada atualmente, a população ainda tem que lidar com o fantasma da pobreza e da miséria, que também são frutos deste modelo econômico voraz e seletivo.

Certo que as grandes potências mundiais avançaram economicamente nos últimos anos ao preço da degradação ambiental, conforme apresenta Machado (2016):

Graças a uma política de degradação ambiental, os países desenvolvidos puderam elevar o nível de vida de suas populações, provocando com isso um grau de poluição global que faz com que a adoção agora, pelos países em desenvolvimento, de uma política semelhante tornaria o mundo quase inabitável. (MACHADO, 2016, p. 64).

Verifica-se que nesse viés, o desenvolvimento sustentável é um desafio a ser superado por todas as nações, sobretudo aquelas que contexto histórico se fortaleceram economicamente em detrimento da qualidade ambiental, “O desenvolvimento sustentável é um desafio planetário. Ele requer estratégias complementares entre Norte e o Sul. Evidentemente, os padrões de consumo do Norte abastado são insustentáveis”. (SACHS, 2009, p. 58).

Como não é possível a continuidade desse modelo desenfreado de crescimento econômico a qualquer preço, nesse caso ao preço da degradação ambiental, é necessário que seja adotado o desenvolvimento sustentável com vistas a atender as demandas presentes, sem, contudo, comprometer o direito ao meio ambiente equilibrado e a sadia qualidade de vida das gerações futuras. “Conseqüentemente, o meio ambiente sadio e o direito a paz são extensões do direito à vida”. (COSTA, 2013, p. 101).

A visão da dimensão econômica da sustentabilidade está voltada para uma melhor distribuição de renda sem que isso venha a comprometer a qualidade do meio ambiente. É indispensável um desenvolvimento econômico que possa se pautar no ajuste de contas com a natureza e com as gerações presentes e futuras. “A natureza não pode ser vista como simples capital e a regulação estatal sustentável”. (FREITAS, 2016, p. 70).

O que se evidencia na dimensão econômica da sustentabilidade é que a economia precisa ser devidamente contrabalançada a ponto de permitir um crescimento econômico a logo prazo, duradouro, sério e comprometido com a vista da humanidade e do próprio planeta. “A economicidade, assim, não pode ser separada da mediação de conseqüências, de longo prazo”. (FREITAS, 2016, p. 70).

Para que isso seja possível é necessário uma implementação coerente e responsável dos planos econômicos voltada para o crescimento justo entre gerações de modo a consubstanciar novos e melhores indicadores de crescimento que possam refletir o verdadeiro crescimento da nação.

Nas palavras de Sachs (2009): “É necessário uma combinação viável entre economia e ecologia, pois as ciências naturais podem descrever o que é preciso para um mundo sustentável, mas compete às ciências sociais a articulação das estratégias de transição rumo a este caminho”. (SACHS, 2009, p. 60).

É sobre o panorama do desenvolvimento econômico sustentável, com base nos pilares da sustentabilidade, que será possível uma reorganização dos paradigmas ambientais e socioeconômicos, conforme denota Freitas (2016):

Em última análise, a visão econômica da sustentabilidade, especialmente iluminada pelos progressos recentes da economia comportamental, revela-se decisivo para que (a) a sustentabilidade lide adequadamente com os custos e benefícios, diretos e indiretos, assim como o “trade-off” entre eficiência e equidade intra e intergeracional; (b) a economicidade (princípio encapsulado no art. 70 da CF) experimente o significado de combate ao desperdício “lato sensu” e (c) a regulação do mercado acontecerá de sorte a permitir que a eficiência guarde real subordinação à eficácia. (FREITAS, 2016, p. 72).

Neste mesmo diapasão, verifica-se que a dimensão econômica da sustentabilidade deve ser devidamente implementada e desenvolvida na análise de uma possível licença para instalação e funcionamento de uma usina hidrelétrica, pois os efeitos da devastação ambiental devem ser sopesados com os custos econômicos do empreendimento de modo a respeitar as condições ambientais e também sociais do local.

A construção de usinas hidrelétricas impõe uma reflexão crítica a partir da premissa de que a exploração do potencial energético, quer ocorra por meio dos agentes econômicos ou pelo serviço público, constitui empreendimento causador de significativo impacto socioambiental. Com efeito, tanto a natureza quanto as populações envolvidas pelo raio de influência direta da atividade do porte de uma usina hidrelétrica sofrem os efeitos danosos provocados pelo empreendimento. (AGOSTINI; BERGOLD, 2013, p. 183).

Afigura-se, portanto, que para todo o empreendimento hidrelétrico no país, indispensável se faz uma análise criteriosa das três dimensões da sustentabilidade, social, econômica e ambiental, pois a medida do crescimento econômico só é possível de ser plenamente efetivado se devidamente respeitados os limites da natureza e da comunidade sujeita aos efeitos do empreendimento.

Políticas públicas sérias e comprometimento com o erário público e com os recursos naturais e sociais são ingredientes indispensáveis para a formulação de um empreendimento hidrelétrico de bases sustentáveis.

4. DIMENSÃO AMBIENTAL DA SUSTENTABILIDADE

No aspecto da dimensão ambiental da sustentabilidade, é inegociável a premissa de que o meio ambiente equilibrado à sadia qualidade de vida para as presentes e futuras gerações, deve ser devidamente preservado e protegido, sob pena de a natureza não suportar mais a vida humana na terra. Medidas precisam ter tomadas muito além de conferências internacionais e cartas de boas intenções. Medidas sérias e imediatas de

combate à poluição da água, do solo, do ar e da terra precisam ser amplamente difundidas e implementadas. As falácias e os discursos dotados de belas e representativas palavras precisam ser sistematicamente permutados para ações concretas e eficientes de combate ao desmatamento e ao incessante desejo de poluir o planeta.

Muitos discursos muito falam e nada dizem, são apenas palavras repetidas que projetam mais sons do que conteúdos. Quantas conferências mais serão necessárias para que a humanidade tenha a consciência ambiental embutida nas relações diárias? O meio ambiente pode esperar tantas negociações acerca do efeito estufa? É possível poluir menos e consubstanciar a vida no planeta terra de modo sustentável? Fato que algumas dessas respostas podem ser encontradas com o auxílio dos pilares sociais, econômicos e ambientais da sustentabilidade. De modo que a vida plena no planeta depende das escolhas de hoje para o afloramento da vida das gerações vindouras.

Conforme denota Amado (2016):

Deveras, as necessidades humanas são ilimitadas (fruto de consumismo exagerado incentivado pelos fornecedores de produtos e serviços ou mesmo pelo Estado), mas os recursos ambientais naturais não, tendo o planeta Terra uma capacidade máxima de suporte, sendo curial buscar a SUSTENTABILIDADE. (AMADO, 2016, p. 63).

Os direitos fundamentais de terceira geração, dito direitos coletivos, direitos de solidariedade e fraternidade, carregam em seu íterim o direito ao meio ambiente equilibrado à sadia qualidade de vida, “Em verdade, para assegurar o direito fundamental à vida”. (SILVA, 2014, p. 863).

Nesse mesmo sentido leciona Teixeira (2008):

Os de terceira geração são orientados pelos princípios da solidariedade e fraternidade e destinados à proteção de agrupamentos humanos, como o direito à paz, à segurança, ao desenvolvimento, à livre determinação dos povos, à comunicação, ao meio ambiente saudável, dentre outros. (TEIXEIRA, 2008, p. 92).

Bem na verdade esse direito ambiental à sadia qualidade de vida precisa ser protegido e preservado também para as futuras gerações, para que essas possam nascer, crescer e se desenvolver naturalmente de modo a perpetuar a vida.

Nessa concepção, ensina Freitas (2016): “Quer-se aludir, com a dimensão propriamente ambiental da sustentabilidade, ao direito das gerações atuais, sem prejuízo

das futuras, ao ambiente limpo, em todos os aspectos (meio ecologicamente equilibrado, como diz o art. 225 da CF)”. (FREITAS, 2016, p. 68).

Nesse diapasão, cumpre elucidar que a dimensão ambiental da sustentabilidade pressupõe uma justa medida de consumo para com o meio ambiente, basta apenas uma mudança de paradigma de tomar da natureza somente aquilo que é suficiente para se alcançar o objetivo de se desenvolver enquanto humanidade, enquanto povo e enquanto indivíduo.

A empreitada parece ser simples e fácil de ser concluída, no entanto, se mostra uma tarefa árdua e que precisa de muitas escolhas acertadas para que possa ser devidamente atingida. O ideal de sustentabilidade precisa ser uma premissa inarredável do cotidiano humano, haja vista que a natureza tem suas próprias formas naturais de equilíbrio, “Falando de modo geral, a natureza está em equilíbrio no que respeita ao carbono. As emissões humanas é que tiraram o mundo desse equilíbrio”. (FREITAS, 2016, p. 69).

Por isso, Almeida e Araújo (2013) sustentam que: “A dimensão ecológica, que pode ser melhorada utilizando-se de ferramentas ampliativas de forma a intensificar o uso do potencial de recursos dos diversos ecossistemas, com um mínimo de danos aos sistemas de sustentação da vida. (ALMEIDA; ARAÚJO, 2013, p. 28).

Nesse mesmo sentido conclui Freitas (2016) que:

Em suma, (a) não pode haver qualidade de vida e longevidade digna em ambiente degradado e, que é mais importante, no limite, (b) não pode sequer haver vida humana sem o zeloso resguardo da sustentabilidade ambiental, em tempo hábil, donde segue que (c) ou se posterga a qualidade ambiental ou, simplesmente, não haverá futuro para a nossa espécie. (FREITAS, 2016, p. 70).

Ponto fulcral que merece ser evidenciado é de que o planeta está devidamente preparado para se equilibrar sozinho, contudo, como dito alhures, o que estar a ser discutido é a existência humana no planeta e seus constantes desequilíbrios. A humanidade precisa ser consciente de que suas atividades estão causando desequilíbrio no planeta colocando em discussão sua própria existência. É como dizer que o ser humano está cavando sua própria cova ao desmatar e poluir de forma negligenciada.

Desse modo, as dimensões social, econômica e ambiental da sustentabilidade tratadas no presente artigo precisam ser evocadas e aplicadas de modo conjunto, pois dessa forma será possível o alcance da plena sustentabilidade sem embaraços e desrespeitos aos direitos das presentes e das futuras gerações, “Não se trata, como visto,

da singela reunião de características esparsas, mas de dimensões intimamente vinculadas, componentes essenciais à modelagem do desenvolvimento”. (FREITAS, 2016, p. 77).

Diante do que foi abordado no presente estudo, verifica-se que potencial energético nacional é dependente da energia gerada pelas usinas hidrelétricas. Essa energia é considerada limpa na medida em que se utilizada de uma fonte renovável. No entanto, ressalvas a esse modelo de geração de energia precisa ser devidamente encarada medida a premissa da dimensão social econômica e ambiental da sustentabilidade, com o intuito de promover a justiça intergeracional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Restou evidenciado no presente estudo que as fontes renováveis de geração de energia devem prevalecer no cenário mundial em detrimento das fontes fósseis que não são renováveis. Essa premissa deve ser difundida em primeiro momento pelo fato de as fontes fósseis serem finitas e as fontes renováveis não. Noutro enfoque, a energia derivada de fontes renováveis são menos agressivas ao meio ambiente se comparada com a energia gerada a partir de combustíveis fósseis.

A partir dessa premissa, evidenciou-se que grande parte da energia elétrica gerada no Brasil é derivada de fonte renovável, pois ela é gerada por meio das usinas hidrelétricas. Nesse sentido o Brasil surge no cenário mundial como um dos países pioneiros em adotar a geração de energia derivada de fontes renováveis.

Contudo, ainda que a geração de energia hidrelétrica seja considerada por muitos, como fonte de energia renovável e menos poluente, algumas ponderações precisam ser evidenciadas para a instalação e funcionamento dessas hidrelétricas geradoras de energia.

É que para a instalação dessas usinas hidrelétricas, vários quilômetros de terra são inteiramente alagados em razão do represamento da água. Nessa prática ficam negligenciados, os povos e comunidades que vivem na região alagada, suas culturas, suas crenças e, sobretudo sua identidade com o local onde vivem. Fica também negligenciado o meio ambiente em razão das grandes obras de infraestrutura que são operadas, colocando em segundo plano o ecossistema existente no local do represamento da água e a modificação e alteração do curso do rio objeto do represamento.

Por essa razão, resta claro que um empreendimento dessa magnitude precisa ser devidamente estudado sobre o prisma das dimensões social, econômica e ambiental da sustentabilidade. Nesse viés, uma análise da viabilidade da instalação e funcionamento da usina hidrelétrica precisa necessariamente passar pela discussão do desenvolvimento sustentável de modo a adotar o mecanismo que promova ao mesmo tempo, a dimensão social, econômica e ambiental da sustentabilidade.

É premissa inarredável que os povos e comunidades sejam devidamente respeitados na empreitada, e também, sua cultura, suas crenças, sua ligação com a terra onde vivem, de modo a consubstanciar seus direitos sociais fundamentais com fito de possibilitar uma vida digna e sem embaraços de ordem econômica.

É imprescindível que nos custos do empreendimento sejam devidamente contabilizados também os custos ambientais que serão propagados com o empreendimento, de modo a considerar se a continuidade da instalação do empreendimento é mais valioso do que a preservação ambiental naquela região.

Nesse sentido, devem ser adotados mecanismos que sejam menos prejudiciais ao meio ambiente *lato sensu*, pois a justiça intergeracional deve ser respeitada e promovida em quaisquer circunstâncias.

Ao final, essa pesquisa conclui que as energias renováveis são o melhor caminho para um desenvolvimento pautado na sustentabilidade. A energia derivada das hidrelétricas é um caminho nobre para a geração de energia no Brasil, haja vista que o abandono dos combustíveis fósseis na geração de energia elétrica representa verdadeiro avanço epistemológico.

No entanto, essa assertiva deve ser vista e propagada com extrema cautela, pois o empreendimento deve ser desenvolvido com base nas dimensões, social, econômica e ambiental da sustentabilidade, haja vista que essas dimensões se implementadas e trabalhadas em conjunto vão permitir o desenvolvimento sustentável que irá possibilitar a existência de um meio ambiente equilibrado à sadia qualidade de vida para as presentes e futuras gerações.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGOSTINI, Andréia Mendonça; BERGOLD, Raul Cezar. Vidas secas: energia hidrelétrica e violação dos direitos humanos no Estado do Paraná. **Revista Veredas do Direito**, Belo Horizonte, v.10 n.19 p.167-192 Janeiro/Junho de 2013.

ALMEIDA, Alessandra Bagno F. R. de; ARAÚJO, Marinella Machado. O direito ao desenvolvimento sustentável e a dimensão simbólica de sua aplicação. **Direito ambiental e desenvolvimento sustentável: edição comemorativa dos dez anos da Escola Superior Dom Helder Câmara**. Belo Horizonte: ESDHC, 2013. Cap. 1, p. 11-51.

AMADO, Frederico Augusto Di Trindade. **Direito ambiental esquematizado**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2016.
BRASIL. **Constituição (1988)**. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

COSTA, Beatriz Souza. **Meio ambiente como direito à vida: Brasil, Portugal e Espanha**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

GOLDEMBERG, José; LUCON, Oswaldo. **Energia, meio ambiente e desenvolvimento**. 3. ed. São Paulo: Universidade de São Paulo, 2012.

LIMA, Carolina Carneiro; CARVALHO, Lucas Magalhães de Oliveira. A produção de energia elétrica, a exaustão ambiental da fonte hídrica e a opção proveniente da base eólica renovável. **Revista Brasileira de Energias Renováveis**, Curitiba, v.5 n. 1 p. 65-90 Janeiro/Março de 2016. Disponível em:<<http://revistas.ufpr.br/rber/article/view/43558/pdf>>. Acesso em 30 jun. 2016.

LIMA, Raquel Araújo. A produção de energias renováveis e o desenvolvimento sustentável: uma análise no cenário da mudança do clima. **Revista Eletrônica Direito E-Nergia**, Natal, v. 5 ano 4 p. 1-17 Janeiro/Julho de 2012. Disponível em:<<http://www.periodicos.ufrn.br/direitoenergia/article/view/5145/4126>>. Acesso em: 30 jun. 2016.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

SACHS, Ignacy. **Caminhos para o desenvolvimento sustentável**. Org. Paula Yone Stroh. Rio de Janeiro: Garamond, 2009.

SILVA, José Afonsoda. **Curso de direito constitucional positivo**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

TEIXEIRA, Antônio Edílio Magalhães. **Processo ambiental – Uma proposta de razoabilidade na duração do processo**. Curitiba: Juruá, 2008.

CAPÍTULO IV

A APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR NOS CONTRATOS CELEBRADOS ELETRONICAMENTE (COMÉRCIO ELETRÔNICO)

THE APPLICABILITY OF CONSUMER PROTECTION CODE IN CONTRACTS CONCLUDED ELECTRONICALLY (E- COMMERCE)

ALLAN CÉSAR DE ARRUDA⁷
BRUNO DE SOUZA FROES⁸

RESUMO: O Estudo abrangeu a escolha atual da busca dos consumidores, que optam pelo mercado virtual por diversos fatores, o método de compra online ocupou o espaço de primeira opção quando falamos em transação de aquisição e disposição de bens no mercado de negócios, assim o Contrato de compra e venda celebrado eletronicamente está tutelado no Código de Defesa do Consumidor, Lei n.º 8.078 de 11 de setembro de 1990 e também com as garantias, direitos e deveres estabelecidos pelo uso da Internet no Brasil com o Marco Civil da Internet, na Lei n.º 12.965 de 23 de abril de 2014, sendo assim o trabalho trará a aplicabilidade do Código Consumerista dos anos 90, para a garantia jurídica dos contratos que acontecem em poucos segundos, por uma pesquisa bibliográfica sendo utilizado o método dedutivo que parte de um conceito geral para o particular, pois utiliza um princípio como verdadeiro chegando-se por intermédio de uma lógica a uma síntese particular como verdade.

PALAVRAS-CHAVE: Comércio eletrônico, compra, consumidor, contrato, garantias.

ABSTRACT: The study covers the current choice of consumers search, opting for virtual market by several factors; the online shopping method occupied the space of first choice when it comes to transaction of acquisition and disposal of assets in the business market. The purchase and sale agreement entered into electronically is tutored in the Consumer Protection Code, Law No. 8078 of September 11, 1990 and with the guarantees, rights and duties established by the use of the Internet in Brazil with the Civil Marco Internet in Law No. 12965 of 23 April 2014. thus the work will bring the applicability of Consumerista Code 90s for the legal guarantee of contracts that take place in a few seconds by a bibliographic research and field, being used deductive method that part of an overall concept for the particular, because it uses a principle as true coming up through a logic to a particular synthesis as truth.

⁷ ORIENTADOR UNOPAR – Universidade do Norte do Paraná, e-mail: falecomallan@msn.com

⁸ UNOPAR – Universidade do Norte do Paraná, e-mail: brunofroes@hotmail.com

KEYWORDS: E-commerce, purchase, consumer, contract, warranty.

INTRODUÇÃO

O Código de Defesa do Consumidor (Lei n.º 8.078 de 11 de setembro de 1990) que está em vigor ao longo de mais de duas décadas, visa resguardar os princípios e direitos consumeristas que norteiam as transações de aquisição e disposição de bens no mercado. Com a evolução tecnológica e diante atual necessidade de fuga no cotidiano acelerado de todas as pessoas, o mercado de compra e venda ocupou em primazia o ambiente virtual.

Nesta perspectiva, estabeleceram-se princípios, garantias, direitos, deveres para o uso da Internet no Brasil, com o Marco Civil da Internet na Lei n.º 12.965 de 23 de abril de 2014, onde também estaria atendendo, mas de maneira subsidiária, as diretrizes na disciplina do uso da internet no Brasil, sendo onde a relação jurídica nos contratos eletrônicos se efetiva.

O presente estudo exporá sobre a aplicabilidade do Código Consumerista, para a garantia jurídica da celebração dos contratos que acontecem em poucos segundos, mais conhecidos como “contrato pelas pontas dos dedos”, realizado, ocasionalmente em “cliques e deslizes”. Também, o tema proposto apresentará delimitações sobre a proteção jurídica e a história que norteia as garantias do consumidor contemporâneo.

A metodologia adotada foi a pesquisas bibliográficas, como também o elo entre o Código de Defesa do Consumidor e a Lei Regulamentadora do Marco Civil da Internet sendo utilizado o método dedutivo que parte de um conceito geral para o particular, pois utiliza um princípio como verdadeiro chegando-se por intermédio de uma lógica a uma síntese particular como verdade.

DESENVOLVIMENTO

A esfera que abrange a potência do comércio facilitado para as pessoas está comprovadamente aceita por estatísticas levantadas, dados estes que se efetivam por meio da margem de aceitação e escolha do consumidor em utilizar o comércio eletrônico, muitas vezes, com prioridade. A regulamentação do comércio eletrônico através do Marco Civil da Internet, irá sustentar a validade jurídica dos contratos eletrônicos de compra e venda, angariado no Código de Defesa do Consumidor.

Os contratos eletrônicos são classificados e caracterizados como alvo para o consumidor, que, na maioria das vezes, opta por efetuar as suas compras eletronicamente (pelo computador, celular, tablet e até mesmo por uma ligação), sendo, a partir deste momento, protegido e regulamentado pelas normas atinentes a um contrato de compra e venda eletrônico.

Nesta cognição, a aplicabilidade das regras pertencentes ao âmbito consumerista, se justifica, entre outras, pelo exorbitante número de demandas negociais realizadas por via eletrônica. Atualmente, o grupo seletivo e rigoroso de consumidores que optam pela agilidade e a comodidade proporcionada por este tipo de compra, onde, adquirem os produtos desejados, sem se deslocarem até um estabelecimento comercial, era previsto por Marshall McLuhan, estudioso dos meios de comunicação, antes mesmo da era digital, em 1964, afirmando que: "Nosso tempo é um mundo novo em folha do tudo ao mesmo tempo agora. O 'tempo' cessou, o 'espaço' desapareceu. Vivemos agora em uma aldeia global."¹

Essa nova maneira de realização de compras através da rede teve seu uso comercial em prática por empresas que perceberam o potencial de comercialização, uma vez que, embora pudessem estar com as portas abertas 24 horas por dia, sete dias por semana, o ano inteiro, com poucos empregados ou mesmo nenhum, optaram por investir no ramo do comércio eletrônico, diminuindo, por vezes, os gastos, aumentando a abrangência de seus consumidores e, proporcionalmente, os lucros.²

O comércio eletrônico contemporâneo tem sido em grande parte como um instrumento oculto nas relações contratuais de compra e venda, e também como uma ferramenta inter-relacionada com o direito.

A internet está definida no art. 5º, I, da Lei 12.965 do Marco Civil da Internet de 23 de abril de 2014, como:

O Sistema constituído de conjunto de protocolos lógicos, estruturado em escala mundial para uso público e irrestrito, com a finalidade de possibilitar a comunicação de dados entre terminais por meio de diferentes redes.³

¹ MCLUHAN, Marshall. **Sopa de ideias**. "O meio é a mensagem" – Marshall McLuhan. Por: Diego Campos 21/08/2011. Disponível em: <http://www.sopadeideias.com.br/blog/2011/07/o-meio-e-a-mensagem-marshall-mcluhan/> e acesso em 15/05/2016).

² SOUZA, Igor Ferry de, GOMES, Magno Frederici. **Conflito entre jurisdições nas controvérsias advindas de contratos consumeristas por meios eletrônicos, via Internet**. Revista dos Tribunais, São Paulo, vol. 888, out. 2009. p. 58.

³ BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. art. 5º, I, Lei que estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm e acesso em 05/06/2016).

Esta definição é a principal ordem para a definição e identificação de cada usuário dentro da internet, independentemente do meio que utilizar para o acesso à navegação como também as formas de comunicações possíveis dentro da internet. No entanto, as desvantagens também estão relacionadas quando se trata de uma celebração contratual via internet, sendo elencadas algumas delas por Finkelstein, vejamos:

- I – a dificuldade para provar a existência do contrato se o site não for organizado e não mantiver o histórico dos registros adequados de informação;
- II – a falta de utilização de senhas e/ou assinaturas eletrônicas para diminuir o risco de anulabilidade por contratação por incapazes;
- III – a falta de transparência da transação;
- IV – a manutenção da confidencialidade dos dados do consumidor;
- V – a diminuição da inadimplência;
- VI – a insegurança tecnológica atual. ⁴

Neste aspecto, faz-se necessário apontar o Princípio da Confiança, onde no ensinamento de Claudia Lima Marques entende que:

A boa-fé é o princípio máximo orientador do CDC. Assim, deve estar presente em todas as etapas da relação entre consumidores e fornecedores. Para a autora, este princípio contém ainda o dever de transparência, previsto no artigo 4º, “caput”, do CDC. ⁵

A confiança é primordial para o usuário que voltará a utilizar da celebração contratual eletrônica, vez que, uma vez que o negócio jurídico entabulado se efetive na maneira em que fora estipulado, a credibilidade do comerciante eletrônico aumenta, se estende a um maior número de consumidores.

O comércio eletrônico é classificado em direto e indireto de acordo com a forma que a aquisição deverá acontecer. Quando tratarmos de produtos intangíveis como é o caso de músicas, *softwares*, ou até mesmo um *voucher*, estaremos tratando do comércio eletrônico direto, pois este não será remetido ao cliente por meios de transportes pelos canais de distribuição costumeiros. Mas, ao mencionarmos o comércio eletrônico indireto, devemos relacioná-lo também com produtos que necessitam da remessa física, pois estes bens são tangíveis.

⁴ FINKELSTEIN, Maria Eugênia Reis. **Direito do comércio eletrônico**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011, p. 226-227.

⁵ MARQUES, Claudia Lima. **Contratos no Código de Defesa do Consumidor**. 6ª edição, ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2011, pg. 826.

CONCLUSÃO

O trabalho apresenta a realidade na preferência atual pelo comércio eletrônico, onde os consumidores são amparados individualmente por fatores diferentes que mais lhe forem ao agrado, podendo se destacar melhores preços, comodidade, particularidade, entrega na distância e outros, é claro que as diferenças encontradas são solucionadas por canais especializados por consultores treinados para isso.

Em grande maioria o consumidor pela internet é sabedor de sua tutela jurídica que o serviço lhe oferece, entretanto, não procura examiná-lo ao celebrar o contrato. Também, não utilizam da troca e desistência da compra. Resta eficaz o Código de Defesa do Consumidor amparado pela Lei Regulamentadora do Marco Civil da Internet.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014.** art. 5º, I, Lei que estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm e acesso em 05/06/2016).

BRASIL. **Lei nº 8.078, DE 11 de setembro de 1990.** Código que estabelece normas de proteção e defesa do consumidor. Código de Defesa do Consumidor (CDC). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm e acesso em 05/05/2016).

BRASIL. **Sopa de ideias.** “O meio é a mensagem” – Marshall McLuhan. Por: Diego Campos 21/08/2011. Disponível em: <http://www.sopadeideias.com.br/blog/2011/07/o-meio-e-a-mensagem-marshall-mcluhan/> e acesso em 15/05/2016).

FINKELSTEIN, Maria Eugênia Reis. **Direito do comércio eletrônico.** 2. Ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

SCHERKERKEWITZ, Isso Chaitz. **Direito e Internet.** 1. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

SCHMIDT NETO, André Perin. **Contratos na sociedade de consumo: vontade e confiança.** 1. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

CAPÍTULO V

A DEMOCRACIA NA ERA DIGITAL: AS VANTAGENS E DESVANTAGENS DO DEBATE POLÍTICO NAS REDES

JANAÍNNA DE OLIVEIRA SERRA¹

RESUMO: Este trabalho pretende apresentar uma análise sobre a internet como centro de manifestações e debates políticos no mundo moderno, suas vantagens e desvantagens. Com a ampliação do uso da rede de computadores, no início do século XXI, as campanhas eleitorais e os debates ganharam uma nova ferramenta: as redes sociais. Através delas os candidatos e partidos políticos podem expor seus projetos e sua agenda, e os cidadãos, por sua vez, podem manifestar suas opiniões facilmente. A divulgação de notícias sobre política tornou-se instantânea e oriunda de múltiplas fontes, contribuindo para a formação do senso político nos leitores, afastando a alienação. Surge aí um campo favorável para a democracia, porém com suas devidas ressalvas.

PALAVRAS-CHAVES: Internet, Democracia Participativa, Redes Sociais, Debate Político.

INTRODUÇÃO

Com a expansão do uso da Internet, no século XXI, e o surgimento das redes sociais, a democracia entrou em uma nova fase, já chamada por alguns autores como *e-democracia*. Nesse novo cenário, foi possível observar o incrível aumento de manifestações e debates políticos virtuais entre cidadãos comuns nas redes sociais. Além disso, houve o surgimento de novos líderes políticos através das redes, e a convocação de milhares de pessoas para manifestações, que se tornaram comuns, mas que não jamais seriam possíveis sem a existência das redes sociais, que possibilitaram que o alcance desses convites fosse enorme.

¹ Advogada. Pós – Graduada em Direito do Estado pelas Faculdades Integradas de Ourinhos (Fio). Bacharel em Direito pela Universidade Estadual do Norte do Paraná – UENP. Integrante do Grupo de Pesquisa Democracia e Direitos Fundamentais – UENP.
Email: janainna.os@gmail.com

Os cidadãos também podem acessar os *sites* de todos os candidatos, analisando suas propostas e sua agenda eleitoral. A difusão de materiais de campanha política *online* se tornou rápido e barato, e de grande alcance.

As notícias políticas não são mais restritas apenas aos grandes jornais e revistas, pois com a Internet os seus usuários podem ler vários periódicos, que podem conter variadas opiniões e inclinações políticas, começando a afastar a alienação causada por anos pelos grandes difusores de notícias na população brasileira. Nesse diapasão, de claras vantagens para a democracia e a cidadania, surgiram também dificuldades que precisarão ser vencidas para que o debate político e a participação democrática sejam amplos.

DESENVOLVIMENTO

A difusão da rede mundial de computadores ocorreu mundialmente nos anos 90, entretanto, no Brasil, era restrita a órgãos estatais, empresas e escritórios. Antevista por Steve Jobs, no início do século XXI, a internet foi introduzida nos ambientes domiciliares das pessoas comuns, tornando-se o meio de comunicação e de difusão de ideias mais célere do mundo globalizado.

No decorrer dos anos 2000, surgiram as redes sociais, intensificando ainda mais o uso da internet. Os usuários agora tinham acesso à rede mundial de computadores em suas casas, nas escolas, em seus trabalhos ou em *lanhouses*. Vale lembrar dos *smartphones*, celulares com acesso a internet. Após os fornecedores terem lançado modelos mais baratos, surgiu uma classe de menor renda que se mantém conectada exclusivamente através dos *smartphones*.

Neste cenário, a internet, por meio de suas redes sociais, transformou-se em um ambiente favorável à propaganda e discussões políticas. Porém, ao contrário do cenário norte-americano, as campanhas políticas brasileiras demoraram a utilizar os meios virtuais para atingir o eleitorado. No pleito de 2006 a internet foi subestimada pelos candidatos, que não investiram em suas campanhas *online*, suas páginas serviam apenas para divulgação de suas agendas. O *Orkut*, rede social mais usada no referido ano, possuía comunidades dos candidatos, que eram pouco usadas para debates.

Sérgio Amadeu de Silveira (2007, p. 181), por outro lado, entende que o ano de 2006 já trouxe grandes avanços, pois nunca antes brasileiros comuns escreveram tanto sobre política. Pois muitos cidadãos se manifestaram em *blogs* de poucos acessos e

através de inúmeras mensagens em comunidades do *Orkut*. Escreveram para defender ou criticar determinado candidato, para interpretar fatos da política, e principalmente para desabafar.

Para os candidatos e partidos políticos, as ferramentas que a Internet oferece trazem grandes vantagens. A possibilidade de realizar reuniões entre líderes nacionais e regionais do partido, a agilidade no envio de material de campanha, além da possibilidade de observar diretamente se as propostas feitas vão ao encontro dos interesses dos eleitores, são alguns exemplos de benefícios trazidos pela rede. Importante também destacar a multiplicidade de fontes de notícias que a internet favorece aos seus usuários, pois com apenas alguns minutos estes podem acessar diversos jornais e revistas *online*, analisando o ponto de vista de diversos jornalistas e colunistas sobre determinado acontecimento político.

Por enquanto as mídias tradicionais, como a televisão, ainda não foram completamente substituídas pelo uso da Internet. Todavia, a propaganda eleitoral na televisão e nos rádios é obrigatória, ganhando uma certa antipatia dos cidadãos, que são interrompidos enquanto estão assistindo sua programação normal. Já acessar páginas da rede para acompanhar notícias e campanhas políticas é facultativo, depende do verdadeiro interesse do usuário, o que é uma atitude mais democrática.

Uma nova “arma democrática” também surgiu com o avanço do uso das redes sociais, a possibilidade de mobilizações em massa. As Jornadas de Junho em 2013, seguidas de várias outras manifestações, precedidas de convites virtuais, mostraram para o país a capacidade da Internet em reunir milhares de pessoas para diversos tipos de demonstrações públicas, como o descontentamento com a política, ou o apoio a determinado candidato, entre outras. Recentemente, na última eleição presidencial, o uso da internet nas campanhas eleitorais brasileiras parece ter chegado ao seu apogeu.

Discussões acirradas no *Facebook*, *Twitter* até mesmo em comentários feitos nas reportagens de jornais *online*, marcaram o cenário da campanha eleitoral de 2014. O maior uso da rede para o debate político favoreceu a democracia, pois possibilitou a veiculação de mensagens advindas de todos os cantos do país, com a facilidade de publicação, disseminação rápida de informações e interatividade entre usuários, trazendo a figura do cidadão mais ativo politicamente, o que é fundamental para o fortalecimento da democracia e da cidadania.

Todavia, foi observado um cenário de intolerância e ódio em discussões sobre política, principalmente nas redes sociais. Usuários com opiniões divergentes acabavam

não discutindo seus motivos, apenas insultando e transformando em piada a opinião alheia, com poucas exceções.

Ademais, várias pessoas, inclusive pessoas de públicas, foram agredidas pelos chamados *haters* apenas por demonstrarem suas opiniões, ou então declarar seus votos. Após as eleições de 2014, essa realidade continuou, principalmente com a abertura do processo de *impeachment* da Presidenta Dilma Rousseff.

Nesse diapasão, Luiz Felipe Miguel (2002, p. 155-184) explana que a democracia é um espaço para debates pluralistas, com a formação de consensos e dissensos, porém, exige o repúdio à intolerância. Por isso, não basta a manifestação de ideias, é preciso que as pessoas escutem umas as outras, reflitam sobre os conceitos opostos, na busca do ideal do bem comum. A internet favoreceu a exposição de ideias, mas os cidadãos ainda precisam aprender a ouvir uns aos outros, porque só assim um rico debate político pode ser formado. A comunicação política é fundamental, pois só assim ela se torna um instrumento de difusão das visões de mundo e dos projetos políticos.

CassSunstein (2007, p. 135-163), importante jurista americano, também apresenta algumas das dificuldades do debate político na internet. Ele diz que a internet favoreceu a formação de câmaras isoladas, onde os indivíduos inseridos apenas escutam o eco de suas próprias vozes. Esses indivíduos não são capazes de ouvir o que dizem os outros cidadãos, ou os vê como inimigos, impossibilitando o cultivo do debate político. Para o autor, a junção de pessoas que pensam da mesma maneira, tornam esses espaços ausentes de debates, apenas reafirmando constantemente o que eles mesmos pensam e acreditam, o que radicalizaria ainda mais as suas posições, pela falta de conhecimento de posições divergentes.

O ambiente virtual deve propiciar aos seus usuários a interação, a convivência e conhecimento de diversas realidades, e não a separação e o isolamento. A autora Maria da Glória Gohn (2008, p. 36-37) diz, nos seguintes termos, que “(...) um projeto político é democrático quando não se reduz a um conjunto de interesses particulares de um grupo, organização ou movimento. Para ser democrático deverá incorporar uma visão de mundo que tenha como horizonte o outro e o universal.”

Apesar desses problemas, é claro que a Internet torna-se cada vez mais fundamental ao fortalecimento da cidadania e do ambiente democrático, apenas sendo necessário saber usá-la. O sentimento no cidadão de que ele pode ser um formador de opiniões, saindo do tradicional papel passivo do eleitor, expressando seus pensamentos

que poderão ser lidos e debatidos por outros cidadãos, valoriza o indivíduo, servindo de incentivo para a participação popular no cenário político. A internet é parecida com a democracia, ambas trazem a liberdade de manifestação de ideias dos cidadãos. Porém, a democracia se faz, primeiramente, ouvindo e respeitando o argumento do outro. Atendendo esse requisito, a rede mundial de computadores, sem dúvidas, se tornará o principal meio de manifestação da democracia participativa.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, fica evidente que a mera exposição de opiniões na rede de computadores não provocará um maior engajamento político da população. É preciso que haja troca de ideias, a promoção do diálogo entre os cidadãos, usando a Internet, juntamente com suas redes sociais, para potencializar essas atividades, tão vantajosas à cidadania. Os candidatos e seus partidos políticos, por sua vez, devem manter presença constante nas mídias sociais da internet, não aparecendo apenas nas campanhas eleitorais, mas sempre dando um retorno ao eleitorado, através de debates e perguntas, por exemplo, fazendo com que eles se sintam respeitados pelos seus representantes sempre, não apenas no período eleitoral. Tendo em vista isso, a internet tem tudo para ser uma possível *ágora* virtual, com o encontro de múltiplas vozes desconhecidas, que, apesar das suas dificuldades, como a referida fragmentação, vem incluindo e incluirá ainda mais cidadãos leigos, que até então nunca haviam discutido política, para o mundo da cidadania.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

GOHN, Maria da Glória. *O protagonismo da sociedade civil: movimentos sociais, ONGs e redes solidárias*. 2. Ed. São Paulo: Cortez, 2008, p. 36-37.

MIGUEL, Luis Felipe. Os meios de comunicação e a prática política. *Lua Nova*, São Paulo, n. 55-56, pp. 155-184, 2002.

SILVEIRA, Sérgio Amadeu de. Combates na fronteira eletrônica: a Internet nas eleições de 2006. In: LIMA, Venício Artur de. *A mídia nas eleições 2006*. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2007.

SUNSTEIN, Cass. *Republic.com 2.0*. Princeton: Princeton University Press, 2007, p. 135-163.

CAPÍTULO VI

A IMPORTÂNCIA DO OFICIAL DO REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS E A AVERIGUAÇÃO OFICIOSA DE PATERNIDADE

RODRIGO ANTUNES LOPES¹

RESUMO: O presente artigo procura ressaltar a importância do Oficial de Registro Civil de Pessoas Naturais no momento em que dá início ao procedimento da lei 8.560/92, ou seja, no início da Averiguação Oficiosa de Paternidade, sobretudo na orientação da mãe e elaboração do Termo de Indicação de Paternidade no qual é afirmada a suposta paternidade do menor cujo registro possui apenas a maternidade estabelecida. Neste trabalho, após um breve histórico da origem do instituto, explicita-se a maneira como o procedimento desenvolve-se, além de destacar a sua importância e o direito de cada um de ter conhecimento de sua origem biológica. Não obstante, em seguida, passa a analisar os casos em que a mãe não indica o nome, nem o endereço do suposto pai, ressaltando sua inutilidade e o uso indevido de toda a estrutura do poder judiciário. Por fim, conclui destacando a importância do Oficial do Registro Civil e como ele pode contribuir para a construção de um Poder Judiciário mais célere, racional e efetivo.

PALAVRAS-CHAVE: Indicação de Paternidade; Importância do Registrador Civil; Averiguação Oficiosa de Paternidade; Crianças Registradas sem Genitor; Indicação de Suposto Pai.

SUMÁRIO: Introdução; 1 Breve histórico do registro civil no Brasil; 2 A função do Registro Civil das Pessoas Naturais; 3 O procedimento da averiguação oficiosa de paternidade; 4 A importância do oficial do Registro Civil das Pessoas Naturais e a averiguação oficiosa de paternidade; Considerações Finais; Referências.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho foi originalmente idealizado como Trabalho de Conclusão de Curso da Especialização em Direito Registral e Notarial e tamanha sua importância

¹Bacharel em Direito pela UENP. Especialista em Processo Civil pela UNINTER. Pós graduando em Direito Registral e Notarial pela ANHANGUERA/LFG. Pesquisador do Grupo de Pesquisa em Constituição, Educação, Relações de Trabalho e Organizações Sociais – GP CERTOS, do curso de Direito da Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Analista Judiciário – Chefe da Vara da Família e Sucessões, Infância e Juventude, Acidentes do Trabalho, Corregedoria do Foro Extrajudicial e Registros Públicos da comarca de Jacarezinho.

que o autor resolveu adaptá-lo para submissão ao presente SIMPÓSIO ISO CERTOS 2016.

Seu nascimento resultou a observação de que durante o dia a dia de uma Vara de Registros Públicos, não são raras as vezes em que tramitam procedimentos de Averiguação Oficiosa de Paternidade nos quais a mãe, por motivos particulares, abstém-se de fazer a indicação da paternidade. Isso causa um grande mal estar na Secretaria, pois a própria Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso II, determina que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (GARCIA, 2014, p. 15).

No mesmo sentido, preceitua o artigo 5º, inciso X, da Constituição da República Federativa do Brasil que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas” (GARCIA, 2014, p. 16). Ressalte-se que esses são direitos e garantias fundamentais, são cláusulas pétreas, que não podem ser objeto de deliberação, não podem ser alteradas, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo 4º, artigo 60 da Constituição Federal.

Portanto, esse será um procedimento que terá uma tramitação totalmente ineficaz e contraproducente. Pois, como visto, ninguém pode obrigar a mãe a indicar o suposto pai e, inclusive, seu direito de intimidade e sua vida privada devem ser respeitados. Dessa forma, esses procedimentos apenas servirão para onerar ainda mais o já sobrecarregado sistema judiciário brasileiro.

Nesse procedimento inútil, empregarão seu tempo e trabalho, além do próprio Oficial do Registro Civil, que tomará o Termo de Indicação de Paternidade e encaminhará para o Judiciário; o Distribuidor Judicial, que registrará e digitalizará o procedimento; a Secretaria de Registro Público, que providenciará a movimentação dos autos; o Ministério Público, que fiscalizará e se manifestará sobre o tema; bem como o Juiz de Direito que determinará seu arquivamento, enfim, todo um sistema complexo formado por várias profissões será movimentado inutilmente.

Esse problema seria facilmente evitado se o Oficial de Registro Civil simplesmente arquivasse a declaração prestada em seu ofício, sem olvidar referências recíprocas ao assento de nascimento apenas com a maternidade estabelecida, para eventual fiscalização do Poder Judiciário. O Oficial do Registro Civil é um profissional do Direito extremamente capacitado e apto a realizar tal diligência, não havendo, nenhuma necessidade de movimentar toda a máquina judicial para trabalhar em um processo que já nasce fadado ao arquivamento, sem nenhuma efetividade prática.

Ora, não é à toa que a própria Constituição Federal determina que “a administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência”. (BRASIL, 1988)

1. BREVE HISTÓRICO DO REGISTRO CIVIL NO BRASIL

Curioso notar que, em seus primórdios, no Brasil, o Registro Civil era realizado pela Igreja, por suas paróquias. Tinha uma execução precária e não atingia toda a população, principalmente aqueles que residiam em regiões mais longínquas e de difícil acesso.

Somente em 1874, com o Decreto número 5604, elaborado pelo então Deputado Geral do Império do Brasil, João Alberto Correia de Oliveira, é que o Registro Civil passou a existir de maneira formal e generalizada. Possuindo um caráter agora oficial, esse Decreto regulamentou o registro civil de nascimento, casamento e óbito.

A partir daí, começaram a ser criados os primeiros Cartórios do Registro Civil. Atualmente, as Serventias de Registro Civil estão disseminadas por todo o Brasil, sendo o ofício com o maior número de ramificações.

2. A FUNÇÃO DO REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS

A atividade do Registro Civil é de suma importância para a sociedade. Ela é a serventia que está mais perto do público e se mostra imprescindível na vida de todos. Conforme dispõe o artigo 1º da Lei 8.935/94, serviços notariais e de registro são os de organização técnica e administrativa destinados a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos (DEBS e LÉPORE, 2014, p. 66).

Nesse contexto, o Registro Civil das Pessoas Naturais se apresenta como uma das espécies de registro público, com finalidade de perpetuar os fatos e atos referentes à existência, a capacidade e condições de estado das pessoas. Uma das funções mais importantes do Registro Civil é servir de prova, principalmente documental, da situação jurídica do cidadão, por meio de certidões, verificações nos livros de registros e esclarecimentos.

São registrados no Registro Civil das Pessoas Naturais o nascimento, casamento, casamento religioso para efeito civil, o óbito, o natimorto, o registro de proclamas e

demais atos relativos ao estado civil. Esses registros são conservados por tempo indefinido e preservam a memória dos acontecimentos mais importantes da vida das pessoas.

O primeiro acontecimento da vida de uma pessoa, e provavelmente o mais importante, é o nascimento com vida. É ele que dá início à personalidade civil da pessoa. E ele já deve ser registrado no Registro Civil da Pessoa Natural. O registro de nascimento é fonte primária de direitos, é direito essencial, e um dos primeiros atos jurídicos da vida civil, diretamente ligado ao princípio constitucional da garantia de dignidade da pessoa humana. (PEDROSO e LAMANAUSKAS, 2014, p. 40)

O normal é que no registro conste o nome de ambos os genitores, todavia, existem situações em que isso não acontece. Há casos em que o registro de nascimento se dá apenas com a maternidade estabelecida. Nessas situações, o Registrador Civil remeterá ao juiz certidão do registro e o nome e prenome, profissão, identidade e residência do suposto pai, a fim de ser averiguada oficiosamente a procedência da alegação.

Esse procedimento administrativo, de jurisdição voluntária, cuja iniciativa não se dá pela parte representada, mas sim, de ofício, pelo Oficial do Registro Civil de Pessoas Naturais trata-se da Averiguação Oficiosa de Paternidade.

3. O PROCEDIMENTO DA AVERIGUAÇÃO OFICIOSA DE PATERNIDADE

A Averiguação Oficiosa de Paternidade é um procedimento criado para dar a oportunidade ao suposto pai de reconhecer o filho, bem como arrecadar elementos para, caso seja necessário, o Ministério Público intente a Ação de Investigação de Paternidade.

Esse instituto teve inspiração no artigo 1.864 do Código Civil Português, que estabelece que: “sempre que seja lavrado registro de nascimento de menor apenas com a maternidade estabelecida, deve o funcionário remeter ao tribunal certidão integral do registro, a fim de se averiguar oficiosamente a identidade do pai” (PORTUGUAL, 1966)

O artigo segundo da Lei 8.560 estabelece que: “em registro de nascimento de menor apenas com a maternidade estabelecida, o oficial remeterá ao juiz certidão integral do registro e o nome e prenome, profissão, identidade e residência do suposto pai, a fim de ser averiguada oficiosamente a procedência da alegação.” (BRASIL, 1992)

Comparando os dois artigos, vê-se com clareza a sua similitude e a intenção de proteger o direito do filho de ter sua paternidade reconhecida.

Portanto, ao efetuar um assento de uma criança apenas com a maternidade estabelecida o Oficial do Registro Civil das Pessoas Naturais deverá orientar a genitora sobre a importância da indicação do nome e endereço do suposto pai e, em caso de indicação, elaborar um Termo de Indicação de Paternidade que deverá ser encaminhado, juntamente com cópia da Certidão de Nascimento do registrado, ao juízo da comarca, a fim de ser averiguada a procedência da alegação.

O Conselho Nacional de Justiça editou o Provimento nº 16 no qual se pode encontrar um modelo de Termo de Indicação de Paternidade. Nesse termo, após o título, deve constar a qualificação completa da pessoa que faz a indicação, ou seja, nome completo, nacionalidade, data de nascimento, estado civil, profissão, RG, CPF, endereços e telefone.

Em seguida, a qualificação completa do filho menor, se for o caso. Depois dessa parte inicial, passa-se a descrever os dados do suposto pai. É obrigatório que conste no Termo de Indicação de Paternidade o nome e o endereço da pessoa indicada como pai. Sem esses dados não será possível que o procedimento tenha seu prosseguimento.

Apesar de não serem de preenchimento obrigatório e, portanto, não obstarem o andamento do pedido, dados como a profissão, o endereço do local de trabalho, telefones, e outras informações como RG e CPF devem ser fornecidos e preenchidos de forma mais completa possível.

Logo após, deve constar a declaração de que a pessoa que faz a indicação de paternidade o faz sob as penas da lei, bem como a afirmação de que aquele reconhecimento de paternidade ainda não foi pleiteado em juízo. Por fim, será consignado o local, data e a assinatura da pessoa que fez a indicação e do Oficial do Registro Civil de Pessoas Naturais, com identificação e carimbo.

O Termo de Indicação de Paternidade e a Certidão de Nascimento deverão ser encaminhados ao Ofício Distribuidor da comarca que, após digitalizar os documentos encaminhados, efetuará seu cadastro no Sistema PROJUDI – Processo Eletrônico do Judiciário e distribuirá o procedimento para a Vara competente. O Juiz, sempre que possível, deverá marcar uma audiência e ouvir a mãe sobre a paternidade alegada. Independentemente do resultado da audiência, em qualquer caso, como ressalta a lei, o juiz determinará a notificação do suposto pai, para que se manifeste sobre a paternidade que lhe é atribuída.

Caso o suposto pai compareça em juízo e confirme expressamente a paternidade imputada, deverá ser lavrado Termo de Reconhecimento de Filho. Assim como o Termo de Indicação de Paternidade, podemos encontrar um modelo do Termo de Reconhecimento de Filho no Provimento nº 16 do Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Nesse modelo, após o Título, deve constar a qualificação completa da pessoa que comparece espontaneamente para reconhecer o filho, ou seja, nome completo, nacionalidade, naturalidade, data de nascimento, estado civil, profissão, RG, CPF, telefones e filiação.

Ressalte-se aqui a importância de serem especificados os nomes completos dos respectivos genitores da pessoa que está fazendo o reconhecimento do filho, para constarem como avós do reconhecido. Em seguida, passa-se a consignar no termo dados para a identificação indubitosa do filho(a) reconhecido(a), em especial seu nome completo e a indicação do Ofício de Registro Civil de Pessoas Naturais em que foi realizado seu registro de nascimento, nome da mãe, endereços desta e do filho, respectivos telefones, identificação e localização de outros parentes etc.

O Termo de Reconhecimento de Filho, deve ainda conter, de maneira expressa, a manifestação de que a declaração é feita sob as penas da lei, que filiação é verdadeira e que o reconhecimento do filho(a) biológico(a), nos termos do artigo 1.609, inciso II, do Código Civil é expressão da verdade. Por fim, será consignado o local, data e a assinatura da pessoa que fez o reconhecimento do filho(a) e do Oficial do Registro Civil de Pessoas Naturais, com identificação e carimbo.

Caso o filho(a) maior de idade, ou a mãe de filho(a) menor, compareçam simultaneamente ao ato, no Termo de reconhecimento de Filho deverá constar sua qualificação, sua anuência, bem como no final deverá ser colhida sua assinatura. Ressalte-se que na Averiguação Oficiosa de Paternidade, o suposto pai não é obrigado a reconhecer o filho. Nem mesmo é obrigado a atender a notificação do juiz.

O que acontece é que é dado ao suposto pai a oportunidade para que, no prazo de 30 dias, manifeste-se sobre a suposta paternidade que lhe é atribuída. Caso o suposto pai não se manifeste no prazo citado, ou compareça em juízo para negar a paternidade, o juiz remeterá os autos ao representante do Ministério Público para que proponha a competente Ação de Investigação de Paternidade, se houver elementos suficientes para tanto.

Essa sim, possui efeitos mais práticos e efetivos, como, por exemplo, a presunção da paternidade caso o suposto o pai se recuse a submeter-se ao exame de código genético – DNA.

4. A IMPORTÂNCIA DO OFICIAL DO REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS E A AVERIGUAÇÃO OFICIOSA DE PATERNIDADE

O Oficial do Registro Civil das Pessoas Naturais é um profissional do direito de suma importância para todo o sistema jurídico, principalmente no que tange ao procedimento da Lei 8.560/92. Ele é o primeiro profissional do direito a atuar diretamente nesse procedimento de Averiguação Oficiosa de Paternidade e, portanto, sua atividade apresenta-se de suma relevância, sobretudo na orientação e harmonia de todo os demais atos.

Pedro Lenza (2005, p. 560) elucida que o artigo 236 da constituição federal determina que os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público. O ingresso na atividade notarial e de registro depende de aprovação em concurso público de provas e títulos, conforme determinação do mesmo artigo 236, § 3º da Constituição da República Federativa do Brasil. (BRASIL, 1988)

Trata-se, atualmente, de um dos concursos públicos mais concorridos do país, ao qual se dedicam não apenas pessoas recém-formadas em faculdades de direito, mas também candidatos mais experientes como Juízes de Direito Estaduais, Juízes de Direito Federais, Promotores de Justiça, Analistas Judiciários, Advogados etc.

Portanto, o Registrador Civil passa por uma criteriosa e acirrada seleção, na qual apenas os melhores são selecionados. Desta forma, salvo raras exceções, não há como questionar a qualidade desse profissional do direito. Ademais, como é nesse ofício que se dá o Registro de Nascimento e Óbito, para que consiga abranger toda a população de uma maneira mais eficiente e acessível, o Ofício do Registro Civil de Pessoas Naturais deve estar presente em todos os municípios do Brasil. Daí decorre sua vastidão e magnitude.

Cabem ao registrador civil o registro e a publicidade de fatos e negócios jurídicos inerentes à pessoa física, desde seu nascimento até a sua morte, tendo em vista que tais fatos e atos repercutem não apenas na esfera do indivíduo, mas interessam toda a sociedade. (LOUREIRO, 2014, p. 32)

A função notarial e registral é pública e pretende garantir a Publicidade, Autenticidade, Segurança e Eficácia. A fim de garantir a efetivação desses princípios, o Registrador Civil deve orientar corretamente e da melhor maneira possível seus clientes, haja vista, como visto, ele ser um dos profissionais do direito que está mais próximo da população em geral.

Ora, não é esse o sentido do sistema latino notarial, que abarca não só a autenticação de fatos, mas também a assessoria, o aconselhamento das partes, a imparcialidade, a fim de conseguir a mitigação de hipossuficiências e uma aproximação da justiça social. Nesse sentido também devem caminhar todos os Registradores Civis. Dessa maneira, conseguir-se-á uma extraordinária evolução, não apenas do próprio ofício registral, mas também na eficiência de todo o sistema judiciário, haja vista, a quantidade de demandas que serão evitadas por essa correta orientação inicial.

Isso vem ao encontro da nova política de desjudicialização dos processos, uma tentativa de reduzir o acervo de milhões de ações judiciais no tão sobrecarregado sistema jurídico do país. Essa importância do Oficial de Registro Civil toma enorme magnitude se analisada em relação ao procedimento da Lei 8.560/92. No momento em que o Registrador Civil efetua o assento de uma criança apenas com a maternidade estabelecida, deve atuar com tamanho tato e competência a fim de orientar corretamente a genitora a respeito da possibilidade e da importância dela indicar o nome, prenome, profissão, identidade e residência do suposto pai.

Informar a genitora seus direitos, os direitos do registrando e até mesmo o direito do suposto genitor é um dever do Registrador Civil. Com o avanço da medicina moderna, não é descabido ressaltar a importância que o conhecimento das origens genéticas do indivíduo podem gerar, mormente em casos de eventuais acidentes e transplantes.

Isso proporcionará maior segurança jurídica e eficiência nas relações ali tratadas, bem como propiciará a genitora uma reflexão mais completa das consequências jurídicas e sociais do registro sem a indicação da paternidade.

Também é necessária a informação de que aquele não é o último momento para que seja feita a indicação da paternidade. Deve-se deixar claro que a indicação pode ser intentada a qualquer tempo, sempre que, durante a menoridade do filho, a mãe comparecer pessoalmente perante o Oficial de Registro de Pessoas Naturais e apontar o suposto pai, bem como, ser esclarecido que igual faculdade será conferida ao filho maior, conforme dispõem os artigos primeiro e segundo do Provimento nº 16 do CNJ.

Importante ainda alertar que a indicação da paternidade pode ser realizada em qualquer Ofício de Registro Civil das Pessoas Naturais, e não apenas naquele em que foi assentado o registro do nascimento, caso em que será obrigatória a apresentação da certidão de nascimento do filho a ser reconhecido. Agora, a maior importância e responsabilidade do Oficial do Registro Civil de Pessoas Naturais surge quando a mãe, por motivos pessoais ou de foro íntimo, deixa de indicar a paternidade do registrando.

Nesse momento, o registrador deve orientá-la da importância da indicação da paternidade, mas também deve respeitar seus direitos, sobretudo sua intimidade, sua vida privada e sua honra, até porque a mãe não é obrigada a fazer a indicação da paternidade, caso não queira. Como já dito, a própria Constituição da República Federativa do Brasil em seu artigo quinto defende o princípio da legalidade, dispondo que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei.

No mesmo diapasão, são igualmente protegidos e invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas. Conforme ressalta o professor Luiz Fernando Kazmierczak (2010, p.132) a Constituição situa-se no ápice do ordenamento jurídico, ocupando o grau máximo na hierarquia das fontes do direito.

Desta feita, se a genitora não quiser fazer a indicação da paternidade do registrando, sua decisão deve ser respeitada e ninguém deverá constrangê-la a realizar tal indicação, sob pena de estar ferindo seus direitos individuais. É necessário que o registrador civil procure descobrir qual a verdadeira vontade da genitora nesse momento e tome providências para tentar fazer essa vontade prevalecer.

A fim de se resguardar e por cautela, não é descabido que o Oficial do Registro Civil das Pessoas Naturais reduza a termo a manifestação da genitora no sentido de que não deseja indicar a paternidade de seu filho, colhendo sua assinatura e arquivando esse termo na própria serventia.

Com o intuito de que esse ato seja transparente e possa ser fiscalizado posteriormente pelo Poder Judiciário, tanto o Assento de Nascimento, quanto o Termo Negativo de Indicação de Paternidade arquivado devem conter anotações recíprocas possibilitando, dessa forma, sua rápida recuperação e conferência. Não é necessário, nesses casos, que o Termo Negativo de Indicação de Paternidade seja encaminhado ao juízo. Isso apenas agravaria a situação do já saturado sistema judiciário, uma vez que daria início a um procedimento que, como já explicado, não possuirá nenhuma utilidade prática.

Com essa atitude, o Oficial do Registro Civil deixa de onerar não só o Distribuidor Judicial, pois não terá que digitalizar e registrar o procedimento, mas também desonera a Secretaria, que não precisará movimentar o procedimento; o Ministério Público, que não será instado a se manifestar sobre o tema; e também o Juiz de Direito que não terá que decidir sobre o arquivamento do procedimento, deixando assim que esses profissionais dediquem seu tempo e trabalho a outras ações mais necessárias à pacificação social.

Ressalte-se que em nenhum momento, nem a lei, nem tampouco o Provimento nº 16 do Conselho Nacional de Justiça determinam a remessa dos Termos em que não seja indicada a paternidade. Nesses casos a grandeza do Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais brilha e os demais profissionais do direito agradecem a sua capacidade, bom senso e excelência no desempenho de suas funções.

Ao evitar que um procedimento desnecessário tramite pelo sistema judicial, o Registrador Civil coopera sobremaneira para desobstruir o judiciário, podendo até dobrar a sua eficiência, já que o tempo que seria gasto nesse procedimento ineficaz e inútil, será utilizado em outro procedimento, portanto, o resultado final será equivalente a dois procedimentos a menos.

Desta forma, com o importantíssimo auxílio do Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais caminhar-se-á no sentido de transformar um judiciário lento e burocrático em um judiciário moderno, célere e eficaz, aproximando-se de um dos objetivos da República Federativa do Brasil, qual seja, construir uma sociedade mais justa e solidária.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Este artigo não pretendeu esgotar totalmente o assunto, mas sim trazer à baila a discussão sobre a importância do Oficial Registrador do Registro Civil de Pessoas Naturais, principalmente no que tange ao procedimento de Averiguação Oficiosa de Paternidade. Foram apresentadas algumas breves considerações sobre o histórico do Registro Civil no Brasil, bem como sobre as funções do Registro Civil das Pessoas Naturais.

Discorreu-se sobre o procedimento da Lei 8.560/92, isto é, da Averiguação Oficiosa de Paternidade e, por fim procurou-se ressaltar a magnitude do Oficial do Registro Civil das Pessoas Naturais, mormente em sua atuação no início da Averiguação

Oficiosa de Paternidade. Destacaram-se algumas das principais benesses que a atuação do Registrador Civil gera para a sociedade e para o sistema judiciário, sobretudo nos casos em que são respeitados os direitos da genitora em não indicar a paternidade do registrando.

Demonstrou-se, dessa forma, que uma atuação consciente e responsável do registrador civil é imprescindível para a sociedade e pode trazer muitos benefícios para o ordenamento jurídico como um todo. A evolução do judiciário e da sociedade passa por prestigiar cada vez mais o sistema registral e notarial, fortalecendo a segurança jurídica preventiva e deixando para o judiciário apenas demandas inevitáveis e que possam ter algum resultado útil.

Portanto, com base nos argumentos expostos, restou clara a relevância do Oficial do Registro Civil de Pessoas Naturais e a repercussão positiva que sua atuação pode ter, não somente na pacificação social, mas também na construção de um Poder Judiciário mais célere, racional e muito mais efetivo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AZEVEDO, Francisco Ferreira dos Santos. Dicionário analógico da língua portuguesa – 2. Ed. Atual. e revista – Rio de Janeiro: Lexikon, 2010. 800 p.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 16/05/2016.

BRASIL. Lei 8.560, de 29 de dezembro de 1992 – Averiguação Oficiosa de Paternidade. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8560.htm>. Acesso em 16/05/2016.

DEBS, Martha Elias El; LÉPORE, Paulo. Legislação Notarial e de Registros Públicos – Coletânea de Leis para Cartórios – Salvador: Editora JusPodivm, 2014. 1343 p.

GARCIA, Wander (Coord.). Vade Mecum de legislação. 2. Ed. – Indaiatuba/SP: Editora Foco Jurídico, 2014. 2363 p.

KAZMIERCZAK, Luiz Fernando. Direito penal constitucional e exclusão social – Porto Alegre: Núria Fabris Ed., 2010. 175 p.

LENZA, Pedro. Direito constitucional esquematizado – 9ª ed. Ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Método, out./2005. 638 p.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. Registros públicos: teoria e prática – 5ª ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, 841 p.

PEDROSO, Regina; LAMANAUSKAS, Milton Fernando. Direito Notarial e Registral – Rio de Janeiro: Elsevier: Campus, 2013. 354 p.

PORTUGAL. Decreto Lei nº 47.344 de 25 de novembro de 1966- Código Civil Português. Disponível em:
<http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?artigo_id=775A1864&nid=775&tabela=leis&pagina=1&ficha=1&nversao=#artigo>. Acesso em 11/05/2016.

CAPÍTULO VII

A INFLUÊNCIA DA TECNOLOGIA NO DESENVOLVIMENTO INFANTIL

THE INFLUENCE OF TECHNOLOGY ON CHILD DEVELOPMENT

TAMIRES CAROLINA RODRIGUESⁱ
ANA BEATRIZ LINZMEYER MELLOⁱⁱ
MARIANA FORDELLONE ROSA CRUZⁱⁱⁱ

RESUMO: O presente trabalho tem a finalidade de discutir a influência da tecnologia no desenvolvimento físico, afetivo, psicológico e social da criança. A metodologia utilizada é de cunho bibliográfico e classifica-se como exploratória, utilizando-se assim, de livros, artigos, sites e coletâneas. O estudo buscou responder a seguinte questão: A tecnologia pode exercer influência sobre o desenvolvimento da criança? Diante disso, objetiva-se analisar as consequências do uso indiscriminado da tecnologia no processo de desenvolvimento infantil. Nesse contexto, os objetivos específicos consistiram em pesquisar sobre a tecnologia, sua evolução e seu espaço na sociedade atual; relatar sobre a inserção da tecnologia na vida da criança; e abordar as consequências do mau uso da tecnologia no desenvolvimento infantil. Há muitos estudos que buscam estudar a influência da tecnologia na infância, apresentando pontos positivos e negativos relacionados ao uso dos mais variados aparatos eletrônicos que já representam a base das relações e comunicações humanas. Devido ao espaço que a tecnologia ocupa na sociedade atual e de suas inovações, ela pode se fazer presente também no cenário infantil, dessa forma, conforme os resultados, a grande preocupação encontra-se quando há o uso exacerbado dela, o que pode afetar a criança em suas relações sociais, podendo ocasionar doenças de caráter físico e psicológico. Diante disso, é necessário conscientizar a população sobre a importância do uso consciente da tecnologia, a fim de evitar malefícios para o desenvolvimento físico, afetivo, psicológico e social da criança.

PALAVRAS-CHAVE: Tecnologia. Criança. Influência. Desenvolvimento infantil. Consequências.

ABSTRACT: This work aims to discuss the influence of technology on the physical, emotional, psychological and social development of the child. The methodology is bibliographical nature and is classified as exploratory, using well, books, articles, sites

ⁱ Acadêmica do 2º semestre do curso de Direito da UNOPAR Bandeirantes.

ⁱⁱ Acadêmica do 2º semestre do curso de Direito da UNOPAR Bandeirantes.

ⁱⁱⁱ Advogada. Mestre em Ciências pela FSP-USP. Docente do curso de Direito da UNOPAR Bandeirantes.

and collections. The study sought to answer the following question: Technology can exert influence on the development of the child? Therefore, the objective is to analyze the consequences of the indiscriminate use of technology in the development of children. In this context, the specific objectives consisted of researching the technology, its evolution and its place in today's society; report on the integration of technology in the child's life; and address the consequences of the misuse of technology in child development. There are many studies that seek to study the influence of technology in childhood, positive and negative aspects related to the use of various electronic devices that already represent the basis of human relations and communications. Due to the space that occupies technology in current and its innovation society, it can be present also in the infant stage, therefore, according to the results, the major concern is when there is the use exacerbated it, which may affect the child in their social relations, which may cause physical and psychological character of diseases. Therefore, it is necessary to raise awareness about the importance of responsible use of technology in order to prevent harm to the physical, emotional, psychological and social development of the child.

KEYWORDS: Technology. Child. Influence. Infant development. Consequences.

INTRODUÇÃO

Com a ascensão de uma “aldeia global” na realidade moderna, a tecnologia passou a atingir usuários de todas as faixas etárias. Atualmente, as crianças possuem acesso fácil e um domínio avançado na utilização de computadores e demais aparelhos eletrônicos. Esse fator pode apresentar aspectos positivos ao auxiliar no desenvolvimento da criança, no entanto, cuidados devem ser tomados para que os aspectos negativos ocasionados pelo uso indiscriminado desses meios não se sobreponha em detrimento dos positivos, podendo afetar no desenvolvimento sadio da criança.

As crianças do final do século XX e XXI já nasceram inseridas na era tecnológica e, por isso, apresentam facilidade em lidar com os mais variados aparatos. Um dos primeiros efeitos dessa inserção da tecnologia no cotidiano do público infantil é a grande habilidade para escrita, considerando que o envio de mensagens instantâneas induz as crianças a ampliarem seu vocabulário. Além disso, outros benefícios podem ser concedidos por seu uso, que diante da atual realidade, faz-se inevitável. No entanto, deve-se atentar aos prejuízos gerados pelo uso exacerbado desses dispositivos tecnológicos.

Nos últimos anos tem-se percebido a quantidade de inovações e sua introdução no cotidiano das crianças, que não somente para realização de atividades escolares, utilizam computadores, *tablets* e *smartphones* para se comunicarem com os amigos e jogar, ou seja, para lazer e estudo, ficando difícil separá-los. Dessa maneira, elas tendem a passar muito tempo conectadas a esses dispositivos, o que pode influenciar negativamente em seu desenvolvimento físico, social, afetivo e psicológico, pois compromete o desempenho escolar, desestrutura os relacionamentos interpessoais e debilita, principalmente, a saúde física e psicológica ao longo de seu desenvolvimento, além de influenciar na sua vida pessoal, social e futuramente profissional.

A troca das relações reais pelas relações virtuais, além de afetar o desenvolvimento afetivo, pode ser um obstáculo para a realização de atividades físicas, gerando o fenômeno denominado sedentarismo, que traz consigo outros diversos problemas, como a obesidade. Dessa maneira, o isolamento social provocado pelo uso indevido, pode ocasionar um desequilíbrio físico e emocional, causando o embotamento afetivo, despersonalização, ansiedade, depressão, obesidade, etc.

O presente trabalhodispõe-se a questionar se a tecnologia pode exercer influência no desenvolvimento da criança e tem por objetivo compreender a influência da tecnologia no desenvolvimento físico, afetivo, psicológico e social da criança. Portanto, tem como finalidades: a) pesquisar sobre a tecnologia, sua evolução e seu espaço na sociedade atual; b) descrever a sua inserção na vida da criança; e c) abordar as consequências do mau uso da tecnologia no desenvolvimento infantil.

Justifica-se o estudo do tema na medida em que promove à sociedade um melhor esclarecimento a respeito da influência das tecnologias no desenvolvimento da criança. O assunto em questão apresenta-se como de extraordinária relevância por se tratar de um tema extremamente atual e recorrente.

Dessa maneira, esse estudo tem grande relevância e se propõe a dar uma válida contribuição ao avaliar a influência da tecnologia no desenvolvimento físico, psicológico, social e cognitivo da criança, e quais são as situações em que essa influência pode ser demasiadamente negativa, permitindo assim, um conhecimento por parte da população, para que lhes seja compreensíveis as causas de determinados comportamentos, podendo evitá-los, a fim de melhorar a qualidade de vida dessa nova geração e lhe garantir um desenvolvimento pleno e saudável.

A pesquisa classifica-se como exploratória e bibliográfica. O levantamento das informações da fundamentação teórica foi realizado com auxílio de livros, artigos, sites

e coletâneas, que foram de máxima importância para a fundamentação e apresentação do tema em questão.

Para a revisão de literatura, percorreu-se desde os aspectos da evolução tecnológica e sua introdução no cotidiano infantil, até as consequências que esse cenário traz para esse público. O aprofundamento do assunto se deu através da pesquisa bibliográfica, o que comportou exposição de aspectos importantes já tratados e discutidos por outros autores, permitindo a elaboração de um trabalho consistente a partir do estado de arte já existente sobre o tema.

Assim, o presente artigo aborda as consequências negativas do mau uso da tecnologia como um obstáculo para o alcance do desenvolvimento sadio e pleno da criança. Diante disso, faz-se necessário o conhecimento desses males, para que sejam tomadas as medidas necessárias, buscando minimizar os prejuízos que podem ser ocasionados e maximizar os benefícios que a utilização moderada e planejada da tecnologia pode trazer para o cotidiano infantil, auxiliando no processo de aprendizagem.

1. EVOLUÇÃO TECNOLÓGICA E SUA INSERÇÃO NA VIDA DA CRIANÇA

O entendimento do fenômeno tecnológico presente no mundo moderno é complexo, pois inclui diversas dimensões que abordam aspectos sociais, econômicos, antropológicos e técnicos propriamente ditos, ultrapassando assim, as simples aplicações técnicas. Tal assertiva nos permite considerar a tecnologia como uma realidade multifacetária, que inserida em uma diversidade de contextos culturais, tende a se expressar variavelmente, de acordo com o nível de consciência dos indivíduos e das sociedades, em busca de soluções para seus problemas.¹

Kenski *apud* Chaves afirma que a tecnologia é referente a tudo aquilo que o homem inventou, criou e objetivou, considerando tanto objetos em si, como também métodos e técnicas, que permitam estender as suas capacidades física, sensorial, motora ou mental, com a finalidade de simplificar e facilitar o seu trabalho, enriquecendo suas relações interpessoais.²

¹ BASTOS, João Augusto de Souza Leão de Almeida (Org.). **A Imaterialidade da tecnologia**. In: **Educação Tecnológica: Imaterial & Comunicativa**. Coletânea “Educação e Tecnologia” CEFET-PR. Curitiba: CEFET-PR, 2000. cap.1, p. 11-30.

² CHAVES, Isabelle Cristine Gutierrez. **Tecnologia e infância: um olhar sobre as brincadeiras das crianças**. 2014. 23 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Licenciatura em Pedagogia) – Centro de Ciências

A tecnologia não nasce pronta e acabada, pois, seguindo o ritmo da história, ela sofre transformações e é impulsionada pelas forças dos contextos sócio-econômicos.³ As ferramentas tecnológicas evoluíram desde máquinas simples até a maquinaria complexa como o computador, os dispositivos de telecomunicações, entre muitos outros.⁴ Segundo o que expressa a autora Maria Luiza Belloni: “ O que se dizia da televisão e dos *vídeo games* nos anos de 1980, pode ser estendido e aprofundado, agora, com relação às tecnologias de informação e comunicação (TIC).”⁵

Dessa maneira, e diante de toda a evolução tecnológica, a rápida transmissão de dados propiciada pelos modernos recursos de telecomunicação é um dos fatores que fizeram da Internet uma ferramenta presente no cotidiano das pessoas da maioria dos países, dentre eles, o Brasil, que já no início do século XXI ocupava um lugar de destaque no uso da Internet, devido seu grande potencial e ao crescimento do número de internautas da rede.

Atualmente, são inúmeras as utilidades desse recurso, que permite o acesso a jornais e outras publicações eletrônicas, troca de correspondência pelo correio eletrônico, conversas em tempo real com pessoas em locais remotos, acesso a servidores de informação, entre outras atividades. Sendo assim, ela pode ser considerada como um meio de obtenção e troca de informações e, portanto, torna-se compatível e inevitável seu uso na educação escolar.⁶

No entanto, apesar de muitos fabricantes de computadores e *softwares*, além de alguns educadores, definirem o computador como algo indispensável na educação das crianças, sempre existem controvérsias, pois muitos veem essa dependência da máquina na educação como algo prejudicial.⁷ Consoante aos autores Paiva e Costa, a tecnologia pode ser uma grande aliada no ensino das crianças nas escolas e em casa. No entanto,

Humanas, Letras e Artes, Universidade Estadual de Maringá, Maringá, 2014. Disponível em: <<http://www.dfe.uem.br/TCC-2014/IsabelleC.G.Chaves.pdf> > Acesso em: 30 abr. 2016.

³BASTOS, João Augusto de Souza Leão de Almeida (Org.). **A Imaterialidade da tecnologia**. In: **Educação Tecnológica: Imaterial & Comunicativa**. Coletânea “Educação e Tecnologia” CEFET-PR. Curitiba: CEFET-PR, 2000. cap.1, p. 11-30.

⁴BONA, Viviane De. **Tecnologia e infância: ser criança na contemporaneidade**. 2010. 144 f. Dissertação (Pós-Graduação em Educação Matemática e Tecnológica) – Centro de Educação, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2010. Disponível em: <http://www.gente.eti.br/edumatec/attachments/008_Viviane%20de%20Bona.pdf> Acesso em: 12 maio, 2016.

⁵BELLONI, Maria Luiza. **O que é mídia-educação**. Coleção Polêmicas do nosso tempo. Campinas: Autores Associados, 2001. p. 7.

⁶SOBRAL, Adail. **Internet na escola**. Coleção O que é, como se faz. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2002

⁷PASQUALI, Alice Andréia et al. **Saúde x Evolução da Tecnologia**. Disponível em:<http://www.orleijp.com.br/comp_soc/2005/II-WCS_2005_12.pdf> Acesso em: 23 maio 2016.

esse uso deve ser moderado e fiscalizado para evitar que influencie negativamente e/ou que se torne um obstáculo no desenvolvimento sadio de uma criança.⁸

2. OS IMPACTOS DA TECNOLOGIA NO DESENVOLVIMENTO INFANTIL

As crianças do século XXI nasceram em um período no qual a tecnologia é o alicerce da manutenção das relações sociais e, por isso, seu uso é inevitável até mesmo para as crianças, pois essas, antes mesmo de serem alfabetizadas, aprendem a utilizar a maioria dos recursos disponíveis pelos aparatos eletrônicos. Deve-se observar, entretanto, que utilizam tais recursos de forma aleatória, sem um objetivo específico, condição que provoca dificuldades no processo de sua aprendizagem no âmbito escolar.⁹ As crianças da geração atual, a chamada “geração Z”, nascidas a partir da segunda metade da década de 90, já chegaram ao mundo inserido na era dos computadores, *tablets*, *smartphones* e, principalmente, da internet, diferentemente da geração anterior. O primeiro efeito disso é que essas crianças possuem uma maior facilidade e um rápido aprendizado quanto ao uso das tecnologias.¹⁰

Pesquisas demonstram que as crianças, ao apresentarem maior contato com computadores, tendem a ser mais inteligentes; dessa maneira, suas habilidades em relação à escrita podem ser relacionadas ao envio de mensagens instantâneas que estimulam o público infantil a escrever cada vez mais, aumentando seu vocabulário e surpreendendo na verbalização.¹¹

Entretanto, apesar de apresentar alguns pontos positivos, existe uma grande controvérsia a respeito da influência da tecnologia sobre o desenvolvimento infantil. Segundo Maria Luiza Belloni:

⁸ PAIVA, Natália Moraes Nolêto de, COSTA, Johnatan da Silva. **A influência da tecnologia na infância: desenvolvimento ou ameaça?** 2015. Disponível em: <<http://www.psicologia.pt/artigos/textos/A0839.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

⁹ PAIVA, Natália Moraes Nolêto de, COSTA, Johnatan da Silva. **A influência da tecnologia na infância: desenvolvimento ou ameaça?** 2015. Disponível em: <<http://www.psicologia.pt/artigos/textos/A0839.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

¹⁰ GUERRA, Raissa. **Até que ponto a tecnologia faz mal a infância?** Tecmundo. Disponível em: <<http://www.tecmundo.com.br/estilo-de-vida/32723-ate-que-ponto-a-tecnologia-faz-mal-na-infancia-.htm>>. Acesso em: 03 de Maio de 2016.

¹¹ PAIVA, Natália Moraes Nolêto de, COSTA, Johnatan da Silva. **A influência da tecnologia na infância: desenvolvimento ou ameaça?** 2015. Disponível em: <<http://www.psicologia.pt/artigos/textos/A0839.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

O desenvolvimento de uma maior autonomia no contato com essas mídias favorece o surgimento de outras competências tais como a de organizar e planejar seu tempo, suas tarefas, fazer testes, responder a formulários etc. [...] Por outro lado, o fascínio que estas máquinas exercem sobre crianças e adolescentes pode levar a situações de mania e/ ou dependência, na medida em que as pessoas se desligam facilmente da realidade física e socioafetiva circundante para se ligarem de alguma maneira em alguma dessas realidades virtuais, propiciadas por uma dessas máquinas maravilhosas [...].¹²

Atualmente, muitas das atividades lúdicas tradicionais ainda estão presentes no cotidiano de várias crianças, entretanto, diversamente do que ocorria antes, ou seja, grande parte dos pequenos passava o dia brincando na rua com os amigos, hoje é cada vez mais comum as crianças passarem a maior parte do tempo dentro de casa.

Pode-se dizer que vários fatores foram responsáveis por mudar essa realidade, dentre eles encontra-se o quesito “segurança”, especialmente em cidades grandes e, também, a tecnologia, a qual, de modo especial, exerce papel fundamental nessa mudança.¹³

A criança do mundo contemporâneo parece encontrar a diversão dentro de casa, local onde também realiza as atividades escolares. É no computador ou no *tablet*, nas redes sociais virtuais, em que, além de cumprir com as obrigações escolares, as crianças constituem amizades por meio de dispositivos eletrônicos, sem a necessidade de estabelecer contato físico com outras pessoas.¹⁴ Nesse contexto, o Brasil já conta com 22 milhões dos chamados “nativos digitais”, nascidos e criados na era dos *games* e da internet. Uma das conseqüências é que a tecnologia acaba “desligando” esse público do mundo real¹⁵:

Contrariando prognósticos de que a tecnologia apenas ajudaria a multiplicar informações e o círculo de amizades, muitas crianças e adolescentes nunca estiveram tão desconectados do mundo. Parecem hipnotizados por seus aparelhos

¹² BELLONI, Maria Luiza. **O que é mídia-educação**. Coleção Polêmicas do nosso tempo. Campinas: Autores Associados, 2001. p. 7.

¹³ GUERRA, Raissa. **Até que ponto a tecnologia faz mal a infância?**. Tecmundo. Disponível em: <<http://www.tecmundo.com.br/estilo-de-vida/32723-ate-que-ponto-a-tecnologia-faz-mal-na-infancia-.htm>>. Acesso em: 03 de Maio de 2016.

¹⁴ PAIVA, Natália Moraes Nolêto de, COSTA, Johnatan da Silva. **A influência da tecnologia na infância: desenvolvimento ou ameaça?** 2015. Disponível em: <<http://www.psicologia.pt/artigos/textos/A0839.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

¹⁵ Secretaria Executiva da Rede Nacional Primeira Infância. **Exagero de tecnologia deixa crianças e adolescentes desconectados do mundo real**. Disponível em: <<http://primeirainfancia.org.br/exagero-de-tecnologia-deixa-criancas-e-adolescentes-desconectados-do-mundo-real/>>. Acesso em: 25 abr. 2016.

móveis, perdendo a vontade de estudar, de brincar ao ar livre e até de conversar entre si e com os familiares, sem intermediação das telas.¹⁶

É muito comum ver uma criança com um *tablet* ou *smartphone*, que tem substituído os brinquedos tradicionais caracterizados pela criatividade, coordenação motora e reflexos através do contato físico direto, os quais entraram em desuso diante do avanço tecnológico e de sua associação à qualidade no mundo virtual, dificultando assim, o desenvolvimento de experiências sinestésicas (audição, visão, paladar, tato, olfato), que permitem à criança o relacionamento com o mundo real.¹⁷

Para Previtalo: “As crianças já não sabem mais falar de seus sentimentos, suas aflições, seus desejos e nem fazem mais amizades, se escondem dentro de casa, parece até que a tecnologia as satisfaz.”¹⁸ A Internet, principalmente, leva as pessoas a perderam o controle de tempo quando estão ligadas as redes, o que traz prejuízos a saúde e às relações afetivas. Além disso, o viciado em internet costuma ficar triste ou ansioso quando não está conectado, passando a ter necessidade de permanecer na rede por períodos cada vez mais longos, o que torna cada vez mais difícil a satisfação.¹⁹

Um dos grandes problemas ocasionados pela tecnologia exterioriza-se nos relacionamentos no âmbito social, devido ao fato de que ela acaba por diminuir – e muito – o vínculo sadio das crianças com a família e a escola²⁰, que são as instituições responsáveis por desencadear os processos evolutivos das crianças, atuando como propulsoras ou inibidoras de seu desenvolvimento físico, psicológico, intelectual e emocional.²¹

Na escola, há uma preocupação com o processo de ensino-aprendizagem, dessa maneira, através dos conteúdos curriculares, asseguram-se para as crianças a instrução e a apreensão de conhecimentos. Enquanto isso, a família exerce um papel crucial no

¹⁶ Secretaria Executiva da Rede Nacional Primeira Infância. **Exagero de tecnologia deixa crianças e adolescentes desconectados do mundo real.** Disponível em: <<http://primeirainfancia.org.br/exagero-de-tecnologia-deixa-criancas-e-adolescentes-desconectados-do-mundo-real/>>. Acesso em: 25 abr. 2016.

¹⁷ PAIVA, Natália Moraes Nolêto de, COSTA, Johnatan da Silva. **A influência da tecnologia na infância: desenvolvimento ou ameaça?** 2015. Disponível em: <<http://www.psicologia.pt/artigos/textos/A0839.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

¹⁸ PREVITALO, Ana Paula. **A importância do brincar.** Campinas: UNICAMP, 2006. Disponível em: <<http://www.bibliotecadigital.unicamp.br/document/?code=20490>>. Acesso em: 28 maio 2016. p. 12.

¹⁹ PASQUALI, Alice Andréia et al. **Saúde x Evolução da Tecnologia.** Disponível em: <http://www.orleijp.com.br/comp_soc/2005/II-WCS_2005_12.pdf> Acesso em: 23 maio 2016.

²⁰ PAIVA, Natália Moraes Nolêto de, COSTA, Johnatan da Silva. **A influência da tecnologia na infância: desenvolvimento ou ameaça?** 2015. Disponível em: <<http://www.psicologia.pt/artigos/textos/A0839.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

²¹ DESSEN, Maria Auxiliadora, POLONIA, Ana da Costa. **A família e a escola como contextos de desenvolvimento humano.** Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/paideia/v17n36/v17n36a03>> Acesso em: 28 maio 2016.

processo de socialização e proteção, além de instruir sobre condições básicas de sobrevivência e contribuir para o desenvolvimento sadio de seus membros nos planos social, afetivo e cognitivo. Sendo elas, portanto, instituições fundamentais para o desenvolvimento infantil.²²

Segundo Paiva e Costa:

O uso indiscriminado da tecnologia desconstrói o vínculo afetivo entre os membros da família, nesse sentido, a ausência de referência de natureza emocional dificulta as crianças a desenvolverem sua cognição no âmbito escolar, pois, a falta de equilíbrio entre o aspecto cognitivo e afetivo compromete o desempenho escolar dos alunos.²³

Considerando a questão física e mental, afirma-se que a utilização da tecnologia de maneira indiscriminada pelas crianças provoca o desequilíbrio físico e psicológico, e, com isso, potencializa o isolamento social através do sedentarismo, característica que, além de aumentar a probabilidade de adquirir *diabetes*, problemas cardíacos e hipertensão, pode ocasionar o “embotamento afetivo”, a despersonalização, a ansiedade e a depressão, impedindo o pleno desenvolvimento e amadurecimento afetivo, físico, cognitivo e social das crianças.²⁴

Diante disso, e em razão dos riscos inerentes que a internet pode oferecer, Adail Sobral em sua obra “A Internet na escola”, estabelece regras de uso fundamentais desse dispositivo nas escolas tais como: não acessar sites inadequados, não assumir nenhuma espécie de compromisso *online* sem falar com os pais ou professores, não aceitar convites de nenhum adulto via internet e comunicar imediatamente se receber algum, não fornecer informações pessoais, respeitar os horários estabelecidos, etc. Todas são atitudes que devem ser tomadas para evitar, por exemplo, situações inesperadas e consequências indesejadas.²⁵

CONSIDERAÇÕES FINAIS

²² DESSEN, Maria Auxiliadora, POLONIA, Ana da Costa. **A família e a escola como contextos de desenvolvimento humano**. Disponível em: < <http://www.scielo.br/pdf/paideia/v17n36/v17n36a03>> Acesso em: 28 maio 2016.

²³ PAIVA, Natália Moraes Nolêto de, COSTA, Johnatan da Silva. **A influência da tecnologia na infância: desenvolvimento ou ameaça?** 2015. Disponível em: < <http://www.psicologia.pt/artigos/textos/A0839.pdf>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

²⁴ SOBRAL, Adail. **Internet na escola**. Coleção O que é, como se faz. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2002

²⁵ SOBRAL, Adail. **Internet na escola**. Coleção O que é, como se faz. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2002

Diante do exposto é possível afirmar que desde a invenção dos primeiros computadores e celulares até o momento atual, muito se modificou. A tecnologia evoluiu e trouxe com ela diversas inovações que permitem praticidade, ocupando assim uma posição crucial no estabelecimento das relações humanas, sendo um dos motivos pelos quais ela também alcançou o público infantil.

Embora a tecnologia se faça presente e indispensável no cenário infantil, ela também pode ser muito prejudicial. Seu uso é inevitável devido ao fato de que antes mesmo de serem alfabetizadas, as crianças têm acesso aos mais variados dispositivos tecnológicos, o que pode trazer alguns benefícios para esse público, não significando, porém, que o seu uso seja visto como normal e adequado para qualquer situação, afinal, se não utilizada de forma consciente, ela tem o poder de influenciar negativamente o desenvolvimento desse vulnerável e imaculado público.

Dessa maneira, a partir dos estudos realizados, é possível afirmar que mesmo sendo a tecnologia uma aliada no processo de aprendizagem das crianças, demonstrado até mesmo que as crianças que fazem uso dela tendem a ser mais inteligentes, quando utilizada de forma exacerbada e aleatória, ela pode afetar negativamente o desenvolvimento físico, social, afetivo e psicológico da criança.

Assim, deve haver limites em sua utilização, para que se possam minimizar os possíveis prejuízos, maximizando os benefícios que a utilização moderada e planejada da tecnologia pode trazer para o cotidiano infantil, auxiliando no processo de aprendizagem, garantindo-lhes assim um desenvolvimento pleno e saudável.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BASTOS, João Augusto de Souza Leão de Almeida (Org.). **A Imaterialidade da tecnologia**. In: **Educação Tecnológica: Imaterial & Comunicativa**. Coletânea “Educação e Tecnologia” CEFET-PR. Curitiba: CEFET-PR, 2000. cap.1, p. 11-30.

BELLONI, Maria Luiza. **O que é mídia-educação**. Coleção Polêmicas do nosso tempo. Campinas: Autores Associados, 2001. p. 7.

BONA, Viviane De. **Tecnologia e infância: ser criança na contemporaneidade**. 2010. 144 f. Dissertação (Pós-Graduação em Educação Matemática e Tecnológica) – Centro de Educação, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2010. Disponível em: <http://www.gente.eti.br/edumatec/attachments/008_Viviane%20de%20Bona.pdf> Acesso em: 12 maio, 2016.

CHAVES, Isabelle Cristine Gutierrez. **Tecnologia e infância**: um olhar sobre as brincadeiras das crianças. 2014. 23 f. Trabalho de Conclusão de Curso (Licenciatura em Pedagogia) – Centro de Ciências Humanas, Letras e Artes, Universidade Estadual de Maringá, Maringá, 2014. Disponível em: <<http://www.dfe.uem.br/TCC-2014/IsabelleC.G.Chaves.pdf>> Acesso em: 30 abr. 2016.

DESSEN, Maria Auxiliadora, POLONIA, Ana da Costa. **A família e a escola como contextos de desenvolvimento humano**. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/paideia/v17n36/v17n36a03>> Acesso em: 28 maio 2016.

GUERRA, Raissa. **Até que ponto a tecnologia faz mal a infância?** Tecmundo. Disponível em: <<http://www.tecmundo.com.br/estilo-de-vida/32723-ate-que-ponto-a-tecnologia-faz-mal-na-infancia-.htm>>. Acesso em: 03 de Maio de 2016.

PAIVA, Natália Moraes Nolêto de, COSTA, Johnatan da Silva. **A influência da tecnologia na infância**: desenvolvimento ou ameaça? 2015. Disponível em: <<http://www.psicologia.pt/artigos/textos/A0839.pdf>> . Acesso em: 20 abr. 2016.

PASQUALI, Alice Andréia et al. **Saúde x Evolução da Tecnologia**. Disponível em : <http://www.orleijp.com.br/comp_soc/2005/II-WCS_2005_12.pdf> Acesso em: 23 maio 2016.

PREVITALE, Ana Paula. **A importância do brincar**. Campinas: UNICAMP, 2006. Disponível em: < <http://www.bibliotecadigital.unicamp.br/document/?code=20490>>. Acesso em: 28 maio 2016. p. 12.

Secretaria Executiva da Rede Nacional Primeira Infância. **Exagero de tecnologia deixa crianças e adolescentes desconectados do mundo real**. Disponível em: <<http://primeirainfancia.org.br/exagero-de-tecnologia-deixa-criancas-e-adolescentes-desconectados-do-mundo-real/>>. Acesso em: 25 abr. 2016.

SOBRAL, Adail. **Internet na escola**. Coleção O que é, como se faz. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2002

CAPÍTULO VIII

A INTENSIFICAÇÃO DA COOPERAÇÃO PROCESSUAL NO ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

VILELA DOS SANTOS, MURILO¹
VILELA DOS SANTOS, VINÍCIUS²
VILELA DOS SANTOS, RAPHAEL³

RESUMO: O presente trabalho visa tratar sobre a cooperação processual, com um corte horizontal do tema, abordando noções básicas, e, principalmente, sua intensificação no atual Código de Processo Civil, Lei nº 13.105/2015. Abarcando ainda, a importância da cooperação no direito brasileiro e sua massificação como um dever, do qual busca uma postura mais atuante do magistrado na relação processual e uma mudança de hábitos dos demais sujeitos processuais, de modo a colaborar para a efetividade do processo e para uma decisão mais justa. Estuda-se a efetivação do modelo processual cooperativo com base nas ideias da ética kantiana, tomando por base imperativo categórico moral de Immanuel Kant, tendente a delinear condutas demonstras valores moralmente válidos e indicados.

PALAVRAS-CHAVE: Normatividade. Código de Processo Civil. Cooperação Processual. Efetivação. Ética kantiana.

INTRODUÇÃO

A cooperação processual não é uma novidade no direito, pois é um tema que já vem sendo discutido há muito tempo, e se trata de um objetivo a ser alcançado e desenvolvido. Nesse sentido, este estudo tem o objetivo trazer à pauta a cooperação ou colaboração processual dos envolvidos no processo, assunto este que está em constante desenvolvimento no direito brasileiro e que busca harmonizar a relação triangular entre

¹Discente do 10º termo do curso de Direito da Faculdade de Presidente Epitácio - FAPE. Estagiário do Ministério Público do Estado de São Paulo. E-mail: smurilo_vilela@hotmail.com

²Docente do curso de Direito da Faculdade de Presidente Epitácio – FAPE. Especialista em Direito Civil e Processual Civil e Especialista em Direito Empresarial e Tributário pelo Centro Universitário Toledo (Presidente Prudente/SP). Aluno Especial da Pós Graduação “strictu senso” (mestrado) em Direito Processual pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. e-mail: vinicius@vilelaadv.com.

³Discentedo 6º Termo da Faculdade de Direito do Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo”. E-mail:vilela.raphael@outlook.com.

as partes (autor e réu) e o juiz, bem como amoldar ao modelo constitucional de processo. Nas transformações trazidas pelo atual Código, maximizou-se a importância do magistrado na condução do processo e na relação processual, sendo mais atuante e não mero órgão decisivo. Além disso, buscou implantar uma consciência de que as partes devem primar pela justiça, e não apenas pela satisfação de seus próprios interesses. A labuta foi inaugurada com reflexões preliminares sobre as normas como regras de conduta, extraídas da teoria da norma jurídica de NORBERTO BOBBIO, para dar o alicerce necessário para que se chegue ao tema principal: o código de processo civil e a cooperação processual. Ademais, fora abordado sobre a cooperação e sua evolução no direito processual, citando, oportunamente, algumas alterações trazidas no atual Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), valendo-se do arcabouço doutrinário e jurisprudencial pátrio para corroborar com as ideias expostas, bem como doutrinas estrangeiras.

Não obstante, no tocante à metodologia, utilizou-se os métodos indutivo e dedutivo, buscando melhor elucidação do tema em questão, não deixando de mencionar suas origens, contornos e fins, buscando uma melhor reflexão sobre o assunto abordado. Por fim, resumiu-se o assunto em seu aspecto mais importante: sua efetivação no cenário processual brasileiro. Ainda coube clara menção da crítica a razão prática de IMMANUEL KANT, para se demonstrar a necessidade de mudança de cultura para que o modelo de processo cooperativo não seja apenas mais “fetiche da lei”, mas que de fato se concretize. Em se tratando de um assunto de tamanha amplitude, busca-se de maneira breve e objetiva, transmitir a ideia central sobre a cooperação ou colaboração processual, bem como, destacar alguns pontos sobre o tema previstos pelo legislador no atual Código de Processo Civil.

1. REFLEXÃO PROPEDÊUTICA - A NECESSIDADE DO DIREITO (NORMAS) PARA AS RELAÇÕES SOCIAIS

A existência humana é pautada de relacionamentos interpessoais, que, por sua vez, necessitam de limitações, para que os direitos individuais e coletivos sejam resguardados de eventuais afrontas.

Assim, cabe ao Direito estabelecer essas limitações, que o faz por meio de

normas (gênero). O respeitado doutrinador italiano NORBERTO BOBBIO⁴ estabelece, de forma precisa, que o direito é “*um conjunto de normas, ou regras de conduta*”, deste modo, tem-se que o direito guarda em seu âmago a intenção de conscientizar as pessoas da importância de se respeitar as normas para que haja uma convivência pacífica nas relações sociais.

A organização é um dos pressupostos mais importantes – se não o mais importante – para que se exista relacionamento social, que dará ensejo ao nascimento do direito, que para BOBBIO⁵ ocorre no momento em que “*um grupo social passa de uma fase inorgânica para uma fase orgânica*”; fenômeno por ele chamado de *institucionalização*.

Em uma de suas mais ilustres produções a “*Teoria Della Norma Giurídica*”, NORBERTO BOBBIO⁶ faz menção à seguinte metáfora para se referir à conexão entre a relação social e o direito, representado pelas normas:

[...] pode ser imaginada como uma imensa torrente fluvial represada: as barragens são as regras de conduta, religiosas, morais jurídicas, sociais, que detiveram a corrente das paixões, dos interesses, dos instintos, dentro de certos limites, e que permitiram a formação daquelas sociedades estáveis, com as suas instituições e com os seus ordenamentos, que chamamos de “civilização”.

Deste modo, é possível se extrair que a existência das normas é de impreterível importância para que se possa delimitar e organizar a convivência em sociedade, dando ensejo à institucionalização. Nessa toada, é lícito concluir que a normatização é muito importante para a relação entre as pessoas, contudo, aprofundando-se no assunto, destacamos que o processo civil como um todo tem especial importância para a essa limitação, estabelecendo regras de cunho processual.

2. BREVE HISTÓRICO DA EVOLUÇÃO DO PROCESSO CIVIL E A INTRODUÇÃO DOS PRINCÍPIOS

Na antiguidade, não havia distinção entre o direito material e o direito processual, sendo que o processo não era tido como ciência autônoma, mas sim como pertencente ao direito material.

⁴ Bobbio, Norberto. *Teoria della norma giurídica*. G. Giappichellieditore, Torino, 1993, pg. 23.

⁵ Ob. cit., pg. 30

⁶ Ob. cit., pg. 24

No Direito Romano, por sua vez, o processo que era meramente oral, porém, passou a ser predominantemente escrito a partir do surgimento de regras e princípios que abordaram sobre a aplicação do direito ao caso concreto bem como a formação do processo por uma sistemática concatenada de atos.

Outrossim, no período medieval, o processo ainda não foi elevado ao status de ciência autônoma. E, no sistema romano, as provas para a solução de um conflito começaram a ser levadas à presença de um juiz, para que, representando o Estado, viesse solucionar os conflitos de interesses. Neste mesmo período, no Direito Germânico, o magistrado possuía um poder decisório restrito, visto que sua decisão não era baseada em sua convicção pessoal, mas, era embasada em uma valoração do conteúdo probatório apresentado, e assim, vencia o litígio aquele cujas provas fossem de maior valor.

Após um longo período, em 1868, o processo teve sua “independência”, apresentando-se como uma ciência autônoma. Na Alemanha, OSCAR VON BULOW publicou sua obra, “Teoria dos pressupostos processuais e das exceções dilatórias”, que foi um marco na separação entre o direito material e o direito processual, explanando que o processo jamais poderia ser confundido com um mero exercício do direito privado, e que a ação era autônoma e não como simples movimentação do direito material.⁷

A partir daí o direito processual começou visivelmente a se desenvolver como ciência autônoma, instituindo princípios para reger o processo, tendo como destaque Juristas alemães como WACH, GOLDSHIMIDT, ROSEMBERG, LENT, DEGENKOLB e SCHWAB, e, os renomados juristas italianos como CHIOVENDA, CARNELUTTI, CALAMANDREI, LIEBMAN e CAPELETTI.⁸

Tais juristas objetivavam a melhor aplicação do direito positivado ao caso concreto, bem como desenvolver o direito processual. Para isso foram instituídos os princípios, a fim de que fossem implantados ideais sobre como se daria a relação processual.

3. DA COOPERAÇÃO PROCESSUAL

Como cediço, a hermenêutica jurídica contemporânea é lastreada por parâmetros principiológicos, a qual é alvo de grande divergência na doutrina sobre seus benefícios.

⁷ GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios; *Direito processual civil esquematizado*; coordenador Pedro Lenza – 4ª ed. Ver. E atual. – São Paulo: Saraiva, 2014, p. 42

⁸ Idem, *ibidem*.

O professor LENIO LUIZ STRECK⁹, por exemplo, chama essa proliferação principiológica de *pamprincipiologismo*, que, segundo ele, contribui para a fragilização do Direito. Contudo, mesmo diante de tal controvérsia doutrinária, o trabalho não irá se ater à essas questões, mas, irá se aprofundar na análise do processo cooperativo no sistema processual do atual código de processo civil.

A palavra “cooperação”, segundo o Dicionário Michaelis, tem como significado: “prestação de auxílio para um fim comum”¹⁰. É exatamente esse o sentido que a cooperação processual busca alcançar, ou seja, que os sujeitos processuais pratiquem atos tendentes ao fim comum, qual seja, a solução justa e equânime das controvérsias, deixando de lado o comportamento egoístico de interesse pessoais.

A incorporação jurídica da cooperação, adveio do Direito Europeu, tendo origem alemã, o qual considerava o processo como o resultado da cooperação triangular entre os sujeitos processuais (partes e juiz). A cooperação no processo foi muito debatida em Portugal e Alemanha, em que, essencialmente, voltou-se a tratar sobre a conduta do juiz no processo, distanciando da ideia de que o juiz era tão somente fiscal da aplicação das regras legais.

O ideal de cooperação passou a ser um dever, voltado principalmente às atividades desempenhadas pelo magistrado, o qual, atualmente, se apresenta de forma ativista como colaborador processual e não mais como um mero espectador, tendo uma participação mais efetiva e participativa no processo. Com a intensificação da cooperação, o juiz passa a integrar o debate estabelecido na demanda, inclusive, recebendo maiores poderes instrutórios, visando, sobretudo, uma melhor qualidade na prestação jurisdicional mediante uma colaboração dos sujeitos processuais. No mais, caso não haja cooperação entre as partes, o juiz poderá sancioná-las, condenando-as à indenização por perdas e danos, multa, e até mesmo condenando-as por litigância de má-fé.

Para alguns estudiosos, a cooperação processual se trata apenas de uma mera regra de conduta. Para outros, a cooperação se trata de um princípio, ou seja, de uma ideia norteadora das atitudes dos sujeitos no processo, visto que entendem que os

⁹ STRECK, Lenio Luiz. Verdade e consenso. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, pg. 50.

¹⁰ MICHAELIS 2000: *moderno dicionário da língua portuguesa*; volume 1 – Rio de Janeiro: Reader'sDigest; São Paulo: Melhoramentos, 2000, p. 580.

princípios são necessários e relevantes para a exegese jurídica – posicionamento duvidoso.

O professor HUMBERTO ÁVILA traz importantes apontamentos sobre princípios:

Um princípio é uma norma que aponta para um estado ideal de coisas a ser promovido, sem, no entanto, indicar os comportamentos cuja adoção irá contribuir para a promoção gradual desse ideal. Embora não descreva quais comportamentos devem ser adotados, a mera instituição de um princípio, portanto, já impõe a adoção daquelas condutas *adequadas e indispensáveis* à sua promoção.¹¹

Também o processualista CÁSSIO SCARPINELLA BUENO traz um conceito de princípios, lecionando que:

Os princípios são importantes auxiliares no ato do conhecimento na compreensão global do sistema. São a base do ordenamento jurídico. São ideias fundamentais e informadoras de qualquer organização jurídica. São os elementos que dão racionalidade e lógica, um sentido de coesão e unidade ao ordenamento jurídico. Dão ao todo um aspecto de coerência, logicidade e ordenação. São instrumentos de construção de um sistema, seu elo de ligação, de coordenação, sua ordem e sua unidade.¹²

A cooperação, como um princípio processual, tende a formar um objetivo de colaboração entre os sujeitos do processo, buscando medidas que possibilitem sua aplicação. No entanto, para os ilustres processualistas DANIEL MITIDIER e FREDIE DIDIER, a cooperação, no atual Código de Processo Civil, trata-se de um novo modelo processual, deixando de ser apenas um objetivo, mas sendo um dever.

Segundo a doutrina, há dois modelos de estruturação do processo: o modelo *adversarial* e o *inquisitorial*. No primeiro, prepondera um sistema competitivo entre os “adversários” no processo, uma vez que o órgão jurisdicional exerce apenas a decisão do conflito de interesse, tendo as partes a função de condução e desenvolvimento da atividade processual (princípio dispositivo); no segundo, dá-se maior valoração ao órgão jurisdicional, elevando-o a condição de personagem principal na atividade processual, dando ao magistrado maiores poderes (princípio inquisitivo). Assim, a cooperação seria

¹¹ ÁVILA, Humberto. *O que é “Devido Processo Legal”*. In *Leituras Complementares de Processo Civil*. Fredie Didier Jr (Org.). Salvador. Editora JusPovim. 9ª edição. 2011. p. 407-408.

¹² BUENO, Cássio Scarpinella; *Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil*, 1 – 6ª ed. rev., atual. E ampl. – São Paulo: Saraiva, 2012, p. 134.

um terceiro modelo de processo - o Modelo Cooperativo, no novo panorama de processo trazido no atual Código de Processo Civil.

4. DOS DEVERES DOS SUJEITOS DO PROCESSO

Como citado, a colaboração processual interferirá diretamente na atuação dos sujeitos processuais, trazendo deveres e limitações. As partes, seus procuradores e o Ministério Público possuem o papel de apresentar os fatos (interesses) e o que acreditam ser de direito, cabendo ao juiz a aplicação da norma ao caso concreto e a condução do processo.

A cooperação influi de maneira direta, conferindo aos sujeitos do processo, deveres, através dos quais se busca obter um processo cooperativo, que é a finalidade almejada. Assim, resumidamente, todos os sujeitos devem cooperar para que haja um processo efetivo e justo.

4.1 DAS PARTES E SEUS PROCURADORES

Os deveres das partes e de seus procuradores estão elencados basicamente no artigo 14 do atual Código de Processo Civil (de 1973):

Art. 14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo:

I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;

II - proceder com lealdade e boa-fé;

III - não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento;

IV - não produzir provas, nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito.

V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final.

Nota-se que todos os incisos do artigo supracitado indicam que as partes podem trazer elementos externos ao plano do processo, devendo agir de forma correta, conforme a boa-fé, a ética, a lealdade e os bons costumes, de maneira a cooperar com o rigor da decisão no processo. Ainda, devem proceder de modo que não venha prejudicar ou procrastinar os atos processuais, colaborando com o processo, para que deste modo, possa haver a real concretização da celeridade processual buscada pelo código de

processo civil vigente. O Código de Processo Civil de 2015 também trouxe alguns dos deveres já elencados no Código de 1973, mas com algumas inovações:

Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo:

I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;

II - não formular pretensão ou de apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento;

III - não produzir provas e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou à defesa do direito;

IV - cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, e não criar embaraços à sua efetivação;

V - declinar, no primeiro momento que lhes couber falar nos autos, o endereço residencial ou profissional onde receberão intimações, atualizando essa informação sempre que ocorrer qualquer modificação temporária ou definitiva;

VI - não praticar inovação ilegal no estado de fato de bem ou direito litigioso.

É evidente que, embora tenham ocorrido algumas alterações no atual Código, o objetivo de cooperação permaneceu inabalável, e, mais acentuado e estimulado, obrigando as partes ao dever de comportar-se com ética e probidade em juízo, de modo a não perturbar a plena e regular aplicação do princípio do contraditório. O advogado exerce papel de fundamental importância como sujeito processual, e, nessa ótica, também tem o dever de contribuir para o bom andamento o processo.

Como normalmente as partes não possuem conhecimentos jurídicos e técnicas processuais, cabe ao procurador ou defensor – detentor da capacidade postulatória – representa-las, operando efetivamente no processo. Portanto, a colaboração é indispensável aos causídicos, para uma melhor administração da justiça e realização da função pública prevista na Constituição Federal. Lembrando-se, por fim, que nos casos de litisconsórcio (pluralidade de partes) e intervenção de terceiros, estes também serão participantes no processo, o primeiro como parte e o segundo como auxiliar da parte ou mesmo como parte no processo, permeando sobre eles o dever de observar o ideal de cooperação processual.

4.2 DO MINISTÉRIO PÚBLICO

O Ministério Público é o órgão do Estado de inestimável importância na relação processual civil, atuando ora como parte, ora como *custos legis* (fiscal da lei), funções a ele atribuída conforme artigo 129 da Constituição Federal e artigos 81 a 85 do Código

de Processo Civil revogado. No âmbito do processo, o Ministério Público exerce, junto ao Poder Judiciário, a tutela dos interesses sociais e individuais indisponíveis (artigo 127 da Constituição Federal).

No CPC/73, Ministério Público, nos casos em que o atuasse como parte ou como substituto processual, conforme o artigo 81 do atual Código de Processo Civil, deveria obedecer aos mesmos deveres das partes. O artigo 82 do CPC/73 enumera as causas em que o *parquet* deverá intervir (rol exemplificativo), sendo que são aquelas em que: há interesses de incapazes; relativas ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposições de última vontade (testamento); envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte.

Em contrapartida, o Código de Processo Civil vigente consagra o texto já previsto na Constituição Federal, outorgando maior amplitude ao exercício da atividade ministerial, ao prever que o Ministério Público “atuará na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses e direitos sociais e individuais indisponíveis” (artigo 176 do NCPC), não indicando as hipóteses de intervenção de forma exaustiva.

Nesse sentido, o Código de Processo Civil de 2015 também trouxe que:

Art. 178. O Ministério Público será intimado para, no prazo de 30 (trinta) dias, intervir como fiscal da ordem jurídica nas hipóteses previstas em lei ou na Constituição Federal e nos processos que envolvam:
I - interesse público ou social;
II - interesse de incapaz;
III - litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana.

Por fim, tem-se que as regras do processo colaborativo também se aplicam ao Ministério Público, tanto nos processos em que atue como parte, como nos processos em que exerça o papel de fiscal da lei.

4.3 DO JUIZ

Responsável pela direção do processo e aplicação do direito, o magistrado – representante do Estado – tem papel de suma importância, sendo indispensável para a processo. O juiz não possui apenas o poder decisório como antigamente, mas possui também a função de dirigir o processo e zelar pela igualdade do tratamento das partes (isonomia e paridade de armas), buscando sempre pela solução do litígio de forma justa,

aplicando corretamente o direito ao caso concreto, não podendo se eximir de proferir sentença (vedação ao *non liquet*).

Nesse sentido, o artigo 125 do antigo CPC, traz os deveres do magistrado na condução do processo, o qual dirigirá o processo, assegurando às partes igualdade de tratamento; velando pela rápida solução do litígio; prevenindo ou reprimindo qualquer ato contrário à dignidade da Justiça; e, tentando, a qualquer tempo, conciliar as partes. O artigo 126 também do antigo Código, por sua vez, estatui que o juiz não poderá se eximir de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei, cabendo a aplicação das normas legais; e, não as havendo, recorrer à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito (art. 4º, LINDB).

O Código de Processo Civil vigente manteve os deveres de determinar a produção de provas que entenda se fazer necessárias ao processo, bem como o poder de valorá-las de acordo com sua convicção, regras essas que já eram previstas nos artigos 130 e 131 do CPC/73. Esse rol ainda foi ampliado pelo NCPC, conforme se extraí do seguinte dispositivo transcrito:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

I - assegurar às partes igualdade de tratamento;

II - velar pela duração razoável do processo;

III - prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça e indeferir postulações meramente protelatórias;

IV - determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;

V - promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais;

VI - dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito;

VII - exercer o poder de polícia, requisitando, quando necessário, força policial, além da segurança interna dos fóruns e tribunais;

VIII - determinar, a qualquer tempo, o comparecimento pessoal das partes, para inquiri-las sobre os fatos da causa, hipótese em que não incidirá a pena de confesso;

IX - determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais;

X - quando se deparar com diversas demandas individuais repetitivas, oficiar o Ministério Público, a Defensoria Pública e, na medida do possível, outros legitimados a que se referem o art. 5º da Lei no 7.347, de 24 de julho de 1985, e o art. 82 da Lei no 8.078, de 11 de setembro de 1990, para, se for o caso, promover a propositura da ação coletiva respectiva.

Ou seja, o dever de cooperação, indubitavelmente, atinge até o mesmo o magistrado, concede-lhe maiores poderes, de forma que deixa de ser um mero

espectador, para efetivamente dirigir o processo, cooperando com as partes, sempre com vista ao atingimento do escopo processual de pacificação social.

5. DA COOPERAÇÃO PROCESSUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973

O antigo Código de Processo Civil (de 1973) teve um grande desenvolvimento desde a sua criação, sendo que até ser revogado, permeava sobre ele os seguintes objetivos: a facilitação do acesso à justiça, a duração razoável do processo, a instrumentalidade, a universalização, a constitucionalização do direito processual e a efetividade do processo.

Observa-se que esses objetivos dizem respeito ao desenvolvimento de uma eficaz resolução de controvérsias, para que o direito material seja aplicado de maneira célere e adequada, levando em conta a democratização e a universalização do processo.

A Cooperação Processual estava incluída de forma intrínseca nos objetivos desse Código. Também integrando e colaborando principalmente para o desenvolvimento de alguns princípios, como o do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, elencados na Carta Magna (art. 5º, inc. LV, CF), sendo que também abrange em sua formação outros princípios, como o princípio constitucional da boa-fé processual, da duração razoável do processo, da lealdade, da igualdade processual (paridade de armas), dentre outros.

Assim, tem-se que a cooperação processual norteia a sistemática de formação do processo civil. Os deveres de cooperação estão intimamente ligados aos deveres de esclarecimento, lealdade, proteção, consulta, prevenção e correção e urbanidade, que são determinantes para a atuação do órgão judicial.

O esclarecimento deve se dar através da transparência e harmonia na elaboração da demanda, onde o magistrado tem o dever de esclarecer eventuais dúvidas pertinentes ao processo, para que assim, se evite a prolação de decisões equivocadas. A lealdade, por sua vez, ocorrerá através de comportamentos em conformidade ao princípio da boa-fé processual, que vedam a prática de atos que importem em litigância de má-fé. A proteção é usada de modo que não venha trazer prejuízos à parte contrária. Na consulta, deve-se evocar o pleno contraditório consultando sobre questões não discutidas no processo. O objetivo da prevenção é evitar a ocorrência de situações que possam frustrar

o direito de uma das partes pela inadequada aplicação das regras processuais. Por fim, na correção e urbanidade, o magistrado deverá atuar de forma adequada e conforme os princípios éticos, respeitando as partes.

Nesse panorama, o magistrado tem a importante missão de condução ativa do processo: buscando provas para formação de seu convencimento, não realizando decisões surpresas, penalizando as partes que se comportarem de modo a obstruir o processo, dentre outras, mantendo-se sempre condutas pautadas na boa-fé. Boa-fé esta que busca em seus aspectos: a proibição de criar dolosamente posições processuais, proibição de atitudes contraditórias em benefício próprio (*venire contra factum proprium*), a proibição do abuso de poderes processuais e a supressão de direitos pela omissão reiterada da parte (*supressio*).

6. DA COOPERAÇÃO PROCESSUAL NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

Embora o CPC de 1973 tenha se desenvolvido ao longo do tempo, nota-se que muitos dispositivos nele trazidos, estavam inadequados e muitos deles até mesmo caíram em desuso. Empiricamente, o Código de Processo Civil que recentemente entrou em vigência, ainda não é capaz de nos responder questionamentos quanto ao alcance dos objetivos por ele almejados, algo que somente a prática e o tempo poderão nos responder.

No entanto, cabe a nós apenas especulações comparativas, na esperança de melhorias vindouras, capaz de conferir ao processo maior credibilidade e efetividade. Importante lembrar que o atual Código trouxe diversas modificações em relação ao que previa o seu antecessor, buscando ampliar, ajustar e organizar melhor o direito processual, reafirmando e fortalecendo a cooperação que já era tratada por este. Nessa linha, houve uma ideia inovadora sobre o processo baseada na cooperação, em que as partes devem se apresentar ao processo com novo intuito de se obter a justiça, deixando o processo de ser um “instrumento de agressão ou confronto”. Objetivando também, impedir que ocorram atos meramente protelatórios, protegendo também a celeridade processual.

O artigo 6º do atual Código de Processo Civil, preceitua que “todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão

de mérito justa e efetiva”. Contudo, se engana quem entende que a cooperação objetiva uma relação processual extremamente amigável como em “contos de fadas”, até mesmo porque o processo surge, na maioria das vezes, de um conflito de interesses. Por isso, a cooperação não quer trazer uma ficção de que as partes deverão abrir mão de seus interesses, mas sim, de buscar um ideal de justiça, não exigindo para isso que as partes abram mão de seus direitos ou do processo, apresentando uma prova prejudique seu direito ou beneficie o da parte contrária.

Assim, deve se levar em conta que se trata de processo judicial em que as partes buscam a satisfação de seus interesses, não podendo formar uma estupenda ilusão de que a cooperação seja sinônimo de “amizade” ou “camaradagem” entre elas, outrossim, trata-se de uma importante ferramenta que objetiva a pacificação social. Além disso, o processo cooperativo deve ser tido como sinônimo de uma união tendente a reprogramar a cultura dos sujeitos processuais, agindo, sobretudo, de forma ética, visando a melhor prestação jurisdicional. O Código de Processo Civil de 2015 também previu o direito de não produção de provas contra si mesmo (“Nemo tenetur se detegere”), importando-o do Direito Processual Penal. Tal previsão está elencada no artigo 379 do CPC que preceitua que:

Preservado o direito de não prova contra si própria, incumbe à parte:

I – comparecer em juízo, respondendo ao que lhe for interrogado;

II – colaborar com o juízo na realização de inspeção judicial que for considerada necessária;

III – praticar o ato que lhe for determinado.

Assim, a cooperação está no sentido de que as partes contribuam para uma melhor condução do processo, sem que venham procrastinar os atos processuais ou terem comportamentos em desconformidade com a celeridade e/ou efetividade, para que a morosidade da justiça não prejudique o direito. Os processualistas modernos têm tido uma preocupação não só com a solução das controvérsias de forma célere e eficiente, mas também com a lógica da participação das partes, cooperando com o juiz.

A cooperação se trata, na realidade, de limitações e adequações no exercício dos direitos das partes diante da relação processual. O professor LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA expressa que a cooperação *“impõe deveres para todos os intervenientes processuais, a fim de que se produza, no âmbito do processo civil, uma ‘eticização’ semelhante à que já se obteve no direito material, com a consagração de cláusulas*

gerais como as da boa-fé e do abuso de direito".¹³ É oportuno trazer duas das ampliações que estão previstas no atual Código, também em relação a cooperação.

6.1 DA COOPERAÇÃO INTERNACIONAL

Embora a jurisdição de cada Estado esteja restrita à sua área territorial, é necessário que exista assistência (cooperação) entre os países, a fim de garantir o melhor desempenho da Justiça. Nesse sentido que a Lei nº 13.105/2015, nos artigos 26 e 27, trouxe expressamente sobre a cooperação jurídica internacional. No artigo 26 do NCPC, trouxe que a colaboração analisará o tratado de que o Brasil faça parte, considerando os seguintes critérios:

- I - o respeito às garantias do devido processo legal no Estado requerente;
 - II - a igualdade de tratamento entre nacionais e estrangeiros, residentes ou não no Brasil, em relação ao acesso à justiça e à tramitação dos processos, assegurando-se assistência judiciária aos necessitados;
 - III - a publicidade processual, exceto nas hipóteses de sigilo previstas na legislação brasileira ou na do Estado requerente;
 - IV - a existência de autoridade central para recepção e transmissão dos pedidos de cooperação;
 - V - a espontaneidade na transmissão de informações a autoridades estrangeiras.
- § 1º Na ausência de tratado, a cooperação jurídica internacional poderá realizar-se com base em reciprocidade, manifestada por via diplomática.
- § 2º Não se exigirá a reciprocidade referida no § 1º para homologação de sentença estrangeira.
- § 3º Na cooperação jurídica internacional não será admitida a prática de atos que contrariem ou que produzam resultados incompatíveis com as normas fundamentais que regem o Estado brasileiro.
- § 4º O Ministério da Justiça exercerá as funções de autoridade central na ausência de designação específica.

O artigo 27 do NCPC, previu que a colaboração (cooperação) internacional poderá ter como objeto: a citação, a intimação e a notificação judicial e extrajudicial; a colheita de provas e obtenção de informações; a homologação e cumprimento de decisão; a concessão de medida judicial de urgência; a assistência jurídica internacional; e, qualquer outra medida judicial ou extrajudicial não proibida pela lei brasileira. Previu também que as formas de execução da cooperação se darão conforme os artigos 28 a

¹³ <http://www.leonardocarneirodacunha.com.br/artigos/o-principio-contraditorio-e-a-cooperacao-no-processo/> (acessado 27/10/2015 por volta das 22h00)

34, mediante auxílio direto (que não depende de homologação pela justiça brasileira) ou conforme artigos 35 a 41, por carta rogatória.

Tal auxílio direto poderá ser solicitado por autoridade estrangeira (cooperação passiva) ou requisitado por autoridade brasileira (cooperação ativa – Ministério da Justiça, funções de autoridade central). Na carta rogatória objetivará obter informações e cumprimento de decisão interlocutória para decisão a ser executada.

6.2 DA COOPERAÇÃO NACIONAL

O atual Código de Processo Civil também prevê nos artigos 67 a 69 a cooperação do Poder Judiciário dentro do território brasileiro, independente se estadual ou federal, especializado ou comum, em todas as instâncias e graus de jurisdição, inclusive aos tribunais superiores, devendo os juízos cooperar entre si, garantindo assim a efetividade do poder judiciário.

Podem, os juízes cooperantes, conforme § 2º do artigo 69 do NCPC, requisitar a prática: de citação, de intimação ou notificação de ato; da obtenção e apresentação de provas e a coleta de depoimentos; da efetivação de tutela provisória; da efetivação de medidas e providências para recuperação e preservação de empresas; da facilitação de habilitação de créditos na falência e na recuperação judicial; da centralização de processos repetitivos; e, da execução de decisão jurisdicional.

O NCPC também fortaleceu bastante a conciliação, em que as partes terão que tentar entrar em um acordo antes que o processo seja realmente discutido e decidido. Portanto, se já houver cooperação nesta fase inicial, muitos processos serão solucionados logo no início, não necessitando movimentar a máquina judiciária, desamarrotando o judiciário.

7. DA EFETIVAÇÃO DA COOPERAÇÃO PROCESSUAL NO DIREITO BRASILEIRO E A ÉTICA KANTIANA

A simples normatização e previsão de regras de conduta não são suficientes para mudança de comportamentos, outrossim, mostra-se necessária para a consagração de tais valores (não só a cooperação, mas os demais almejados pelo código vigente) uma

mudança de atitude dos sujeitos do processo, mudando a cultura de “ganhar a qualquer custo” ou de “levar vantagem em tudo” (a chamada “Lei de Gérson”).

As partes devem ter em mente que não podem e não possuem o direito de atrapalhar o processo, devendo ajudar para o melhor decorrer processual. Nesse sentido, é importante o exame do comportamento moral estabelecido por IMMANUEL KANT em sua obra “Crítica da razão prática”, onde ele diz: *“Age de tal forma que o princípio moral (máxima) de tua ação possa tornar-se uma lei universal”*.

Ou seja, o imperativo categórico moral kantiano destaca que para que as ações devem ser pensadas de modo que aquilo que se faz possa ser feito também por todas as outras pessoas, sem que a humanidade sofra qualquer prejuízo. Para isso, para que uma conduta seja avaliada como moralmente adequada, deve se ater à real intenção de quem a pratica, e assim deve também ocorrer no processo, as partes devem guardar lealdade, agindo de acordo com os princípios racionais, e não apenas por um dever normativo.

Assim como a maioria dos doutrinadores, é crível a possibilidade de haver um processo cooperativo, mas, para isso, deverão ocorrer mudanças drásticas no comportamento dos sujeitos processuais e na cultura brasileira. Para a efetiva e corriqueira prática da colaboração processual é preciso mudar essa ideologia de “levar vantagem”, devendo atuar no processo em conformidade com a ética, a boa-fé, o respeito mútuo e a lealdade. Ratificando que não estamos falando em abrir mão de justos interesses, mas de se manter uma conduta moralmente adequada.

Em relação a atuação dos sujeitos do processo, para o uso efetivo da cooperação, é indispensável um magistrado mais atuante, o qual deve se colocar no meio dos interesses, buscando equilibrar a relação processual. Deve haver uma cooperação entre o juiz e as partes. O Ilustre professor MITIDIERO leciona que:

O juiz do processo cooperativo é um juiz isonômico na condução do processo e assimétrico no quando da decisão das questões processuais e materiais da causa. Desempenha duplo papel, pois, ocupa dupla posição: paritário no diálogo e assimétrico na decisão. Visa alcançar um “ponto de equilíbrio” na organização do formalismo processual, conformando-o como uma verdadeira “comunidade de trabalho” entre pessoas do juízo. A cooperação converte-se em prioridade no processo.¹⁴

¹⁴ MITIDIERO, Daniel; Colaboração no processo civil, 2ª Edição – revista, atualizada e ampliada, volume 14, São Paulo, Ed. RT, 2011, p.81.

A mudança de cultura e de hábitos, não só no que toca à relação processual, mas de uma forma geral, é o passo fundamental para que tenhamos a aplicação de um direito justo e efetivo, aos moldes do que defende a teoria kantiana.

CONCLUSÃO

É possível concluir que o atual Código de Processo Civil não admite mais um juiz estático, exercendo apenas o papel de mero fiscal e aplicador da lei, outrossim, ele deverá ter atuação intensa no processo, coordenando o bom andamento processual. A cooperação ou colaboração processual objetiva outorgar celeridade à resolução das controvérsias, obter decisões mais justas e, principalmente, alcançar a assistência entre os sujeitos processuais. Somente assim será possível garantir, significativamente, a ampliação de outros princípios, como o do acesso à justiça, que é um direito de todo cidadão, e a tão sonhada pacificação social.

Lembra-se que boa parte da comunidade deixa de buscar o judiciário devido ao tempo que se leva para findar o processo, preferindo a inércia à tutela do seu próprio interesse. Ademais, a colaboração processual está intimamente ligada à boa-fé processual e ao dever de lealdade. Nesse sentido, a efetivação do princípio da colaboração processual dependerá de um comportamento contributivo das partes e do juiz no processo, cada qual atuando à luz da ética, da boa-fé, da lealdade, da moral, dentre outros. Para tanto, a eliminação da cultura do ganhar “custe o que custar” é medida imperiosa, cabendo às partes visualizarem o processo sob uma nova ótica, valendo-se, sobretudo, do pensamento kantiano sobre a ética, onde as partes tem o dever de apresentar e provar os fatos que guardem relação com o direito. Ao juiz cabe atuação mais participativa – leia-se ativista – na condução do processo, de molde a oferecer melhor prestação jurisdicional, cumprindo os deveres de esclarecimento, consula e prevenção.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BOBBIO, Norberto. **Teoria della norma giurídica** [Teoria da Norma Jurídica]. G. Giappichelli Editore, Torino, 1993.

BRASIL. Código de Processo Civil. *Código de Processo Civil de 1973*. Lei nº 5.869, de janeiro de 1973, Brasília: Senado, 1973.

BRASIL. Código de Processo Civil. *Código de Processo Civil de 2015*. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, Brasília: Senado, 2015.

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

BUENO, Cássio Scarpinella; *Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil*, 1 – 6ª ed. rev., atual. E ampl. – São Paulo: Saraiva, 2012.

COTRIM, Gilberto. **Fundamentos da filosofia: história e grandes temas** / Gilberto Cotrim. – 15. ed. reform. e ampli. – São Paulo: Saraiva, 2002.

GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios; *Direito processual civil esquematizado*; coordenador Pedro Lenza – 4ª ed. Ver. E atual. – São Paulo: Saraiva, 2014 – (Coleção esquematizado).

GOUVEA, Lúcio Grassi de; *Leituras Complementares de Processo Civil*; organizador Fredie Didier Jr.; 9ª edição; ver., ampl. E atual.; Editora Juspodivm; Salvador; 2011.

JUNIOR, Fredie Didier; *Curso de Direito Processual Civil*; 13ª edição – Salvador; volume 1; Editora Juspodivm, 2011.

KANT, Immanuel. **Crítica da razão prática**. Tradução Valério Rohden. São Paulo: Martins Fontes, 2003. Ed. Bilingue

_____. **Crítica da razão pura**. São Paulo: Abril Cultural, 1980 (Os pensadores).

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Eficácia das normas constitucionais e direitos sociais** - 1ª ed. São Paulo, Malheiros, 2009.

MICHAELIS 2000: *moderno dicionário da língua portuguesa*; volume 1 – Rio de Janeiro: Reader's Digest; São Paulo: Melhoramentos, 2000.

MITIDIERO, Daniel; *Colaboração no processo civil*, 2ª Edição – revista, atualizada e ampliada, volume 14, São Paulo, Ed. RT, 2011, Coordenação: Luiz Guilherme Marinoni e José Roberto dos Santos Bedaque.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção; *Manual de direito processual civil* – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009.

OLIVEIRA, Fernanda Alvim Ribeiro de; *Primeiras lições sobre o novo direito processual civil brasileiro*(de acordo com o Novo Código de Processo Civil, Lei 13.105, de 16 de março de 2015) /Coordenação Humberto Theodoro Júnior, Fernanda Alvim Ribeiro de Oliveira, Ester Camila Gomes Norato Rezende – Rio de Janeiro: Forense, 2015.

PIRES, Natacha Ferreira Nagao; CAMPOS, Cristiane Garcia de; *O Princípio Da Cooperação no Novo Código De Processo Civil e a Sua Repercussão Processual*; Etic - Encontro De Iniciação Científica- ISSN 21-76-8498, Vol. 9, No 9 (2013); Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo; Presidente Prudente-SP.

TORRES, Amanda Lobão; *O Novo Código de Processo Civil Brasileiro – Estudos Dirigidos: Sistematização e Procedimentos*/ coordenação Thereza Arruda Alvim, Rio de Janeiro: Forense, 2015.

<http://elpidiodonizetti.jusbrasil.com.br/artigos/121940196/principio-da-cooperacao-ou-da-colaboracao-arts-5-e-10-do-projeto-do-novo-cpc> (acessado em 27/10/2015, às 22h00).

<http://jota.info/novo-cpc-principio-da-cooperacao-e-processo-civil-do-arco-%C2%ADiris>(acessado em 27/10/2015, às 22h30).

<http://jus.com.br/artigos/22268/aspectos-teoricos-e-praticos-do-principio-da-cooperacao-no-processo-civil-brasileiro> (acessado em 09/11/2015, às 00h55).

<http://www.leonardocarneirodacunha.com.br/artigos/o-principio-contraditorio-e-a-cooperacao-no-processo/> (acessado em 27/10/2015, às 22h00).

CAPÍTULO IX

A JOINT VENTURE COMO INSTRUMENTO DE CONCENTRAÇÃO EMPRESARIAL E A RESPONSABILIZAÇÃO DOS CO-VENTURES (PARTICIPANTES)

Décio Franco David¹
João Paulo Vieira Deschk²
Thayan Gomes da Silva³

RESUMO: O presente artigo objetiva abordar as joint ventures, em duas das suas principais formas de constituição, quais sejam as incorporated e as unincorporated joint ventures, com o intuito de demonstrar suas peculiaridades, suas vantagens e desvantagens num cenário de mundo globalizado em que estão inseridas. Essa forma de concentração empresarial tem sido usada atualmente como modelos estratégicos com objetivo de fomentar a atividade empresarial tanto nacional quanto internacional, bem como o desenvolvimento econômico tanto dos envolvidos na concentração, quanto daqueles que estão indiretamente ligados à atividade que se desenvolve. O trabalho visa também diferenciar as formas de responsabilização dos co-ventures, popularmente chamados de sócios das joint ventures, pois, a partir da concentração empresarial, a responsabilidade patrimonial sobre os atos realizados em prol da atividade que se iniciou, deve ser vista com cuidado e atenção ao tipo de joint venture que se criou.

PALAVRAS-CHAVE: Concentração empresarial Joint Venture, Incorporate Joint Venture, Unincorporated Joint Venture Responsabilidade

INTRODUÇÃO

¹ Doutorando e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Mestre em Direito Penal pela Universidade de São Paulo (USP). Professor de Direito Penal e Coordenador do Curso de Direito da Faculdade Santa Amélia (SECAL). Professor Colaborador de Prática Forense Penal da Universidade Estadual de Ponta Grossa (UEPG). Colunista do site Justificando. Advogado.

² Doutorando em Direito pelo Centro Universitário de Brasília – UNICEUB. Mestre em Direito Empresarial e Cidadania pelo Centro Universitário Curitiba (UNICURITIBA), Especialista em Direito Empresarial Contemporâneo pelo Centro de Ensino Superior dos Campos Gerais (CESCAGE). Professor nos cursos de Direito e Administração das Faculdades SECAL.

³ Especialista em Direito Público pelo Centro de Ensino Leonardo da Vinci/SC. Professor da Faculdade Santa Amélia (SECAL). Advogado.

Os assuntos que permeiam o direito empresarial estão como em quase todos os ramos do direito, em constante evolução e transformação, cabendo aos estudiosos desses temas, analisarem as conjunturas factuais, desenvolverem suas teses e teorias e adaptá-las ao direito. Mais especificamente no que tange às concentrações empresariais, as rápidas transformações econômicas em nível mundial e também nacional, faz com que as empresas busquem associações ou parcerias para que possam se manter vivas dentro de um mercado cada vez mais competitivo e globalizado.

As joint ventures, como forma de concentração empresarial, são uma das alternativas para associação e desenvolvimento da atividade empresarial, onde se busca otimizar os esforços para maximizar resultados. Diante disso, o presente trabalho pretende apresentar esse instituto passando inicialmente a questão conceitual e de características, apontando na seqüência alguns dos motivos pelos quais é acertada a opção pela joint venture, finalizando o trabalho com a diferenciação que se entende primordial neste assunto.

As incorporated Joint Venture e as Unincorporated Joint Venture quando diferenciadas no decorrer do texto, se mostrarão bastante úteis aos empresários que optarem por uma ou por outra forma de associação, tendo como principal ponto dessa diferenciação a responsabilidade dos co-ventures – que analogicamente podem ser chamados de sócios no caso das Incorporated Joint Venture – quando do desenvolvimento da atividade determinada na Joint Venture.

1. JOINT VENTURE

Cabe inicialmente, apresentar o instituto da Joint Venture, indicando sua origem, seu conceito e características, não com a pretensão de se esgotar o tema, devido a vasta bibliografia sobre o tema, principalmente no comércio internacional, contudo, se mostra como de fundamental importância esta primeira análise, pois, como se propõe tratar de uma forma de concentração empresarial, é razoável a apresentação do que se entende ser básico para compreensão do tema para, posteriormente versar sobre o proposto para o presente trabalho.

1.1. ORIGEM

De início cabe indicar o que parte da doutrina indica como a origem do instituto da Joint Venture, e por se tratar de um assunto inerente ao comércio, principalmente ao comércio internacional, Daniel Amin Ferraz (2001, p.104) cita Luiz Olavo Batista e Pascal Durand-Barthez que apontam como origem da Joint Venture, o direito anglo-saxão, afirmando que:

BAPTISTA e DURAND-BARTHEZ pontuam que o instituto em questão teria sua origem no direito anglo-saxão, de uma forma de associação empírica, com aplicação em certos campos do direito interno, logrando posteriormente, a universalidade das práticas negociais.

Já Frederico Glitz (2013, p. 9910) não diverge dos citados autores, contudo acrescenta à discussão, a afirmação de que a Joint Venture tem como origem, as associações comerciais da antiguidade, citando:

Normalmente vincula-se a origem das Joint Ventures ao Direito anglo-saxão. Aparentemente as origens mais remotas encontrar-se-iam nas associações comerciais dos fenícios, dos egípcios e dos assírios babilônicos.

Conforme se verá adiante, a partir da indicação do conceito e características das Joint Ventures, será possível concluir pela grande possibilidade de a origem dessa forma de concentração empresarial estar atrelada na antiguidade, pois, como é sabido, o comércio internacional daquela época, tinha por praxe a união de esforços para melhoria dos produtos, das formas de distribuição e transporte das mercadorias negociadas.

A imprecisão para que se possa indicar definitivamente a origem das Joint Venture, tem fundamento devido ao fato de que a história do comércio se confunde com a história da humanidade, contudo, as associações comerciais com a finalidade de melhorias no desempenho e lucros, são identificadas em vários momentos da história, cabendo ao pesquisador identificar as características das associações realizadas, com o que se entende hoje por Joint Venture.

1.2. CONCEITO

Ao se propor conceituar determinado tema, passa-se a impressão que as definições que seguirão determinarão com exatidão tudo o que se possa entender sobre o mesmo. Contudo, o direito é uma ciência em constante evolução, principalmente o direito empresarial que, devido à velocidade da informação, e mesmo a velocidade que

as negociações ocorrem, é possível afirmar que o direito está sempre correndo atrás do fato, e as constantes mudanças legislativas muitas vezes não são suficientes para regular o comércio – tanto nacional quanto internacional – e suas diversidades.

Diante desse cenário, inicialmente apresenta-se o conceito tratado por Maristela Basso (2002, p. 15), em obra que trata com bastante atenção para o instituto da Joint Venture, indicando que

Jointventure corresponde a uma forma ou método de cooperação entre empresas de um mesmo país ou de países diferentes, sendo usada na linguagem comercial para designar qualquer acordo empresarial para a realização de um projeto específico, uma aventura comum, independente da forma jurídica adotada: societária, quando constitui uma terceira pessoa jurídica para a realização do empreendimento comum, ou somente contratual, quando o acordo entre os parceiros não dá nascimento a uma pessoa jurídica independente.

Vale frisar aqui o termo citado pela autora, “aventura comum”, que pode ser aplicada, como uma tradução livre para o termo em inglês Joint Venture. Não deixa de ser uma aventura, na concepção do termo, tendo em vista que muitas empresas que utilizam-se deste instituto, passam a integrar mercados desconhecidos, ou mesmo, aliam-se a empresas de outro segmento de mercado, ou mesmo passa a trabalhar com produtos que não faziam parte de seu portfólio.

Ainda na parte conceitual, a doutrina portuguesa trata da Joint Venture ligando-a com o conceito de cooperação de empresas, e para tanto, se apresenta o tratado por Luis de Lima Pinheiro (2003, p. 266) em sua obra “Contrato de Empreendimento Comum (Joint Venture) em Direito Internacional Privado”, apontando como conceito

O conceito de contrato de cooperação de empresas na realização de empreendimento comum que se acaba de adoptar aproxima-se do significado mais correntemente atribuído á expressão *jointventure*. Esta expressão é por vezes utilizada para designar as empresas comuns, mas é claro que abrange igualmente a realização de um empreendimento comum mediante uma concertação de actividades individuais das empresas participantes.

Segue ainda o citado autor, afirmando que (2003, p. 209)

No contrato de cooperação de empresas na realização de empreendimento comum as partes obrigam-se a colaborar na prosecução do resultado econômico (unitário) convencionado, mediante o exercício de uma atividade econômica (em comum ou por forma concertada). Importa referir certos grupos de casos que embora apresentando diversas afinidades com esta categoria, não devem ser nela incluídos.

É de suma importância ainda, apresentar o conceito que o CADE – Conselho Administrativo de Defesa Econômica – em seu Guia Prático traz para o termo Joint Venture, pois, por se tratar de concentração empresarial, o CADE busca sempre coibir práticas que venham a ferir a livre concorrência e que possam gerar dominação de mercado. Veja-se

Joint-venture é a associação entre dois ou mais agentes econômicos para a criação de um novo agente econômico, sem a extinção dos agentes que lhe deram origem. Pode ter por objetivo a pesquisa e o desenvolvimento de novos produtos e serviços, a atuação em um novo mercado distinto dos mercados individuais de cada empresa, ou ainda a participação no mesmo mercado relevante dos agentes econômicos, dentre outros objetivos.

Diante dos conceitos já apresentados, é possível delinear uma primeira imagem da Joint Venture, como sendo aquela aventura comum, entre duas ou mais empresas que com a criação ou não de uma nova pessoa jurídica, desenvolve atividade com o intuito de aumentar lucros, aprimorar produtos, melhorar distribuição, ou mesmo abertura de novos mercados.

Cumprido frisar que, no que tange a criação ou não de nova pessoa jurídica para a atuação da Joint Venture, o assunto será tratado em item posterior, por estar intimamente ligado com o que se pretende apresentar no presente trabalho.

1.3. CARACTERÍSTICAS

Passados os pontos referentes a origem e conceituação do termo Joint Venture, passa-se a tratar de algumas de suas características, para, nestas breves linhas iniciais situar este instrumento de concentração empresarial, dentro dos mais utilizados no cenário econômico atual.

Por se tratar de uma concentração, onde dois ou mais agentes empresariais unem-se com objetivos em comum, a lealdade e a não concorrência é algo de fundamental importância, conforme indicado por Daniel Amin Ferraz (2001, p. 109) que os *co-ventures*:

Tem dever de lealdade entre si, devendo buscar o objetivo comum e atuando nos limites estabelecidos pelo contrato.

Desse dever de lealdade resultaria o dever de não-concorrência. Não podem os *co-ventures* como atuantes individuais, concorrer com os demais partícipes e com a própria *jointventure*, nos limites de atuação em nível geográfico do empreendimento comum. Ou seja, não podem concorrer em negócios na mesma esfera de atuação do

empreendimento comum. Conservam, todavia, a liberdade para competir em todos os outros projetos nos quais não tenham se unido.

O dever de não concorrência citado pelo autor, pode ser facilmente entendido pelo fato de que, as empresas, na maioria das oportunidades que se valem da Joint Venture, buscam a aventura comum com intuito de maximizar condições de mercado – sejam elas estruturais, tecnológicas ou de serviços – ficando portanto, o dever de que, as empresas originais, ou aquelas que deram início à Joint Venture, não concorram diretamente com a atividade ora iniciada, tendo em vista o provável aumento no conhecimento ou estrutura que se buscou ao iniciar a atividade com outra empresa.

Outro ponto que merece destaque ao se tratar das características da Joint Venture, diz respeito à limitação do objeto pelo qual a nova atividade irá responder. Clara é a citação de Luis de Lima Pinheiro (2003, p. 267) indicando que a limitação do objeto é assunto corrente nos contratos de cooperação – acima conceituado como Joint Venture – e que, contudo, podem ocorrer situações em que a atividade desenvolvida se dá na totalidade do objeto da atividade empresarial

Por outro lado, ao jointventure é freqüentemente associada uma limitação o objecto da cooperação relativamente à esfera da actuação das empresas participantes. Embora a cooperação de empresas na realização de empreendimento comum tenha normalmente um objecto limitado, não se exclui que esta cooperação possa abranger o conjunto das actividades das empresas envolvidas. Razão por que a limitação do objecto da cooperação não constitui uma nota delimitadora do contrato de empreendimento comum.

Seguindo no acima citado, no que tange à limitação do objeto, Luis de Lima Pinheiro (2003, p.207) relaciona alguns dos objetos possíveis quando da realização de um contrato de Joint Venture, ilustrando de forma bastante ampla os objetos que são abrangidos pelo instituto

Para haver contrato de cooperação econômica tem de ser prosseguido um fim econômico comum. A atividade realizada mediante a colaboração das partes vai dirigida à prosequção deste fim

O resultado econômico do empreendimento pode assumir múltiplas formas, designadamente:

I -Na realização concertada de fornecimento de bens ou de prestação de serviços a terceiros a contrapartida do fornecimento ou prestação;

II – na promoção de uma empresa comum ou na concertação de actividades para a satisfação directa de necessidades do processo produtivo das empresas dos participantes, todas as utilidades econômicas geradas pelo empreendimento (incluindo por exemplo, a aquisição de direito de utilização de instalações e equipamentos produtivos, a aquisição de direitos de propriedade intelectual ou de

licenças de sua exploração, a aquisição de conhecimentos não patenteados de novas tecnologias, a descoberta comercial de recursos naturais ou a distribuição de bens).
III – na exploração de outras empresas comuns no quadro de um esquema mais vasto de cooperação, provavelmente, a obtenção de lucros;
IV – na compra em comum de um bem, o efeito aquisitivo;
V – na exploração concertada de um serviço público, provavelmente a obtenção das receitas da actividade de prestação de serviços;
VI – na exploração concertada de recursos naturais do domínio público, provavelmente a aquisição dos produtos da exploração ou a obtenção das receitas da sua venda, mas ainda, por exemplo, o direito de adquirir os produtos extraídos a preço reduzidos.

Dentre os vários objetos citados, vale ainda citar os casos em que Joint Venture é criada para compartilhamento de tecnologia, fornecimento de matérias primas em troca de abertura de mercado nos países em desenvolvimento, dentre outros. Outra característica que se pode destacar, diz respeito ao contrato celebrado, que, merece atenção especial em virtude de alguns pontos que são destacados por Daniel Amin Ferraz (2014, p.503)

Alguns dos pontos caracterizadores da *jointventure* são sua origem e seu caráter contratual; definição do direito dos partícipes, independentes entre si; o sistema de governança e gestão conjunta; sua natureza associativa; a determinação de seu objeto e/ou duração; o caráter não formal do contrato; e facilidade de sua constituição.

Diante disso, é possível que se comece a visualizar o nascimento de uma Joint Venture, pois, a partir de um contrato com as características acima indicadas, bem como com a definição do objeto a ser desenvolvido pela atividade, já apresenta um maneira próxima do que se entende correta para iniciar uma atividade desenvolvida em cooperação.

2. POR QUE OPTAR PELA JOINT VENTURE

A prática comercial atual, tendo por base a grandes corporações, vêem a Joint Venture com bons olhos, podendo ser citados vários exemplos de sucesso de aventuras comuns entre empresas. Uma das mais recentes que ainda entrarão em funcionamento, é a Joint Venture denominada “Cateno”, união de esforços entre a BB Cartões – empresa ligada ao Bando do Brasil S/A – e a CIELO – empresa do ramo de máquinas e administração de cartões de crédito - .

Contudo, a cultura de Joint Venture não é tão difundida e usual dentro das micro e pequenas empresas, algumas vezes por desconhecimento, outras por receio de investir em atividade da qual desconheça e possa inviabilizar a própria atividade original.

2.1. FINALIDADE

Para que se possa ilustrar os motivos pelo qual as empresas deveriam optar pela Joint Venture, cabe apresentar a citação de Frederico Glitz (2013, p. 9909) ilustrando a finalidade da aventura comum:

... convém salientar que a principal finalidade da formação de um jointventure é a redução dos riscos de investimento, a possibilidade de operar com maior e melhor eficiência e de acelerar as etapas do processo de desenvolvimento de pesquisas para determinado escopo.

Não somente a otimização das etapas do processo e desenvolvimento, ou mesmo a redução de riscos podem ser destacados como finalidade das Joint Ventures, o lucro pela atividade desenvolvida também pode ser tratado como um dos objetivos da aventura comum. Lucros e perdas fazem parte de qualquer atividade empresarial e não é diferente ao se iniciar uma Joint Venture conforme destaca Daniel Amin Ferraz (2001, p. 123) apontando que:

A existência do lucro era uma característica da *jointventure* originária americana. Com a sua internacionalização a mencionada característica deixou de ser essencial ao contrato, sendo possível o acordo de cooperação, no qual o lucro ocorra de forma mediata, apenas, ou nem mesmo ocorra, havendo, sim, um mero benefício com a constituição do contrato. (...)

Quanto às perdas, Daniel Amin Ferraz, afirma não ser característica essencial da *jointventure* a distribuição igualitária das perdas ou prejuízos, pois considera que nada impede os *co-ventures* de estipularem contratualmente que somente alguns assumirão as perdas. Fica, contudo, assegurado o direito de terceiros.

Em uma primeira análise, uma atividade empresarial sem objetivo direto de lucro parece algo impensável, contudo, a formação de uma Joint Venture pode apresentar essa característica. Não somente pelo acima citado, mas o lucro poderá ser indireto, e não da associação que se criou.

É possível exemplificar uma Joint Venture que não objetiva lucro direto através das inúmeras centrais de compra que se criaram entre micro e pequenas empresas – por exemplo supermercados - . A central de compras – Joint Venture criada para este fim –

negocia e distribui as mercadorias que serão comercializadas pelos supermercados co-ventures que recebem a mercadoria a preço de custo, que na maioria das vezes é menor que o da negociação direta do pequeno empresário devido ao volume da negociação.

A partir daí, o co-venture – micro e pequeno empresário – possui plena liberdade para aplicação de sua margem de lucro e forma de venda da mercadoria, ficando a critério de cada um deles a busca pelo lucro a partir da venda. A central de compras nesse exemplo, apenas facilita e potencializa a força de negociação de grandes volumes, não ficando com o lucro direto, ficando somente com a função de buscar a melhor negociação e repassar aos seus associados o preço que conseguiu negociar.

2.2. VANTAGENS

Para que se possa indicar a Joint Venture como uma alternativa aos empresários é de fundamental importância demonstrar as vantagens que este instituto tem, e para tanto, é possível se valer das lições de Daniel Amin Ferraz (2001, p. 130) onde divide as razões e vantagens para constituir uma Joint Venture em três grupos

(i) razões internas: (a) limitação do investimento : o aporte de capital que seria feito individualmente poderá ser dividido entre os demais co-venturers, reduzindo a soma aportada por cada um; (b) limitação dos riscos: aqui também se dividem os riscos entre os *co-venturers*; (c) alcançar economias de escala, compartilhando recursos físicos e tecnológicos; (d) partilhar linhas de produtos; (e) partilhar canais de distribuição; (f) partilha do corpo diretivo e pessoal especificado, ou seja, uma cooperação em nível de recursos humanos; (g) compartilhamento de meio de abastecimento; (ii) razões competitivas: (a) expansão de negócios; (b) racionalização e dimensão de indústrias maduras; (c) implantação mais rápida; (d) ganho de posição no mercado; (e) fim de competição de preços: empresas anteriormente concorrentes, passam a ter atuação conjunta; (f) evitar duplicidade de projetos: unicidade de projetos; (g) salvar empresas em crise; (iii) razões estratégicas: (a) criação e exploração de novos negócios; (b) transferência de tecnologia; diversificação de produtos; (d) integração vertical/ou horizontal de processos; (e) adentrar novos mercados.

Muitos dos autores relacionam as Joint Ventures com as *partnership*, originária do direito da *comomLaw*, definido por Daniel Amin Ferraz (2001, p. 105) como “A *PartnershipAct*, de 1890, define *partnership* como uma relação estabelecida entre duas pessoas, com o objetivo de exercerem atividade comercial em comum, visando ao lucro”.

Indicar a relação das Joint Venture com as Partnership neste ponto das vantagens de se optar pela Joint Ventures, se mostra lógico pela ilustração trazida por Frederico Glitz (2013, p. 9913) onde

Embora muitas sejam as semelhanças entre uma partnership e uma jointventure (objetivo de ganho e lucro; utilização de meios e recursos comuns; e como regra geral, mas não sempre, possuem personalidade jurídica), diversas são as suas distinções: (i) as jointventures podem ser criadas por pessoas jurídicas, ao passo que as partnership não; (ii) as partnerships são *intuito personae*, ao contrário das jointventures; (iii) nas partnerships seus agentes obrigam os demais, diferentemente das jointventures; (iv) nas partnerships o rateio dos lucros está diretamente ligado aos das perdas já as jointventures podem estar sujeitas a limitação do objeto, das responsabilidades e do prazo.

Assim, estão presentes alguns dos pontos destacados como vantagens em se optar pela Joint Ventures, não somente pela possibilidade de auferir lucro, mas principalmente por se poder especializar um produto ou um serviço, e até mesmo abrir mercados onde inicialmente era de difícil acesso.

3. TIPOLOGIA

Passados os pontos referentes a conceituação e características das Joint Ventures, passando por sua origem e vantagens para a atividade empresarial, passa-se ao ponto onde se indicará os tipos de Joint Venture que, conforme se verificará, possuem concepções distintas, com conseqüências também bastante latentes. Inicialmente se vale do indicado por Daniel Amin Ferraz (2014, p. 501) onde diferencia os tipos de Joint Venture afirmando:

O contrato de JointVenture é uma das espécies de negócio associativo. Constitui-se mediante associação de empresas em uma terceira corporação (INCORPORATED JOINTVENTURE – JOINTVENTURE SOCIETÁRIA), ou mediante a constituição de consórcio de empresas (UNINCORPORATED JOINTVENTURE – JOINTVENTURE CONTRATUAL).

A partir dessa primeira diferenciação entre os institutos, o citado autor segue explanando sobre o tema com a indicação de que (2014, p. 501)

É importante notar que a *jointventure*, em sua vertente societária, classifica-se como um instrumento de concentração empresarial. Por seu turno, em sua vertente contratual, *unincorporated jointventure* (consórcio de empresas no direito brasileiro) classifica-se como um instrumento de cooperação empresarial.

Do ponto de vista da formação de uma *joint venture* ela pode ser classificada como *incorporated* quando a associação resulta na criação de uma nova pessoa jurídica responsável pelo projeto; ou *unincorporated* quando a gestão do projeto é feita pelas empresas participantes sem a necessidade da criação de uma nova pessoa jurídica.

Vale frisar que o a terminologia utilizada na doutrina não possui uma uniformidade de termos, pois conforme se verificará nos itens a seguir, a Incorporated Joint Venture é chamada por alguns autores de “corporated”. Já a Unincorporated Joint Venture é chamada por alguns autores de “non corporated”, contudo para este trabalho, a terminologia utilizada é a de Incorporated Joint Venture e Unincorporated Joint Venture conforme se verá a seguir.

3.1. INCORPORATED JOINT VENTURE

O primeiro dos tipos de Joint Venture a ser apresentado, é o das Incorporated Joint Venture, que são aquelas que, a partir da união de esforços para a aventura em comum, nasce uma nova pessoa jurídica, que irá ser aquela que irá desenvolver a atividade para a qual os co-ventures se propuseram ao iniciar as tratativas. Daniel Amin Ferraz (2001, p. 97) cita algumas das características das Incorporated Joint Venture afirmando que:

O contrato da *jointventure*, devido à sua característica de empreendimento comum, bem como de sua natureza societária deverá apresentar o modelo legal de sociedade a ser adotada, a preferência para aquisição de participação de sócio que queira transferir sua parte a terceiro, a composição e atribuição dos órgãos de administração e, por fim, o direito de voto nas deliberações sociais e proteção de sócio minoritário, caso exista.

Em geral, para a regulação da *jointventure* com forma de *corporation*, são necessários como instrumentos jurídicos regulatórios um acordo-base, um estatuto social e um acordo de acionistas. Dependendo do objeto e das peculiaridades do empreendimento comum, são necessários contratos de transferência de tecnologia, fornecimento de mão-de-obra, serviços de administração ou comercialização, de licença de marcas, entre outros.

No mesmo sentido, Maristela Basso (2002, p. 44) citando Le Pera afirma que

A opção pela *corporated jointventure*, explica Le Pera (1984, p.84): “depende de vários fatores, principalmente a natureza do projeto e as características da legislação aplicável a essa sociedade. Se o projeto requer um investimento significativo em bens do ativo fixo (plantas, equipamentos) cuja amortização deverá ocorrer de maneira mais ou menos linear, no curso de um período prolongado, a criação de uma sociedade *ad hoc* não é somente aconselhável, mas, em alguns casos, provavelmente

necessária. Um caso típico é a instalação e operação de uma planta industrial, principalmente de manufaturas.

No tocante a maior rigidez de estrutura deste tipo de concentração empresarial, e a responsabilidade dos co-ventures, Frederico Glitz (2013, p. 9918) aponta que

De forma diversa, as *corporated joint ventures* (societárias) tem sua estrutura mais rígida, o que implica um grau de compromisso maior entre os participantes especialmente pelo aporte de capitais; pela criação de uma nova sociedade e da expectativa de lucro e complexidade dos objetos visados.

A partir do acima citado, é de se concluir que as Incorporated Joint Venture, ou Joint Ventures societárias possuem características bastante peculiares, principalmente pela formação de uma nova pessoa jurídica para o desenvolvimento da atividade e partir disso, com a escolha do tipo societário que esta nova pessoa jurídica passe a adotar, é possível delimitar a questão da responsabilidade dos co-ventures – neste caso, sócios ou acionistas – tendo por prática, a responsabilidade limitada destes participantes, em virtude do caráter societário das Incorporated Joint Venture.

3.2. UNINCORPORATED JOINT VENTURE

Por outro lado, as Unincorporated Joint Venture, chamadas também de Joint Ventures contratuais, são aquelas em que, basicamente da aventura em comum não há o surgimento de uma nova pessoa jurídica, e a relação entre os co-ventures se mantém apenas a título de negociação contratual. Paula Forgioni (2007, p. 136) apresenta três principais elementos para caracterizar este tipo de contrato citando:

O primeiro é a tendência a se estender no tempo. O segundo elemento importante advém da característica do prolongamento no tempo, o qual acarreta uma disciplina do relacionamento entre as partes ao longo do contrato e não de obrigações definidas. E, por fim, a dependência recíproca dos contratantes.

A lição de Maristela Basso (2002, p. 76) não difere da idéia acima indicada, afirmando a Unincorporated Joint Venture ser:

Como uma associação de interesses em que os riscos são compartilhados, porém não se forma uma pessoa jurídica. Continua a autora: nessas associações não se forma uma sociedade conjunta com personalidade separada, nas quais os sócios possuam ações de capital proporcional ao investimento.

Neste tipo de Joint Venture, a definição da responsabilidade dos co-ventures – aqui prudentemente não serão chamados de sócios ou acionistas – é de difícil definição, pois a legislação diverge neste sentido. Conforme anteriormente citado, as Unincorporated Joint Venture são destacadas como consórcio de empresas, o que será importante para as definições legais da responsabilidade adiante indicadas.

Em um primeiro momento seria fácil afirmar pela responsabilidade solidária entre os co-ventures pelo desenvolvimento da atividade em conjunto, sem a definição de um tipo societário e sem mesmo o surgimento de uma pessoa jurídica distinta. Tal pensamento tem fundamento ao se observar o disposto no artigo 33, V da Lei 8666/93 – Lei de Licitações - que assim dispõe

Art. 33. Quando permitida na licitação a participação de empresas em consórcio, observar-se-ão as seguintes normas:

V - responsabilidade solidária dos integrantes pelos atos praticados em consórcio, tanto na fase de licitação quanto na de execução do contrato.

Porém, completamente diferente deste entendimento, é possível verificar a indicação da responsabilidade limitada nos casos de consórcio de empresas na Lei 6404/76 – Lei das S/A - em seu artigo 278 § 1º assim disposto

Art. 278. As companhias e quaisquer outras sociedades, sob o mesmo controle ou não, podem constituir consórcio para executar determinado empreendimento, observado o disposto neste Capítulo.

§ 1º O consórcio não tem personalidade jurídica e as consorciadas somente se obrigam nas condições previstas no respectivo contrato, respondendo cada uma por suas obrigações, sem presunção de solidariedade.

Diante dessa divergência legislativa, a afirmação de apenas um tipo de responsabilização pela atividade desenvolvida por uma Unincorporated Joint Venture é bastante difícil, podendo ser entendida na opinião deste autor como responsabilidade solidária em regra geral, com as exceções previstas nas legislações especiais, como é o caso da Lei das Sociedades Anônimas acima citada.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo teve por objetivo apresentar o instituto da Joint Venture como forma de concentração empresarial – no caso das Incorporated Joint Venture – ou

mesmo como forma de cooperação empresarial – no caso das Unincorporated Joint Venture. Após as primeiras definições conceituais e de características do instituto, passou a distinção mais detalhada da Joint Venture Societária da Joint Venture Contratual, verificando-se a questão da responsabilidade dos co-ventures no desenvolvimento da atividade.

Assim, pode-se concluir que a Joint Venture é um instrumento muito útil, não somente pelo fato de que atualmente muitas grandes empresas estão se valendo dela para especializar seus produtos e serviços, mas também como alternativa para que os micro e pequenos empreendedores possam competir em igualdade de condições, ou pelo menos próximo disso, com as grandes corporações.

Para tanto, a questão da responsabilidade dos co-ventures mereceu destaque sendo indicado para o caso das Joint Ventures Societárias a responsabilização determinada quando da constituição do contrato ou estatuto social, e que se vê na prática, a maioria acontecendo como responsabilidade limitada, nas sociedades criadas por cotas ou ações.

Já nas Joint Ventures contratuais, em primeira análise, estaríamos diante do consórcio de empresas que, por não possuírem pessoa jurídica própria para o desenvolvimento da atividade, estaríamos diante de uma responsabilidade solidária entre os co-ventures. Conclusão esta que não é absoluta pois, conforme se viu, a legislação determina para os consórcios, formas de responsabilidade diferenciadas de acordo com cada tipo de participação do consórcio, diferença esta visualizada com a Lei de Licitações e Lei das S/A que apresentam definições bastante distintas para o caso dos consórcios.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BAPTISTA, Luiz Olavo; DURAND-BARTHEZ, Pascal, apud FERRAZ, Daniel Amin, Joint Venture e contratos internacionais, Belo Horizonte: Mandamentos, 2001

BASSO, Maristela. Joint Venture: manual prático das associações empresariais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002

FERRAZ, Daniel Amin, Grupo de sociedades: instrumento jurídico de organização da empresa plurissocietária. Revista de Direito Internacional, Brasília, v.12, n.2, 2014

FERRAZ, Daniel Amin, Joint Venture e contratos internacionais, Belo Horizonte: Mandamentos, 2001

FORGIONI, Paula. *Contratos de Distribuição*. 2ª Edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007

Guia Prático do CADE: a defesa da concorrência no Brasil 3. ed. revista, ampliada e bilíngue – São Paulo: CIEE, 2007

GLITZ, Frederico Eduardo Zenedin. Apontamentos sobre as joint ventures societárias constituídas sob regime das sociedades limitadas. *Revista de Direito brasileiro do Instituto de Direito brasileiro da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, n. 9, 2013, p. 9907-9935.

PINHEIRO, Luis de Lima. *Contrato de empreendimento comum (joint venture) em direito internacional privado*. Coimbra, Livraria Almedina, 2003.

CAPÍTULO X

A LIBERDADE DE INFORMAÇÃO, A IMPRENSA E A CONSTRUÇÃO DA CIDADANIA: REFLEXÕES SOBRE O DIREITO FUNDAMENTAL EM XEQUE

LETICIA GABRIELLA ALMEIDA¹
THIAGO CESAR GIAZZI²
MARCO ANTONIO TURATTI JUNIOR³

RESUMO: O artigo demonstra uma preocupação entre as liberdades concedidas pela Constituição Federal e a relação delas com a sociedade nos seus reflexos para comportamento social. Neste, em específico se analisa a liberdade de informação e seus desdobramentos – causais e consequenciais – da liberdade de expressão e da chamada liberdade de imprensa. No objetivo de informar a população dos subsídios dos quais a ela são pertinentes. Essas informações constroem a cidadania no comportamento social, a partir daquilo que é garantido pelo ordenamento jurídico para se informar. Assim, o contraponto proposto por este trabalho é analisar os reflexos da liberdade de informação no controle social e a construção da cidadania.

PALAVRAS-CHAVE: Liberdade de informação; liberdade de imprensa; controle social; cidadania; direitos fundamentais.

INTRODUÇÃO

O ser humano pensa e exprime as suas vontades. São estas, talvez, as maiores características do caráter humano, pois conseguem diferenciar o caráter racional de todos os outros animais existentes e do homem propriamente dito. É o seu pensamento

¹ Mestranda no Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica da Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP, Área de Concentração - Justiça e Exclusão; Linha de Pesquisa - Estado e Responsabilidade: questões críticas. Bacharel em Direito pela Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP.

² Mestrando em Ciência Jurídica pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP - 2016 Especialista em Direito Civil e Processo Civil pela Universidade Estadual de Londrina - 2010 Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Londrina - 2009 Docente em Direito na Faculdade Catuaí de Cambé - PR. Advogado Militante.

³ Mestrando em Ciência Jurídica pelo Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Estadual do Norte do Paraná. Especialista em Justiça Constitucional e Tutela Jurisdicional dos Direitos pelo curso de Alta Formação da Universidade de Pisa, na Itália, em 2013. Graduado pela Universidade Estadual do Norte do Paraná em 2015. É conciliador voluntário da Justiça Especializada Federal de Jacarezinho/PR e profissional do Projeto Educação em Direitos Humanos (SETI/PR, USF, UENP).

responsável por todas as divisões existentes, linhas de pensamentos e ideológicas, normas de conduta e repressão para um harmônico convívio em sociedade. Dessa maneira, desde seu surgimento, por toda a sua evolução, o homem é livre para pensar e para mostrar o seu pensamento para os outros, buscando sempre maneiras para maiores divulgações de pensamento, e ele é apto para isso, por sua própria escolha.

A liberdade de expressão, criada pela própria sociedade, é muitas vezes citada como a forma mais generalizada da liberdade de imprensa, que dela se desmembrará, por ser mais ampla e corresponder a mais setores da comunicação social e também da chamada liberdade de informação, que é o poder ser informado e também o poder informar. A citada liberdade de imprensa, restrita às publicações do pensamento permite a exposição de praticamente todos os pensamentos dos homens, porém ela não exclui a punição para aqueles que praticarem abuso no seu exercício, como por exemplo, deturpar a verdade ou então invadir outros direitos também resguardados da constituição.

O objetivo da pesquisa é mostrar que, pela própria cultura do homem, a liberdade de expressão, prevista na constituição, tem que existir, pois ninguém é igual a ninguém, e existe sim a divergência de pensamentos, pensamentos estes que devem ser respeitados. Porém, há que se analisar a influência e apelo da mídia junto à população, no que diz respeito às decisões às influências que ela trará para a sociedade. Em suma a ideia principal seria pesquisar e encontrar o parâmetro da liberdade de imprensa brasileira na formação da opinião pública geral da população e ver como a mesma tem influências na determinação de respostas judiciais no sistema judiciário brasileiro e nos costumes de cidadania. Todo o trabalho foi baseado e realizado com auxílio do método histórico e dedutivo, buscando em bibliografias argumentos coerentes sobre o tema.

1. A LIBERDADE DE INFORMAÇÃO E A IMPRENSA

Começa-se a discussão sobre a visão de liberdade, sobre o que ela é e o que proporciona para a sociedade, e de pronto, vê-se três grandes vertentes, segundo Marilena Chauí (2008). Tratar-se-á um pouco de cada, adiante:

A primeira trabalhada é a visão de Aristóteles e Sartre: que veremos, mais adiante, detalhadamente, mas saberemos de antemão é o autodeterminar-se. É ter a própria chance de escolher aquilo que se pode fazer. Diz Marilena Chauí sobre a ideia:

“A liberdade será ética quando o exercício da vontade estiver em harmonia com a direção apontada pela razão” (2008, p.334). Outro filósofo francês, em outro período, Aristóteles, Jean Paul Sartre manteve o mesmo ideal, entretanto, elevou em seus pensamentos esse ideal ao seu ponto limítrofe, e acredita que todo julgamento também é livre. Para ele, então estamos condenados à liberdade. E é engraçado perceber o paradoxo que essa própria liberdade possa trazer: uma condenação, ficar preso a ela mesma. (CHAUÍ, 2008, p.334). A segunda ideia de liberdade surge com o helenismo, mais precisamente na corrente filosófica do estoicismo, e se traduz como a concepção ética que une a necessidade e liberdade. Explica Marilena Chauí (2008, p. 334-335):

Nela é conservada a ideia aristotélica de que a liberdade é a autodeterminação, assim como é conservada a ideia de que é livre aquele que age sem ser forçado nem constrangido por nada ou por ninguém e, portanto, age impulsionado espontaneamente por uma força interna própria. No entanto, diferentemente de Aristóteles e de Sartre, esses filósofos não situam a liberdade no ato de escolha realizado pela vontade individual separada da necessidade e oposta a ela, mas a colocam na atividade de cada um enquanto parte de um todo necessário, o qual age livremente *porque* age necessariamente.

A terceira e última ideia de liberdade permeada pela nossa história quanto sociedade é a liberdade como possibilidade objetiva. Essa talvez seja a mais prática e simples, porque ela determina a liberdade não apenas desejar fazer alguma coisa, ter o simples desejo de realizar, mas sim de fazê-la, e ter essa liberdade de fazer e colher as suas consequências diretas e indiretas relacionadas à decisão livre. A liberdade é como um sistema capacitador de nossas escolhas. (CHAUÍ, 2008, p.336)

A primeira vez que se cogita em liberdade é na Grécia Antiga, por Heródoto. Para a ideia na época, liberdade era a autonomia para decidir. Para Aristóteles, também filósofo grego, que vimos rapidamente no início do capítulo, a liberdade é o bem comum do Estado, que ele chamava de autarquia, que segundo a definição de Ricardo Castilho (2010, p. 118-119) é: “a condição do Estado de controlar todos os recursos necessários à sua própria subsistência, de maneira autônoma, sendo independente de qualquer nação estrangeira”. A liberdade não era, portanto, um fim em si mesmo, era apenas uma maneira proveniente do homem de ocupar um lugar onde ele mesmo decidia o melhor para ele.

Na ordem cronológica da evolução da sociedade, os romanos vieram depois dos gregos e transportaram esses conceitos, que antes para os gregos eram filosoficamente

tratados, agora com um viés jurídico. E já definiram, em determinações brutas com seu significado em leis, determinando obrigações gerais. Desde a antiguidade, então, pressupõe-se a liberdade como elemento substancial e inerente a todas as ações que buscam a ética e a justiça. No artigo II, a Declaração Universal dos Direitos Humanos demonstra essa preocupação em garantir o princípio da liberdade humana, nas relações subjetivas:

Todo o homem tem capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidos nesta Declaração sem distinção de qualquer espécie, seja de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição.

No ordenamento jurídico brasileiro encontramos os direitos fundamentais, que traduzem a nossa liberdade baseada na Lei Máxima, nos artigos 5º e 6º. No primeiro encontram-se os *direitos individuais e coletivos*, e nos 76 incisos que trazem explicam o que seja liberdade para os cidadãos, que pela Constituição de 1988 são regidos; já no segundo, vêm os *direitos sociais*, correspondendo aos trabalhistas, da criança e do adolescente, e os de acesso à educação, à saúde, à moradia, ao lazer, entre outros.

A Liberdade então consegue se dividir, por suas tantas definições e relações em vários tipos, todos eles conservando sua ideia principal e buscando garantir aos cidadãos e à sociedade os princípios constitucionais. São elas: liberdade de expressão, de crença, de associação, entre outras. A que se refere neste trabalho, por ser o objetivo principal da pesquisa, será sobre a liberdade de informação. Que contempla a todo cidadão, por garantia constitucional, o direito de ser informado sobre tudo que é de seu interesse que se relaciona com o cotidiano rotineiro do Estado. É encontrado no inciso XXXIII, do artigo 5º da Constituição de 1988, tal texto:

Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

Portanto, para integrar essa liberdade do cidadão, há a necessidade de um meio instrumento que irá transmitir essas informações para a população. Baseado nessa prerrogativa, encontra-se a ideia da imprensa, meio de se propagar tais ideias. É claro

que, para a sua manutenção, se faz necessária a sua regulação legal, lacunosa no ordenamento brasileiro vigente. Ampliando o conceito, resumidamente explanado acima, recorreremos à definição de José Afonso da Silva (2005, p.247):

A liberdade de informação não é simplesmente a liberdade do dono da empresa jornalística ou do jornalista. A liberdade destes é reflexa no sentido de que ela só existe e se justifica na medida do direito dos indivíduos a uma informação correta e imparcial. A liberdade dominante é a de ser informado, a de ter acesso às fontes de informação, a de obtê-la. O dono da empresa e o jornalista têm um direito fundamental de exercer sua atividade, sua missão, mas especialmente têm um dever. Reconhece-lhes o direito de informar ao público os acontecimentos e ideias, mas sobre ele incide o dever de informar à coletividade de tais acontecimentos e ideias, objetivamente, sem alterar-lhes a verdade ou esvaziar-lhes o sentido original, do contrário, se terá não informação, mas deformação.

Este trecho acima explica o que pode vir ser alvo de críticas mal informadas sobre a liberdade de informação. Essa liberdade é tratada mais como um próprio dever que se deve prestar com a cidadania em informar o que se passa no sistema judiciário. É assim que se deve ser a boa informação garantida constitucionalmente: verídica, clara e objetiva, sem jogo de interesses e comprometimento ilícito por trás da visão ignorante, ainda sem conhecimento, do povo. Com caráter elucidativo, inerente ao método científico deste trabalho, procura-se agora compreender os dois sentidos da palavra imprensa, e depois seguindo uma ordem cronológica da mesma, em nosso país, e também de maneira ampla e visão globalizada, veremos a sua origem e seu desenvolvimento:

A imprensa, no sentido inicial da palavra, é a primeira máquina de imprimir. A liberdade de imprensa é [...] o direito reconhecido a todo cidadão de “imprimir livremente”. A esse sentido amplo, a evolução histórica sobrepôs um segundo, mais estrito que se tornou o mais corrente: quando se fala hoje de imprensa, é na imprensa periódica, nos jornais e nas revistas que pensamos. Esses dois sentidos da palavra encontram-se no direito: o regime de imprensa comporta, em geral misturadas no mesmo texto, duas séries de regras, umas aplicáveis a toda obra impressa, o livro e o cartaz principalmente, as outras peculiares apenas aos impressos periódicos (MOUTOUH; RIVERO, 2006, p.554)

Em termos mundiais, e de caráter influenciador para as outras nações e constituições que as regram, por óbvio, os três países com mais influência nesse aspecto foram: Inglaterra, Estados Unidos e França. O primeiro país a dar o primeiro indício de mudança nesse aspecto, ou seja, na determinação de se mostrar uma cultura de liberdade

de imprensa foi a Inglaterra, que em 1695 não renovou a “Licensingact”, que previa possibilidades de censura previamente a alguma publicação dentro do país. Tal ato demonstrou o início de uma grande jornada rumo à liberdade de imprensa constitucional, fato que só se consolidou pelo pioneirismo das constituições estadunidense de 1787 (contudo, o texto que trata sobre essa liberdade, foi colocado por meio de uma Emenda Constitucional, quatro anos depois) e a francesa de 1848, após os clamores populares de marchas e contramarchas da Revolução de 1848.

Tais constituições pioneiras influenciaram na criação de diversas outras no continente europeu como, por exemplo, na holandesa, na belga, na suíça, na norueguesa, na alemã, na grega, na irlandesa, na portuguesa, na espanhola, na italiana, entre outras. Buscando a total mundialização do princípio, em 1948, a liberdade de informação, tanto de expressar ou de receber, está presente no artigo XIX da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão da ONU (CARVALHO, 2003, p. 23-27). Resume-se axiologicamente, para a sociedade, a lei de imprensa, o autor Sidney Guerra (2004, p.84):

A liberdade de imprensa não é um direito de profissionais da imprensa, mas de toda a sociedade e, portanto, deve ser protegido por todos nós, tendo em vista que estes direitos, como demonstrados, foram conquistados com muita luta e de forma bastante lenta. A liberdade de imprensa não autoriza a mentira, a distorção, a calúnia, a injúria, a difamação. Não autoriza tampouco que a notícia seja tratada de forma interessante para as grandes empresas jornalísticas.

Como visto, é vital a importância dessa liberdade. No nosso país, logo que descoberto, tinha a sua imprensa fiscalizada por Portugal, durante bom tempo de colonização, o país não sabia o que era possuir uma imprensa própria, dependia de outras e dependia também da disponibilidade de vir os trabalhos publicados de alguma maneira até as nossas terras. Com a chegada da Família Real, em 1808, teve uma grande mudança quanto a esse aspecto, D. João VI estimulou a imprensa régia, que deu origem ao primeiro jornal do Brasil: *Gazeta do Rio*. Ainda não se tinha, nem em Portugal, nem em suas colônias, conhecimento sobre o que era a liberdade de imprensa. A Revolução Francesa foi um grande marco nessa evolução e conseguiu que em 1821, a censura fosse abolida legalmente. Na prática, ela ainda ocorria, mas era, mesmo assim, um avanço. Na primeira constituição do Brasil, após a independência, foi declarada a liberdade de imprensa, sem censura prévia daquilo que seria publicado. A liberdade seguiu

constitucionalmente, mas foi extinta em diversos episódios históricos na evolução do nosso país como na Era Vargas, que censurava os espetáculos, e também na mais severa demonstração de poder e falta dessa liberdade que foi na Ditadura Militar. Hoje em dia, na constituição vigente, o texto a traz de forma esplêndida, como direito fundamental e coletivo (CARVALHO, 2003, p. 29-33).

2. AS DELIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS QUANTO À LIBERDADE DE INFORMAÇÃO

Nem toda liberdade, é tão livre quanto se pensa – é livre, até o ponto que o texto constitucional proporciona a tal liberdade. Para a liberdade da informação, as privações são próprias da constituição quanto a outros direitos fundamentais como, por exemplo, o direito à honra, o direito à imagem, o direito à resposta. Existem certos direitos que, se não violados ou extremamente explorados, coexistem harmonicamente, e é esta inércia que deve ser mantida, a fim de que se evitem os conflitos entre normas, principalmente aquelas com caráter constitucional. Assim, resume Luiz Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho (2003, p.47-48):

É evidente que os direitos constitucionais são como reflexos; refletem uns aos outros, limitando-se mutuamente. A liberdade de informação, por exemplo, há que encontrar um limite intrínseco no próprio princípio constitucional que a consagra, bem como nos demais direitos fundamentais, especialmente os direitos da personalidade, e assim em diante. Basta compreender e harmonizar as normas constitucionais. A solução da controvérsia, porém, deve ter por pressuposto o estudo sobre a aplicabilidade das normas constitucionais [...].”

O princípio da liberdade de informação, assim seja também o seu desdobramento como a regulação da liberdade de imprensa, tem seu advento da livre manifestação que rege a Constituição de 1988, como assim podemos ver no *caput* do artigo 220: “A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.”, Sendo assim, nenhuma outra lei infraconstitucional pode de maneira alguma ir contra o sentido material deste artigo.

Pode ocorrer de, eventualmente, a liberdade de manifestação (leia-se como uma variação tanto da de informação como a de imprensa – as três não são sinônimas, mas nesse caso, indicam o mesmo aspecto) pode entrar em âmbitos não propriamente seus, ou seja, que lhes digam respeito. Assim, por exemplo, uma manifestação de um jornal, sobre a intimidade ou honra de um terceiro, estará rompendo com outro direito que a constituição também preza e baseia seus valores por eles – “direitos personalíssimos” – então, nesse caso, há respostas previamente estabelecidas para esses casos. Dessa maneira, pauta o autor Sidney Guerra (2004, p.42):

Neste contexto, surge a problemática envolvendo o direito à imagem e à imprensa, já que não se criou uma norma, após a Carta de 1988, no sentido de determinar até onde pode ir a imprensa, no que tange à divulgação de fotos, informações, etc. de uma determinada pessoa, bem como até onde vai esta proteção constitucional das pessoas nestas questões. Vários estudos estão sendo realizados pelos juristas brasileiros [...].

Não é qualquer declaração da livre manifestação que se condiz com a liberdade de informação ou mesmo a liberdade de imprensa, é necessário que ela seja difundida por algum meio e que a mesma seja completa e verdadeira e demonstre algo da vida pública que se faça necessário o conhecimento de todos, ou de um setor específico.

É constitucionalmente determinado o não monopólio das indústrias que fazem essa difusão da informação, porém a mesma é inevitável. Discute esse tema, Grandinetti (2003, p.92):

Se o direito de informar torna-se próprio de certa casta da população, é óbvio que esta camada social vai deter, praticamente, o monopólio da informação de massa. Consequentemente, a informação transmitida por esses órgãos, cada vez mais, poderá tornar-se informação *consentida*. Ou seja, a informação poderá ser filtrada, selecionada, ou até mesmo distorcida para atender a interesses de classes, grupos ou segmentos sociais.

A Imprensa tem o direito de informar, mas não é qualquer coisa que a mesma pode simplesmente difundir por livre espontânea vontade para a integralidade da sociedade, conforme já visto neste trabalho como um dever de não distorcer esta verdade e passa-la da maneira mais clara e objetiva possível, para que a notícia ou informação a ser veiculada consiga ter o seu âmbito de atuação, o mais eficaz e amplo. Sobre isso, Rui Barbosa (2004, p.34-35) diz:

Entre as sociedades modernas, esse grande aparelho de elaboração e depuração reside na publicidade organizada, universal e perene: a imprensa. Elimina-a da economia desses seres morais, elimina-a, ou envenena-a, e será como se obstruísseis as vias respiratórias a um vivente, o pusésseis no vazio, ou o condenásseis à inspiração de gases letais. Tais são os que uma imprensa corrupta ministra aos espíritos, que lhe respiram as exalações perniciosas. Um país de imprensa degenerada ou degenerescente é, portanto, um país cego e um país miasmado, um país de ideias falsas e sentimentos pervertidos, um país, que, explorado na sua consciência, não poderá lutar com os vícios, que lhe exploram as instituições.

Até que ponto, a liberdade traz a liberdade mesmo? Ela promove situações “livres”? O primeiro dispositivo constitucional que iremos analisar é o artigo 220 da constituição federal de 1988.

Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição. § 1º - Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV. § 2º - É vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística. [...] § 5º - Os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio. § 6º - A publicação de veículo impresso de comunicação independe de licença de autoridade.

O primeiro ponto a destacar é a reestruturação da livre opinião, conceito que já fora tratado no artigo 5º das liberdades gerais, mas novamente na parte da comunicação social, traz o mesmo princípio. O segundo ponto a se destacar é a vedação da censura. A terceira é o não oligopólio nem monopólio nas empresas difusoras dos meios de comunicação, ponto já debatido por Rui Barbosa (2004), e visto anteriormente nesse trabalho.

3. A FORMAÇÃO DA CIDADANIA A PARTIR DA LIBERDADE DE INFORMAÇÃO

Baseado nas ideias que foram vistas até aqui, a ideia de liberdade de informação tem também o sentido de informar e trazer para a população o conhecimento sobre diversos assuntos. Assim, ela consegue criar conceitos e pontos de vistas sobre diversos aspectos, buscando e conseguindo, assim, formar a sua cidadania e participação política

e social na sociedade como um todo. Cidadania é um termo tão polissêmico, que podemos em quase todo âmbito jurídico ou social, encontrar uma determinação para ele. Em termos gerais, no tocante da ciência política, cidadania é:

Qualidade ou estado de cidadão; vínculo político que gera para o nacional, deveres e direitos políticos, uma vez que o liga ao Estado. É a qualidade de cidadão relativa ao exercício de prerrogativas políticas outorgadas pela Constituição de um Estado democrático. (DINIZ, 2010, 115)

Ou seja, cidadania é a prática de ser cidadão, em compartilhar bons modos para a sociedade, é a boa convivência entre os mesmos, é o costume da sociedade em se correlacionar com os semelhantes. Portanto, todos os meios de comunicação que interpelam a imprensa fazem parte ou colaboram com essa formação de opinião da sociedade.

Ora, à pergunta se a TV ajuda as pessoas a tomar consciência de sua própria cidadania, a resposta só pode ser matizada. Se entendermos por cidadania uma série de direitos e uma prática de organização, a TV ajuda, mas dentro do recorte que expusemos. Se, porém, pensamos na construção de uma política democrática, ela está longe de trazer uma contribuição efetiva. (RIBEIRO, 2005, p.212)

Assim, responde uma das grandes perguntas. Não podemos aqui nos privar, e ficarmos apenas em um ponto de vista, porém sabemos sobre o grande apelo da mídia. E assim, como o instrumento de controle social que é o Direito, ela é por motivos lógicos e lucrativos, a que acompanha mais o crescimento e a evolução do país. Assim, os costumes que ela cria ou até mesmo dita, para os mais os radicais são necessidades da sociedade.

Esses costumes, portanto, estão intimamente ligados com a prática da liberdade e da justiça que são tutelados pela constituição, assim nenhuma prática por elas concebidas poderão ser ilícitas ou irem de encontro com as leis. Mas isso também pode ser utilizado como, por exemplo, uma definição sobre o que é a lei e estimular e incitar a prática da mesma dentro da sociedade como maneira usual. Então a própria liberdade de informação, e de ser informada, seja pela imprensa, ou até mesmo pelo entretenimento, auxilia, de certa forma, os rumos da concepção da cidadania.

Daí que seja difícil elaborar paralelos entre a nossa política, sem dúvida atrasada por qualquer padrão que adotemos, e nossos costumes, por onde muitas vezes o novo e mesmo a liberdade irrompem. Ora, o que a TV faz é reforçar esses dois polos, produzindo maior ignorância do que já havia em termos tradicionalmente políticos, e também aumentando o que há de libertador nos costumes. A televisão é assim excelente antena para se entender este descompasso brasileiro. Penso, porém, que errará decididamente sobre o Brasil quem der atenção demais ao político em sentido tradicional, francês, e de menos aos costumes: é por meio destes últimos que nosso país poderá constituir sua democracia. (RIBEIRO, 2005, p.213)

Portanto, é certo dizer que a televisão tem seu papel na formação de cidadãos e da divulgação de leis e projetos de leis, e, principalmente, com maior carga de importância, informa aquilo que a Constituição traz, em seu texto e o povo deve saber pelo menos de alguma forma. Sérgio Cavalieri Filho, em seu livro “Programa de Sociologia Jurídica”, afirma que “a imprensa brasileira tem muitos outros interesses além daqueles estritamente jornalísticos” (2007, p.178).

A mídia publica uma verdade modelada por interesses daqueles que tem poder. A formação da sociedade, deturpada desse modo pelo sensacionalismo midiático, exige leis e justiça de acordo com a sua realidade social, assim como o direito, em sua essência, deve ser; mas qual é o limite quanto a processos judiciais expostos na imprensa? E qual deve ser o ponto máximo do público, leigo juridicamente falando, de familiaridade com a situação do sistema jurídico brasileiro. Entre diversas opiniões, destacamos uma:

A mídia sempre esteve próxima do poder estatal e econômico, e isso faz com que a informação nem sempre seja fidedigna e confiável. No mínimo vem embalada da maneira que melhor atinja os interesses dos detentores do poder. Dessa maneira a notícia acaba, muitas vezes, tornando-se mercadoria; é tratada de tal forma que já vem comentada, explícita ou implicitamente. A forma implícita é a mais grave porque o comentário acaba virando notícia. (CAVALIERI FILHO, 2007, p.178)

A imprensa rotula, como um todo, o sistema judiciário brasileiro, o que passa para a população, muitas vezes, uma imagem errônea do que verdadeiramente é. Um conceito já dito aqui, mas que vale a pena ser repetido e enfocado é que o Direito é feito para a sociedade e para a sociedade deve se manter o seu único e exclusivo destinatário.

A vida em sociedade pressupõe organização e implica a existência do Direito. A sociedade cria o Direito no propósito de formular as bases da justiça e segurança. Com este processo as ações sociais ganham estabilidade. A vida social torna-se viável. O Direito, porém, não é uma força que gera, unilateralmente, o bem-estar social. Os valores espirituais que apresenta não são inventos do legislador. Por definição, o Direito deve ser uma expressão da vontade social e, assim, a legislação

deve apenas assimilar os valores positivos que a sociedade estima e vive. O Direito não é, portanto, uma fórmula mágica capaz de transformar a natureza humana. Se o homem em sociedade não está propenso a atacar valores fundamentais do bem comum, de vivê-los em suas ações, o Direito será inócuo, impotente para realizar sua missão. (NADER, 2011, p.18-19)

Portanto o Direito, como se viu na lição de Paulo Nader, tem que acompanhar as evoluções da sociedade. E a sociedade por sua vez se modifica constantemente, seu pensamento é modificado pelas circunstâncias em que se encontra fazendo com que ela se renove a cada instante, e, portanto, o Direito e as leis por ele redigidas tem que acompanhar essas mudanças.

Muito do que se passa pela liberdade de informação concedida pela Constituição gera efeitos no pensamento social, como em tantos casos aqui citados e determina assim, os novos rumos que essa opinião irá tomar.

De forma específica, tem a opinião pública especial importância para a Sociologia Jurídica porque age como um verdadeiro termômetro, revelando ao legislador e demais autoridades que atuam na ordem jurídica a temperatura social em torno de questões sociais relevantes e indicando as mudanças que precisam ser feitas nas leis e nas instituições jurídicas. (CAVALIERI FILHO, 2007, p.179)

Então, é comprovado nesses argumentos, que a mídia, com a liberdade concedida constitucionalmente controla os rumos da sociedade, porém de forma permitida pela mesma. Para o direito ser real e atual conforme os rumos da sociedade, o mesmo deve se atentar aos avanços que a mídia e a imprensa e a difusão de informações, às vezes verdadeiras, às vezes não, traz para a sociedade e os reflexos que ocasionam no bom andamento da mesma.

CONCLUSÃO

A liberdade de imprensa, pelo seu caráter de liberdade, e noticiada juntamente às liberdades de expressão e informação tem que ser mantida e apoiada, para que não tenha novamente períodos de repressão e censura no Brasil.No entanto, deve ter seus limites como toda e qualquer lei, como um desmembramento lógico da liberdade como bem comum do Estado.

Assim, conclui o trabalho que a sociedade é livremente condenada, ela tem a liberdade garantida, mas se forma em torno dessa liberdade, portanto, todas as formas que se têm hoje tiveram em algum momento da sociedade a sua criação e mantém a sua influência. Ou seja, não se pode generalizar, nem culpar totalmente a imprensa ou qualquer liberdade pela formação do pensamento popular, da construção da cidadania ou do controle social, mas encará-la de um modo tal, que dela se decorram positivos reflexos para o contexto social e político da sociedade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos do Homem**. Regula o ideal comum a ser atingido por todos os povos. Disponível em <<http://www.dhnet.org.br/direitos/deconu/textos/integra.htm#02>> Acesso em 20 out. 2011.

BARBOSA, Rui. **A imprensa e o dever da verdade**. São Paulo: Editora Papagaio, 2004.

BRASIL. **Lei 5.250 de 9 de fevereiro de 1967**. Regula a liberdade de imprensa brasileira. Disponível em <<http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/128588/lei-de-imprensa-lei-5250-67-29-10>> Acesso em 29.out.2011.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm> Acesso em 29 out. 2011.

CARVALHO, Luiz Gustavo Grandinetti Castanho de. **Liberdade de informação e o direito difuso à informação verdadeira**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CASTILHO, Ricardo. **Direitos humanos: processo histórico** – evolução no mundo, direitos fundamentais: constitucionalismo contemporâneo. São Paulo: Saraiva, 2010.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de sociologia jurídica**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

CHAUÍ, Marilena. **Convite à filosofia**. 13. ed. São Paulo: Editora Ática, 2008.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico universitário**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Miniaurélio**: o minidicionário da língua portuguesa. Curitiba: Positivo, 2004.

GONTIJO, Silvana. **O livro de ouro da comunicação**. Rio de Janeiro: Editora Ediouro, 2004.

GUERRA, Sidney. **A liberdade de imprensa e o direito à imagem**. 2. Ed. – Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

HAMBURGER, Ester. **O Brasil antenado**: A Sociedade da Novela. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2005.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 15. ed. rev., atual. Eampl. – São Paulo: Saraiva, 2011.

MOUTOUH, Hugues; RIVERO, Jean. **Liberdades públicas**; tradução Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. – São Paulo: Martins Fontes, 2006. – (Justiça e Direito)

NADER, Paulo. **Introdução ao estudo do direito**. 33. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

O GLOBO. Entenda o caso da Escola Base. *O Globo Online*. São Paulo, 13 nov. 2006. Disponível em <<http://oglobo.globo.com/sp/mat/2006/11/13/286621871.asp>> acesso em 02/11> Acesso em 02 nov. 2011.

RIBEIRO, Renato Janine. **O Afeto autoritário**: Televisão, ética e democracia. Cotia, SP: Ateliê Editorial, 2004.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

TURATTI JUNIOR, Marco Antonio. O valor e o reflexo das leis na sociedade: a liberdade de informação e o controle social. In: II Simpósio de Análise Crítica de Direito, 2012, Jacarezinho - PR. **Anais do II Simpósio Internacional de Análise Crítica do Direito**, 2012.

CAPÍTULO XI

ALGUNS ASPECTOS DA RECURSIVIDADE: FUNÇÕES RECURSIVAS PRIMITIVAS E HIERARQUIAS

Douglas Alexandre Rodrigues

RESUMO: Uma das motivações para considerar a importância da recursividade está relacionada com a equivalência entre as funções recursivas e as funções computáveis de uma forma geral. Especificamente, tratando das funções recursivas primitivas, faremos uma breve investigação sobre suas características e suas classificações numa determinada hierarquia. Além disso, investigaremos algumas peculiaridades da função de Ackermann e possíveis relações com classes de hierarquias mais complexas.

PALAVRAS-CHAVE: Lógica Matemática. Recursão. Computabilidade. Turing.

INTRODUÇÃO: Do ponto de vista finitista, algumas funções recursivas primitivas não são computáveis, porém, a ideia de recursividade apresenta características interessantes. Propomos uma análise das funções primitivas recursivas separando-as em uma hierarquia e estabelecendo um sistema de classificação. Entre as funções recursivas primitivas podemos reconhecer variados níveis de complexidade.

1. O CONCEITO DE RECURSIVIDADE

As primeiras ideias sobre computabilidade devem-se a Alan M. Turing, em seu artigo intitulado "*On Computable Numbers, with an Application to the Entscheidungsproblem*", de 1936. Neste artigo, Turing afirma que os números "computáveis" podem ser descritos de forma breve como os números reais, pois as expressões decimais são calculáveis por meios finitos. De acordo com sua definição, um número é computável se a parte decimal pode ser escrito por uma máquina. De uma forma intuitiva podemos refletir sobre como concebemos o processo de computabilidade, uma vez que a mente humana tenha identificado os objetos de um dado conjunto, concebendo cada qual como único, independentemente de sua complexidade. Esta, simultaneamente, atribui ao conjunto determinadas pluralidades;

na aritmética utilizamos os símbolos 2, 5, 4, 7,... para denotar essas pluralidades, e dizemos que se trata do número de elementos do conjunto. Contudo, há situações em que a mente concebe apenas uma noção de grandeza ou extensão, sem possibilidade de identificar todas as partes que possam constituí-la. A contagem, neste sentido, é um reconhecimento da pluralidade de certos conjuntos, mas é desejável também reconhecer a grandeza de certos outros conjuntos. Em algumas situações, tal reconhecimento pode ser feito por um processo computável, que envolve contagens sucessivas, talvez indefinidamente. Por mais que busquemos 'matematizar' a definição de computabilidade, não conseguimos nos afastar dos aspectos semânticos e intuitivos deste conceito.

Enquanto a mais convincente definição de procedimento mecânico é dada por meio do conceito das funções computáveis por uma máquina de Turing, o conceito equivalente de funções recursivas apareceu primeiro historicamente, mais ou menos como complemento de extensões das definições recursivas simples de adição e multiplicação. (Wang, 1974, p.87)

De acordo com Carnielli (2005), Goodstein foi um dos primeiros a propor a análise recursiva, contrapondo alguns aspectos das funções computáveis de Turing. Goodstein argumenta que ao computar uma função, a mesma deve parar em algum momento, e, por outro lado, não podemos prever quando uma função recursiva geral para. No entanto, ele utiliza apenas as funções recursivas primitivas.

Ao pensarmos na ideia de recursividade, se f for uma função aritmética, então a definição construtivista de f será uma construção a partir de funções previamente construídas. Nesta seção iremos iniciar mostrando casos mais simples de adição e multiplicação, definida indutivamente.

A definição de uma função f por indução dos números naturais nos números naturais partir de uma função g é da forma $f(0)=m$ e $f(n+1) = g(f(n))$. Ficamos convencidos que este método realmente produz uma função obtida originalmente pela função f sendo determinada em cada etapa do processo. Apesar de tal convencimento, porém, este método não pode ser reduzido a uma prova por indução finita, pois necessariamente deveríamos ter f previamente. Por exemplo, para os valores 0, 1, 2 e 3, teríamos respectivamente $f(0) = m$, $f(1) = g(m)$, $f(2) = g(f(1))$ e $f(3) = g(f(2))$, além disso, como a geração dos números naturais é computável, f também será computável.

Para ilustrar o conceito de recursão, consideremos a adição definida por $x + n$ sendo esta uma função de uma variável, n , com a outra mantida fixa como um parâmetro.

Logo, definimos a adição por x , $\lambda n (x + n)$ como:

$$x + 0 = x$$

$$x + (n + 1) = (x + n) + 1$$

Para verificar como essas funções nos permitem computar somas, considere-mos $x = 1$ e $n = 1$ e somemos $2 = 1 + 1$:

$$1 + 0 = 1 \text{ e } 1 + (1 + 0) = (1 + 1) + 0 = 1 + 1$$

Vimos que para definir funções novas a partir das anteriores, denominamos recursão (primitiva), e, a classe de funções que descrevemos até o momento, em termos intuitivos, é composta de funções computáveis. Contudo, para que uma função seja computável, deve existir um procedimento para computá-la, ademais, na definição formal desta classe de funções devemos substituir as ideias intuitivas e semânticas de funções computáveis por descrições precisas de funções. Posteriormente iremos abordar formalmente as funções recursivas primitivas.

2. CLASSIFICAÇÃO DAS FUNÇÕES RECURSIVAS PRIMITIVAS

Uma função $f(x_1, \dots, x_n)$ com domínio nos n números naturais é uma aplicação da função f nos argumentos x_1, x_2, \dots, x_n . A iteração $f^{(n)}(x)$ é f composta consigo mesma $n - 1$ vezes.

3.1 FUNÇÕES INICIAIS

Iniciamos com as três classes de funções primitivas.

- zero: $Z(n) = 0$ para todo n ;
- sucessor: $s(n)$: o número que sucede n na sequência dos números naturais;
- projeção: para todo $n > 0$ e $1 \leq i \leq n$, $P_b^a(x_1, \dots, x_n) = x_i$, escolhendo o i -ésimo argumento.

Em seguida, mostramos que existem duas operações disponíveis para criar novas funções primitivas:

2.2 COMPOSIÇÃO

Dada uma função f com aridade m e as funções g_1, g_2, \dots, g_n , C constrói uma nova função h , a composição de f e g 's: $h(x) = f(g_1(x), \dots, g_n(x)) := C(f, g_1, \dots, g_n)(x)$. Sendo f uma função unária, podemos escrever $f \circ g(x) \equiv f(g(x)) := C(f, g)(x)$.

2.3 RECURSÃO

A função h é construído pela recursão de função f e g se $h(x, 0) := f(x)$ e $h(x, n + 1) := g(n, h(x, n), x)$. Podemos escrever $h = R(f, g)$

Exemplo:

Fazer uma função que adiciona qualquer constante k , compondo k vezes a função.

$$x + n := S^{(n)}(x)$$

A adição de variáveis pode ser definida recursivamente de função sucessor:

$$x + 0 := x \equiv P_1^1(x)$$

$$x + (y + 1) \equiv (x + y) + 1 := s(x + y)$$

A adição $x, \lambda n (x + n)$ definida como $x + 0$ e $x + (n + 1) = (x + n) + 1$ não está de acordo com a descrição de funções recursivas primitivas, logo uma definição mais precisa de acordo com os critérios de uma função recursiva primitiva, inicia definindo $S(P_3^1(x_1, x_2, x_3))$ que é uma composição de funções iniciais. Assim, teremos:

$(0, x) = P_1^1(x) + (n + 1, x) = S(+n, x)$ Podemos ter outras classes de funções, tais como: multiplicação, exponencial, fatorial e outras

2.4 LIMITANTE DA FUNÇÃO

Uma função f é limitada pela função h se, para todo x , $f(x) \leq h(x)$. Uma classe de funções C é fechada sob recursão limitada se, sempre que f, g, h pertencem a C e $R(f, g)$ é limitada por h , então $R(f, g)$ também pertencem a C .

Se não existe h que limita $R(f, g)$, então $R(f, g)$ é obtido por recursão ilimitada em f e g . Assim, a recursão limitada é a recursão comum que requer que a função seja definida como menor que a obtida. De uma forma resumida, podemos dizer que as funções recursivas primitivas são exatamente as básicas ou as que podem ser obtidas daquelas por um número finito de aplicações de composição e recursão.

3. HIERARQUIAS E RECURSÃO LIMITADA

Como verificamos, de acordo com as definições anteriores, podemos ter vários tipos de funções recursivas primitivas, e, além disso, não são todas computáveis. Neste aspecto, as funções recursivas primitivas devem ser classificadas numa hierarquia, utilizando um parâmetro no sistema de classificação. Classificamos a primeira classe, E^0 com as funções mais simples Z (zero), S (sucessor) e P_i^n (projeção). Ressaltamos que a composição de funções aumenta a complexidade das funções se for comparada com a recursão. Por outro lado, na recursão, temos a adição e todas as funções recursivas primitivas. Logo, devemos usar a recursão quando não obtemos uma função que seja mais complicada, isto é, uma que cresce mais rápido do que uma que já temos. Isso é o que podemos chamar de recursão limitada.

É interessante notar que a recursão limitada requer que a função seja definida com menor do que a anteriormente obtida. Assim podemos obter a segunda classe, E^1 , como aquela que obtemos quando adicionamos $\lambda xy(x + y)$ ao grupo de funções iniciais de E^0 , fechadas sob as mesmas operações. Seguindo sucessivamente classes E^2 e E^3 , temos respectivamente a multiplicação e a exponenciação.

3.1 FUNÇÕES ELEMENTARES

Definimos a classe de funções elementares E como sendo a menor classe de funções contendo Z, S , as funções projeções e $\lambda xy(x^y)$, que é fechada sob composição e recursão limitada.

TEOREMA 1

- a) A adição, a codificação e decodificação de funções em E.
- b) Na definição de E a operação de recursão limitada pode ser substituída por minimização limitada.

4. FUNÇÃO DE ACKERMANN

4.1 AS FUNÇÕES Ψ_M E PROVAS POR INDUÇÃO DUPLA

Intuitivamente parece que poderíamos prosseguir com as classes E^0, E^1, E^2, E, \dots , porém, seria possível construir uma regra geral para todas as classes? Veremos um tipo de função e o que ocorre após sucessivas iterações.

Defina as funções $\psi_0, \psi_1, \dots, \psi_m, \dots$ por

$$\psi_0(n) = n + 1$$

$$\psi_{m+1}(0) = \psi_m(1)$$

$$\psi_{m+1}(n + 1) = \psi_m(\psi_{m+1}(n))$$

Podemos provar por indução em m que cada ψ_m é recursiva primitiva: $\psi_0 \in \Psi_{m+1}$ é produzida por recursão em ψ_m .

De fato, ψ_{m+1} é uma iteração pura de ψ_m : $\psi_{m+1}(n) = \psi_m^{(n+1)}(1)$

Demonstração

Por definição temos:

$$\psi_0(n) = n + 1 \quad (1) \quad \psi_{m+1}(0) = \psi_m(1) \quad (2)$$

$$\psi_{m+1}(n + 1) = \psi_m(\psi_{m+1}(n)) \quad (3)$$

Denotemos por $P(m, n)$ a afirmação $\psi_{m+1}(n + 1) = \psi_m^{(n+1)}(1)$.

Vamos provar por indução sobre m que $P(m, n)$ é verdadeira para todo n natural.

i) Suponha que $m = 0$ e mostremos $P(0, n)$. Se $n = 0$, $\psi_I(0) = \psi_0(1) = \psi_0^{(0+1)}(1)$.

Como pela definição (3), $\psi_I(n + 1) = \psi_0(\psi_I(n))$ e por hipótese de indução $\psi_0(\psi_I(n)) = \psi_0(\psi_0^{(n)}(1)) = \psi_0^{(n+1)}$.

Concluimos que $P(0, n)$ vale para todo n .

ii) Assumamos que $P(m, n)$ deve valer para todo n vamos mostrar que $P(m + 1, n)$ também vale para todo n .

Se $n = 0$, devemos mostrar que $P(m+1, 0)$ é válida, ou seja, que $\psi_{m+1}(0) = \psi_m^{(0+1)}(1)$, mas isto é justamente (2).

Assumimos que $P(m+1, n)$ é válida e mostremos que o mesmo ocorre com $P(m+1, n+1)$.

Assim, por hipótese de indução, $\psi_{m+2}^n = \psi_{m+1}^{n+1}$

Como pela definição (3), $\psi_{m+2}^{n+1} = \psi_{m+1}(\psi_{m+2}^n) = \psi_{m+1}(\psi_{m+1}^{n+1}) = \psi_{m+1}(n+1)(1)$.

Portanto concluímos que $P(m+1, n+1)$ é válida.

Dada qualquer função recursiva primitiva, existe alguma ψ_m que a limita. Poderíamos pensar em $\psi_m(m)$ como uma função simples de duas variáveis definidas por:

$$\psi(0, n) = n + 1$$

$$\psi(m + 1, 0) = \psi(m, 1)$$

$$\psi(m + 1, n + 1) = \psi(m, \psi(m + 1, n))$$

Ackermann apresenta esta definição inicialmente em 1928 para mostrar que há um procedimento computável que não é primitivo recursivo.

Exemplo 1: Como computar $\psi(2, 1)$?

$$\psi(2, 1) = \psi(1, \psi(2, 0))$$

$$\psi(2, 0) = \psi(1, 1)$$

$$\psi(1, 1) = \psi(0, \psi(1, 0)) \Rightarrow \psi(0, 2) \quad \psi(1, 0) = \psi(0, 1) = 2$$

$$\text{Exemplo 2 } \psi_3(n) = 2^{n+3} - 3$$

$$\text{Se } n=0, \psi_3(0) = \psi_2(1) = \psi_1(\psi_2(0)) = \psi_1(\psi_1(1)) = \psi_1(\psi_0(\psi_1(0))) = \psi_1(\psi_0(\psi_0(1))) =$$

$$\psi_I(3) = \psi_0(\psi_I(2)) = \psi_I(2) + 1 = \psi_I(3) = \psi_0(\psi_I(1)) + 1 = \psi_I(1) + 2 = \psi_0(\psi_I(0) + 2) = \psi_I(0) + 3 = \psi_0(1) + 3 = 2 + 3 = 2^{0+3} - 3.$$

Admitamos que $\psi_3(n) = 2^{n+3} - 3 = 2$ e mostremos que $\psi_3(n + 1) =$

$$2^{(n+1)+3} - 3$$

$$\psi_3(n + 1) = \psi_2(\psi_3(n)) = 2 \cdot \psi_3(n) + 3 = 2 \cdot (2^{n+3} - 3) + 3 = 2^{(n+1)+3} - 6 + 3 =$$

$$2^{(n+3)+3} - 3.$$

Logo o resultado vale.

Teorema 2

- a) $\psi_m(n) > n$
- b) $\psi_{m+1}(n + 1) > \psi_m(n)$
- c) $\psi_{m+1}(n) \geq \psi_m(n + 1)$
- d) $\psi_{m+1}(n) > \psi_m(n)$

Conclui-se que a definição por indução em duas variáveis (recursão dupla) é uma operação apropriada para definir uma função computável, não sendo reduzida a recursão primitiva.

CONCLUSÃO

O processo cognitivo de contagem está diretamente relacionado com a ideia de computabilidade, mas todo procedimento de computar parte do princípio que não é possível garantir uma computabilidade infinita, pois pode ocorrer algumas divergências sobre até quanto se deve computar um tipo de função. Verificamos brevemente alguma relação com a recursividade e computabilidade, atualmente existem diversos estudos que mostram a formalização do conceito de recursão. Como vimos, podemos estabelecer diversas classes de funções recursivas primitivas, podendo surgir outro tipos de funções recursivas. Contudo, constatamos brevemente o fato de algumas funções computáveis não serem recursivas, e, no âmbito da recursão, toda classe permite uma iteração a partir da anterior.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CARNIELLI, W. e EPSTEIN L. R. Computabilidade, funções computáveis, lógica e os fundamentos da matemática. São Paulo: Editora UNESP, 2006.

Wang, H., From Mathematics to Philosophy, London, Routledge and Kegan Paul, 1974.
[FMC]

CAPÍTULO XII

AS RECENTES MUDANÇAS LEGISLATIVAS SOBRE MEDIAÇÃO E A CULTURA DO LITÍGIO NOS CURSOS DE DIREITO

DÉCIO FRANCO DAVID^{***}
JOÃO PAULO VIEIRA DESCHK^{†††}
THAYAN GOMES DA SILVA^{‡‡‡}

RESUMO: A solução dos inúmeros conflitos sociais, historicamente está ligada à função jurisdicional do Estado como única forma possível e legal para tal solução. Pretende-se demonstrar a mediação como um meio adequado, célere e juridicamente possível para a pacificação social, passando inicialmente pelos conceitos de jurisdição e sua função e o que a doutrina entende por lide. A partir da edição da Lei 13.140 de 26 de junho de 2015 que apresenta uma das Políticas Públicas de tratamento adequado dos conflitos de interesses, bem como a recente entrada em vigor do Código de Processo Civil – Lei 13.105 de 16 de março de 2015 -, indicando a mediação como um dos meios alternativos de solução de controvérsias, com instruções procedimentais aos tribunais para que indiquem, apliquem e façam valer esses meios que se apresentam como indicados à uma moderna solução de controvérsias, passando principalmente pela mudança curricular dos cursos de direito para que possam aplicar tais preceitos na formação de novos juristas.

PALAVRAS-CHAVE: Jurisdição. Alternativa à Jurisdição. Mediação. Código de Processo Civil. Autocomposição

INTRODUÇÃO

Os conflitos sociais na atualidade buscam uma solução rápida, eficaz e segura, e para tal, surgem alternativas à busca pelo Poder Judiciário, que dentre elas se apresenta a mediação.

^{***} Doutorando e Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Mestre em Direito Penal pela Universidade de São Paulo (USP). Professor de Direito Penal e Coordenador do Curso de Direito da Faculdade Santa Amélia (SECAL). Professor Colaborador de Prática Forense Penal da Universidade Estadual de Ponta Grossa (UEPG). Colunista do site Justificando. Advogado.

^{†††} Doutorando em Direito pelo Centro Universitário de Brasília – UNICEUB. Mestre em Direito Empresarial e Cidadania pelo Centro Universitário Curitiba (UNICURITIBA), Especialista em Direito Empresarial Contemporâneo pelo Centro de Ensino Superior dos Campos Gerais (CESCAGE). Professor nos cursos de Direito e Administração das Faculdades SECAL.

^{‡‡‡} Especialista em Direito Público pelo Centro de Ensino Leonardo da Vinci/SC. Professor da Faculdade Santa Amélia (SECAL). Advogado.

Tendo em vista a infinidade de demandas levadas ao Poder Judiciário, tornando cada vez mais morosa a prestação jurisdicional pretendida, as alternativas ao controle jurisdicional da solução de conflitos se apresentam como viáveis e juridicamente possíveis para por fim a situações em que não se apresenta como obrigatória participação ativa da jurisdição.

Quanto ao instituto da mediação, recentemente entrou em vigor a Lei 13.140 de 26 de junho de 2015 que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a auto composição de conflitos com a ideia geral de que um terceiro isento, facilitando a negociação entre partes litigantes, pode fazer com que elas cheguem a um consenso sobre o objeto do litígio, pacificando conflitos que fatalmente seriam levados aos tribunais.

Além disso, a Lei 13.140 de 26 de junho de 2015 que instituiu o Código de Processo Civil que recentemente entrou em vigor, também tem nos meios alternativos uma das suas maiores virtudes, onde se busca a pacificação do conflito, através de procedimentos que visam o entendimento entre as partes e não longos e morosos litígios judiciais.

Por fim, se mostra latente a necessidade de adequação dos currículos das faculdades de direito a essa nova realidade, pois, verifica-se a chamada cultura do litígio dentro dos cursos de direito, não se dando atenção à solução do conflito, e sim ao procedimento judicial.

1. JURISDIÇÃO

Cabe inicialmente, apresentar de forma sintética a jurisdição, seu conceito, princípios e características, não com a pretensão de se esgotar o tema, por não ser este o objeto do estudo, contudo, se mostra como de fundamental importância esta primeira análise, pois, como se propõe tratar de um meio alternativo à solução de conflitos, se mostra razoável a apresentação do que se entende pela regra geral quando se fala em solução de conflitos, em lide.

1.1. CONCEITO

Partindo da ideia inicial de que a jurisdição é um poder do Estado, poder este exercido por cidadãos investidos nos cargos por ela determinados, e que ao exercerem sua função, buscam, dentro das limitações impostas, pacificar os conflitos sociais a ele dirigidos, começamos a delinear os pontos destacados pela doutrina que conceitua o tema. De início cabe destacar o conceito de Jurisdição dos autores, Antonio Carlos de Araujo Cintra, Ada Pellegrini

Grinover e Candido Rangel Dinamarco (2010, p. 149) utilizada pela maioria dos doutrinadores como base para seus estudos, vejamos:

“... podemos dizer que é uma das funções do Estado, mediante a qual este se substitui aos titulares dos interesses em conflito para, imparcialmente, buscar a pacificação do conflito que os envolve, com justiça.”

A partir deste conceito, já se podem extrair algumas das características da jurisdição, destacando-se que a jurisdição assume a característica de poder, função e atividade. Cabe ainda destacar outro conceito indicado na doutrina para uma melhor compreensão do tema. Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini (2010, p.84), não diferem na essência dos conceitos indicado, assim conceituando jurisdição.

“A jurisdição é, portanto, no âmbito do processo civil, a função que consiste primordialmente em resolver os conflitos que a ela sejam apresentados pelas pessoas, naturais ou jurídicas (e também pelos entes despersonalizados, tais como o espólio, a massa falida e o condomínio), em lugar dos interessados, por meio da aplicação de uma solução prevista pelo sistema jurídico.”

Assim, a partir da apresentação de alguns dos conceitos indicados pela doutrina, passamos a expor breves comentários sobre estas características, que darão forma a esta regra geral de solução de conflitos e que ao final deste estudo, se buscará apresentar uma alternativa a esta regra.

1.2. CRISE DA JURISDIÇÃO

Apresentados dois dos conceitos e algumas das características que norteiam a jurisdição passa-se agora a tecer alguns comentários ao que parte da doutrina chama de *crise da jurisdição*, pois o modelo estatal de substituição às partes para resolução de conflitos vem sofrendo inúmeras críticas por parte da doutrina e também da população em geral. Tais críticas, fundamentadas ou não, têm por alvo a questão estrutural, e por estrutura podemos entender tanto a questão de estrutura física, quanto de material humano.

É sabido que muitos profissionais do direito, em todas as esferas (Advocacia, Magistratura e Ministério Público, entre outros) não possuem capacitação para o exercício da atividade, não se pretendendo discutir o mérito de qualidade das faculdades de direito, porém o que se vê, são inúmeros profissionais que, semestralmente, são colocados no mercado de trabalho, com capacidade profissional no mínimo duvidosa.

Além da questão estrutural, que é preocupante, a velocidade da informação e até mesmo o desenvolvimento social e cultural em que o Brasil passa nos dias de hoje, faz com que o número de demandas aumente, visto o fato de que os chamados hipossuficientes culturais passam também a buscar seus direitos junto ao Poder Judiciário.

As palavras de Jose Luis Bolzan de Moraes (1999, p. 99), sobre o tema, indicam este problema:

“Assim, as crises da Justiça fazem parte de um quadro cada vez mais intrincado de problemas que são propostos à solução, tendo-se como paradigma a continuidade da ideia de Estado de Direito -e por consequência do Direito como mecanismo privilegiado – como instrumento apto, eficaz e indispensável para a solução pacífica dos litígios, e que se ligam umbilicalmente ao trato do problema relativo à transformação do Estado Contemporâneo.”

O autor segue (1999, p. 102), quando finaliza o tema sobre a crise da Jurisdição, com uma citação que reflete bem a preocupação com a efetividade da prestação jurisdicional, bem como a opção que se tem feito pelos meios alternativos de solução de controvérsias:

“Parece-nos, então, perfeitamente justificada a pretensão que temos que tratar este debate, conjugando-o com o do Estado, visando com isso, a supor que devemos ter presente que não há inexorabilidade iminente que leve à emergência de *mecanismos alternativos* para a solução de conflitos como estratégia final para o trato das questões relacionadas com estas crises que foram apontadas.”

Seguindo ainda quanto a crise da jurisdição, Dalmo de Abreu Dallari (1996, p. 156-157), leciona sobre a questão estrutural do Poder Judiciário, indicando que:

“(…) em muitos lugares há juízes trabalhando em condições incompatíveis com a responsabilidade social da magistratura. A deficiência material vai desde as instalações físicas precárias até as obsoletas organizações dos feitos: o arcaico papelório dos autos, os fichários datilografados ou até manuscritos, os inúmeros vaivens dos autos, numa infundável prática burocrática de acúmulo de documentos.”

Estas são breves considerações acerca da Jurisdição, pois conforme se afirmou, não é o objeto deste estudo, sendo, contudo, importante apresentar seu conceito, características e princípios, para poder ao final, indicar este meio alternativo à Jurisdição, que pode trazer, e já traz inúmeros benefícios inclusive quantitativos ao efetivo exercício da jurisdição.

2. A MEDIAÇÃO COMO MEIO ALTERNATIVO À JURISDIÇÃO

Repassados alguns dos conceitos de jurisdição, bem como a brevíssima explanação acerca do que se entende por crise da jurisdição, passa-se a expor o que se pretende apresentar como meio alternativo e adequado para a pacificação de conflitos.

2.1. CONCEITO DE MEDIAÇÃO

Sendo a mediação uma das alternativas vistas como viáveis e juridicamente possíveis para atendimento às demandas sociais de pacificação dos conflitos, passa-se a indicar que a doutrina conceitua por mediação para podermos analisar esta forma alternativa, suas viabilidade e possibilidades.

Inicialmente o conceito de Antonio Carlos de Araujo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Candido Rangel Dinamarco (2010, p. 34), quando tratam da mediação:

“A mediação assemelha-se à conciliação: os interessados utilizam a intermediação de um terceiro, particular, para chegarem à pacificação do seu conflito.”

No mesmo sentido da conceituação acima, Cláudia de A. Lima Pisco (2006, p. 1349), leciona que a mediação se trata de “métodos autocompositivos induzidos, pois as partes necessitam da intervenção de uma terceira pessoa como um mediador ou um conciliador.”

Verifica-se que a partir do acima indicado, a mediação é eminentemente uma solução de conflito não adversarial, ou seja, parte-se do consenso entre as partes, para que a mediação possa surtir o efeito esperado.

Cabe agora indicar a doutrina especializada a quando conceitua mediação. Dessa forma citamos José Luis Bolzan de Moraes (1999, p. 145), que assim conceitua mediação:

“um modo de construção e de gestão da vida social graças a intermediação de um terceiro neutro, independente, sem outro poder que não a autoridade que lhes reconhecem as partes que a escolheram ou reconheceram livremente. Sua missão fundamental é (re) estabelecer a comunicação.”

Podemos então perceber a similaridade das ideias, entre os processualistas e a doutrina especializada quanto ao tema, apresentando a figura do mediador como o facilitador da negociação, eleito pelos envolvidos, com poderes específicos e indicados por estes que o elegeram.

2.2. LEGISLAÇÃO PERTINENTE AO TEMA

Em 26 de junho de 2015 foi publicada a Lei n.º 13.140/ 2015 que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública, cujo conteúdo tem por premissa as questões inerentes à já citada crise da jurisdição, trazendo alternativas mais céleres e menos onerosas aos jurisdicionados.

Já no parágrafo único do artigo primeiro da referida lei, tem-se a noção da importância da mediação e do mediador para a solução dos conflitos, assim preceituando:

“Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública”.

Parágrafo único. “Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia.”

Assim seguem os artigos da Lei de mediação apresentando o tema com suas nuances em favor de uma rápida solução dos conflitos, sendo possível ainda que tais negociações ocorram fora do âmbito judicial, fazendo com que o desgaste não só financeiro, mas também emocional do conflito seja amenizado.

Conforme se pode notar, a citada lei é recentíssima, tendo entrado em vigor no final do ano de 2015, contudo, o instituto da mediação não é algo novo no direito, sendo citada a algum tempo nos Códigos de Processo Civil que se sucedem no tempo, bem como em legislações esparsas podendo ser exemplificada na Lei 9.307 de 23 de setembro de 1996, que dispõe sobre outro meio alternativo à jurisdição que é a arbitragem.

Além disso, o Código de Processo Civil que recentemente entrou em vigor – Lei 13.105 de 16 de março de 2015 – tem como um de seus pilares as soluções alternativas de conflitos, principalmente a mediação, como se pode notar na redação artigo 3º desta lei:

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

§ 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

Segue ainda no mesmo código, seção específica sobre o tema na seção V do capítulo 3, onde trata dos conciliadores e mediadores judiciais, indicando a forma com que os tribunais devem estruturar e adaptar seus trâmites de acordo com a nova legislação.

Vale frisar, que a entrada em vigor do Código de Processo Civil não alterou o conteúdo da já citada lei de mediação, tendo em vista que elas se completam.

Cabe ainda a título de exemplo da mudança ocorrida no Código de Processo Civil no que tange à mediação, o código anterior determinava em seu artigo 331:

Art. 331. Se não ocorrer qualquer das hipóteses previstas nas seções precedentes, e versar a causa sobre direitos que admitam transação, o juiz designará audiência preliminar, a realizar-se no prazo de 30 (trinta) dias, para a qual serão as partes intimadas a comparecer, podendo fazer-se representar por procurador ou preposto, com poderes para transigir.

§ 1º Obtida a conciliação, será reduzida a termo e homologada por sentença.

§ 2º Se, por qualquer motivo, não for obtida a conciliação, o juiz fixará os pontos controvertidos, decidirá as questões processuais pendentes e determinará as provas a serem produzidas, designando audiência de instrução e julgamento, se necessário.

§ 3º Se o direito em litígio não admitir transação, ou se as circunstâncias da causa evidenciarem ser improvável sua obtenção, o juiz poderá, desde logo, sanear o processo e ordenar a produção da prova, nos termos do § 2º.

Já no Código atualmente em vigor, esta audiência, passou a ser realizada com o procedimento de mediação, no início do processo, conforme disposto no artigo 334, assim disposto:

Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

§ 1º O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária.

§ 2º Poderá haver mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes.

§ 3º A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado.

§ 4º A audiência não será realizada:

I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual;
II - quando não se admitir a autocomposição.

§ 5º O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência.

§ 6º Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes.

§ 7º A audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei.

§ 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.

§ 9º As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos.

§ 10. A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir.

§ 11. A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença.

§ 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte.

Assim pode-se exemplificar a preocupação do legislador com o procedimento da mediação, bem como com a solução consensual do conflito, restando aos tribunais adaptar-se aos preceitos legais.

Ao analisar as duas leis acima citadas, quais sejam, a lei de mediação e o Código de Processo Civil, verifica-se que na lei de mediação estão dispostos os princípios, as formas de trabalho, quem pode ser mediador, o procedimento da mediação tanto judicial quanto extrajudicial, dentre outros. Já no Código de Processo Civil atualmente em vigor, estão dispostos artigos que tratam do procedimento a ser adotado pelos tribunais para atendimento tanto da própria lei de mediação, quanto dos ditames dispostos no próprio código, tais como a criação de câmaras de mediação e conciliação, a criação de cadastro de mediadores dentre outros.

Assim, não há que se falar em sobreposição de leis, nem mesmo em conflito de normas pois conforme anteriormente citado, as legislações se completam, iniciando um caminho de mudança cultural e ideológica em todas as esferas dos operadores do direito.

2.3. A MEDIAÇÃO NOS CURSOS DE DIREITO

Diante do já citado fato de que a mediação não é algo novo, que somente foi reforçado e oficialmente legislado a partir da Lei 13.140/2015 e do Código de Processo Civil, vários são os movimentos que buscam a reforma dos currículos das faculdades de direito, onde se possam dar maior atenção aos meios alternativos de resolução de conflitos, dentre eles a mediação.

O que se verifica atualmente é que vivemos em uma verdadeira cultura do litígio onde se ensina a litigar pelos seus direitos, utilizando-se de muitos, se não todos os semestres do curso, a aprender o processo e seu procedimento, não se dando atenção a solução do conflito e sim a “briga” pelo mesmo.

Diante disso, é de fundamental importância uma mudança cultural tanto dos juristas quanto da população em geral, da possibilidade de resolução de conflitos fora do âmbito do Poder Judiciário, incluindo nesta mudança cultural ainda, aqueles que formam os operadores do direito, fazendo com que se possa entender a mediação e os demais meios alternativos de solução de conflitos como uma maneira eficaz, célere e econômica de se fazer justiça, dando cada vez mais autonomia às partes para que resolvam seus conflitos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo teve por objetivo apresentar o instituto da mediação, a partir do entendimento da jurisdição como a regra geral para a solução dos conflitos, e devido ao que se chama de crise da jurisdição, os meios alternativos de solução de controvérsias se mostram como alternativa viável, célere, juridicamente possível, e menos oneroso para pacificação dos conflitos sociais.

A mediação cuja lei recentemente entrou em vigor, bem como com o Código de Processo Civil também recentemente em vigor, traz este instituto como uma dessas alternativas que se fazem presente para que os operadores do direito, e também os jurisdicionados possam resolver seus conflitos sem a atuação direta do Poder Judiciário, que, visivelmente em crise, não tem dado conta dos inúmeros processos que dia a dia são iniciados.

A mudança conceitual e paradigmática sobre a forma de resolver conflitos ainda é assunto que divide os juristas, contudo é uma realidade clara aos olhos do legislador tendo em vista as mudanças legislativas indicadas. Assim, enxergar o curso do direito não mais sob a ótica do litígio, mas sim com olhos para a resolução do conflito é algo que merece toda atenção, e ainda, realizar uma mudança não somente curricular, mas também uma mudança de pensamento daqueles que diariamente estão diante de questões de conflitos de interesses,

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO CINTRA, Antônio Carlos de, GRINOVER, Ada Pellegrini e DINAMARCO, Cândido Rangel, *Teoria Geral do Processo*, 26^a ed., São Paulo, Malheiros, 2010.

DALLARI, Dalmo de Abreu. O poder dos juízes. São Paulo: Saraiva, 1996.

MORAIS, José Luis Bolzan de, *Mediação e Arbitragem: alternativa a Jurisdição*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999

PISCO, Cláudia de A. Lima. Técnicas para Solução Alternativa de Conflitos Trabalhistas. Revista LTr, n. 11, v. 70 p. 1.349, Nov. 2006

WAMBIER, Luiz Rodrigues e TALAMINI, Eduardo, Curso Avançado de Processo Civil. Vol. 1, 11^a ed., Curitiba: Revista dos Tribunais, 2010.

REFERÊNCIAS LEGISLATIVAS

BRASIL. Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, 17 jan. 1973.

BRASIL. Lei 13.105, de 16 de Março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, 16 março 2015.

BRASIL. Lei 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei no 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2o do art. 6o da Lei no 9.469, de 10 de julho de 1997. Diário Oficial da União, Brasília, 26 jun. 2015.

CAPÍTULO XIII

CREATIVE COMMONS: UMA ALTERNATIVA AO COPYRIGHT

MATHEUS ARCANGELO FEDATO^{§§§1}
FABIANA POLICANCIENA²

RESUMO: O presente trabalho estuda os direitos do autor, resguardados pela Constituição Federal de 1988, bem como, os meios de cessão desses direitos, por meio de um olhar crítico direcionado a disseminação do conhecimento, tomando por base que o mesmo é de caráter universal e igualitário. Dentro da problemática abordada enfatiza-se que a atual regulamentação dos direitos autorais está um tanto quanto defasada, necessitando-se, portanto, de um novo tratamento legislativo, criando-se novas opções ao atual modelo de *copyright*. Com os notáveis avanços da informática e da internet ocorre-se certa fragilidade para com os autores que ficam praticamente impossibilitados de proteger seus direitos. Assim, a alternativa encontrada foi a utilização do modelo de licenças *Creative Commons*, o qual proporciona modos alternativos de cessão de direitos, promovendo a ampla disseminação do conhecimento. Para atingir o objetivo do estudo, foi utilizado o método dialético e hipotético – dedutivo, além de meios de pesquisa documental, eletrônico e bibliográficos.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Autoral; Internet; Alternativas; *Copyleft*; *Creative Commons*.

INTRODUÇÃO

No meio digital, a cada instante, são criadas estrondosas quantidades de novas informações, e muitas delas são revestidas de obras de terceiros sem a devida autorização. O problema é que muitas pessoas sequer sabem que estão infringindo a lei, pois adicionar uma faixa de um músico conhecido a um vídeo caseiro não parece revestir-se de uma faceta maléfica. Apesar da boa intenção, a única possibilidade legal de se fazer o vídeo é com a expressa autorização do autor da obra, abdicando de seus direitos.

A questão é como que uma gigantesca rede de usuários irá a cada vídeo produzido pedir permissão do autor? Além de se tornar inviável, grandes nomes do cinema, música e

¹ Graduando em Direito pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). matheus.fedato@outlook.com

² Doutora em Direitos Humanos pela Universidade de São Paulo (FDUSP-Largo São Francisco). Especialista em Direito do Estado pela Universidade Estadual de Londrina (UEL). Graduada em Direito pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Advogada da UENP. Professora do Curso de Direito da Universidade do Norte do Paraná (Unopar) *Campus* Bandeirantes. Membro do Grupo de Pesquisa em Constituição, Educação, Relações de Trabalho e Organizações Sociais GP-CERTOS. fabianacienna@gmail.com

literatura geralmente não cedem seus direitos a usuários comuns. A solução encontrada foi a utilização de uma licença universal que contemple a todos os usuários o direito a não apenas utilizar o conteúdo original, mas também poder readaptá-lo, compartilhá-lo e fazer seu uso comercial, necessitando-se apenas da atribuição do autor da obra.

A evolução da sociedade da informação provocou a flexibilização do tradicional *copyright* para *copyleft*, possibilitando que o titular do direito patrimonial de um *software* possa torná-lo livre.

Na necessidade de acompanhar a evolução pela flexibilização dos direitos morais e patrimoniais sobre a criação, surge a *Creative Commons*, uma organização sem fins lucrativos que possui licenças autorais que facilitam a vida do usuário da internet.

Tais licenças dão o poder de usar a obra que estiver sobre tal regime autoral, sendo necessário, para tanto, apenas que quem a utilize siga o que consta na licença original, não podendo descumpri-la. Assim, procurar-se-á demonstrar ao longo do artigo os tipos de licença, bem como seus benefícios. Ao final, são feitas considerações acerca de sua utilização prática, sendo exemplificadas como estão dispostas as obras licenciadas na internet, bem como os desafios legislativos mesmo após a aprovação do Marco Civil da Internet.

1. LEGISLAÇÃO AUTORAL VIGENTE E OS DIREITOS DO AUTOR

Os direitos do autor estão previstos pela Constituição Federal de 1988, a qual preleciona em seu artigo 5º que:

XXVII - aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;
XXVIII - são assegurados, nos termos da lei: a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas; b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas;³

O direito de ser citado como autor da obra e usufruir do possível benefício patrimonial que ele oportunizar é garantido pelo artigo 22 da Lei n. 9.610 de 1998. A esfera constitucional, além da cível, segue com a repressão criminal, considerando que o Código penal prescreve em seu artigo 184 que “*Violar direitos de autor e os que lhe são conexos: Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa.*”⁴

³ BRASIL, *Constituição da República Federal do Brasil*. Brasília, Distrito Federal, Brasil. 1988.

⁴ BRASIL, *Código Penal Brasileiro*. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 15/01/2013.

Na legislação autoral brasileira existem dois aspectos: um patrimonial⁵ que tem por fim o estímulo a criação e valorização da obra e outro moral⁶ que protege a integridade intelectual da obra⁷ e o direito de citação de quem foi seu autor.

Um problema recorrente trazido pela Sociedade Digital é a intangibilidade e inesgotabilidade das obras⁸, formando-se assim uma enorme gama de usuários nocivos em potencial, pois não se sabe contra quem se está lutando, tendo em vista o “anonimato” proporcionado pela internet.

Convém aqui ressaltar que “o acesso a dados lançados na rede não os torna de domínio público, não outorgando ao usuário do direito de dispor dos mesmos da forma que lhe aprouver”.⁹ Então, sempre se deve respeitar as criações do autor¹⁰, não importando se estão em suporte físico ou digital.

No Direito Autoral Brasileiro pode-se notar que qualquer tipo de cópia com finalidade lucrativa, e que não possua a devida autorização expressa do autor, é caracterizada como uma violação dos direitos autorais¹¹, devendo, portanto ser investigada e tratada adequadamente pela legislação autoral vigente.

Com a evolução mundial da sociedade da informação, houve a flexibilização de direitos de propriedade, classicamente denominados *copyright*, surgindo a necessidade de criação de *software* livre, com a denominada licença *copyleft*, permitindo cópia e alteração, menção ou não sobre o autor, não atribuindo direito sobre o possível ganho econômico sobre a criação.

A legislação norte americana permite o *creative copyleft* que contempla o *sharealike*, ou seja, compartilhar o conteúdo pela mesma licença, desde que o titular do direito patrimonial de um *software* torne-o livre por uma Licença Pública Geral (GPL)¹².

⁵ Artigos 28 a 45 da Lei n. 9610/98 – Atualiza e consolida a legislação sobre Direitos Autorais e dá outras providências.

⁶ Artigos 24, 25 e 26 da Lei n. 9610/98 – Atualiza e consolida a legislação sobre Direitos Autorais e dá outras providências.

⁷ PINHEIRO, Patricia Peck. *Direito Digital*. 5 ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.p.141.

⁸ Idem. Ibidem. p. 142.

⁹ Id. Ibid. p.144.

¹⁰ Artigo 7º da Lei n. 9610/98: “São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro...”

¹¹ Art. 29. da lei n. 9610/98 “Depende de autorização prévia e expressa do autor a utilização da obra, por quaisquer modalidades, tais como:

I - a reprodução parcial ou integral;

(...)

X - quaisquer outras modalidades de utilização existentes ou que venham a ser inventadas.”

¹² PAESANI, Líliliana Minardi. *A flexibilização dos direitos: Software Livre e Licença Copyleft*. In PAESANI, Líliliana Minardi (org.). *O Direito da Sociedade da Informação*. Vol1. São Paulo: Atlas, 2007.

Tanto o direito autoral quanto o direito digital brasileiros não contemplam essa flexibilização, gerando dificuldade frente à dinamicidade da evolução das tecnologias de informação e comunicação, além do avanço da inclusão digital no mundo, pelo que o copyright deveria já estar caminhando juridicamente com a possibilidade copyleft ou licença livre.

2. O QUE É O CREATIVE COMMONS?

O Creative Commons é uma organização sem fins lucrativos localizada nos Estados Unidos e possui uma visão de aumentar o número de obras disponíveis no mundo através de licenças que possibilitam a cópia e o compartilhamento de um modo mais acessível do que o tradicional *copyright*.

A Organização foi criada em 2001 e vem cada vez mais ganhando apoiadores, sendo que hoje já conta com milhões de licenças. Sua filosofia é baseada na democratização do conhecimento, possibilitando-se que todos possam usufruir das criações da humanidade. A Creative Commons foi elaborada para facilitar a disseminação do conhecimento no mundo, portanto, houve uma padronização das declarações de vontade dos autores no que diz respeito aos conteúdos num todo (músicas, filmes, imagens, textos, etc).

Democratizar o conhecimento apresenta desafios legislativos para o direito autoral no Brasil, pugnando pela inversão dos valores do atual direito autoral, fomentando o direito da coletividade à informação, reduzindo a proteção ao direito patrimonial do autor, porém mantendo o direito privado do autor ser citado, contemplando o direito moral do direito autoral.

As licenças permitem ao autor a escolha de quais direitos ele deseja abdicar e quais ele ainda deseja manter para si, o que resultará em módulos pré-definidos que se encaminham para as licenças finais. Os autores podem escolher se querem que sua obra possa ser copiada, distribuída, editada ou readaptada. Como pode ser visto no *site da Creative Commons*:

Nossas ferramentas dão a todos, de criadores individuais até as grandes empresas e instituições uma forma simples e padronizada para manter os seus direitos autorais, permitindo que determinados usos de seu trabalho - um "alguns direitos reservados" na abordagem de direitos autorais - o que torna seu conteúdo criativo, educacional e científico instantaneamente mais compatível com todo o potencial da internet. A combinação de nossas ferramentas e dos nossos usuários é um vasto e crescente público digital, uma piscina de conteúdo que pode ser copiado, distribuído, editado, remixado, e construído sobre, tudo dentro dos limites da lei de direitos autorais.¹³

¹³ CREATIVE COMMONS, *What We Provide*. 2015. Tradução nossa, no original lê-se: "Our tools give everyone from individual creators to large companies and institutions a simple, standardized way to keep their copyright while allowing certain uses of their work — a "some rights reserved" approach to copyright — which makes their creative, educational, and scientific content instantly more compatible with the full potential of the internet. The combination of our tools and our users is a vast and growing digital commons, a pool of content that can be copied,

Portanto, pode-se notar que a missão da organização é desenvolver e apoiar a infraestrutura legal e técnica que maximiza a criatividade digital, o compartilhamento e a inovação. Com uma visão de usar todo o potencial da Internet (o acesso universal à pesquisa e educação, a participação plena na cultura) para conduzir uma nova era de desenvolvimento, crescimento e produtividade.

3. TIPOS DE LICENÇAS *CREATIVE COMMONS* EXISTENTES

Existem seis tipos de licenças *Creative Commons*, e cada uma dá ao autor diferentes modos de ceder seus direitos. Pode o autor apenas exigir que seu nome seja citado; que seja citado e que o trabalho derivado siga com a mesma licença do original; que seja feita a atribuição e que a obra não sofra modificações; que ocorra a citação do autor, mas com o porém de a obra derivada não poder ser utilizada para fins comerciais; que seja feita a atribuição, o uso não comercial e o compartilhamento pela mesma licença; que seja feita a atribuição o uso não comercial e impossibilidade da ocorrência de obras derivadas. Cada tipo de licença será abordada um pouco mais detalhadamente a seguir.

3.1. ATRIBUIÇÃO

A utilização dessa licença¹⁴ permite que outros distribuam, readaptem ou criem obras derivadas, mesmo que para uso com fins comerciais, contanto que seja dado crédito pela criação original. Esta é a licença que dá maior liberdade dentre todas as oferecidas.

Com essa licença o problema referente ao artigo 46, II, da Lei n. 9.610/98¹⁵ é resolvido, pois já existe uma autorização expressa e universal do autor da obra permitindo sua cópia.

3.2. ATRIBUIÇÃO – COMPARTILHAMENTO PELA MESMA LICENÇA

Essa licença atribui o direito de que outros adaptem e criem obras derivadas, ainda que para fins comerciais, contanto que o crédito seja atribuído ao autor e que essas obras sejam licenciadas sob os mesmos termos.

distributed, edited, remixed, and built upon, all within the boundaries of copyright law.” Disponível em: <<http://creativecommons.org/about>> Acesso em: 20 jun. 2015.

¹⁴ Para uma melhor compreensão: <http://creativecommons.org.br/as-licencas/>

¹⁵ Art. 46 da lei 9.610/98 “Não constitui ofensa aos direitos autorais: II - a reprodução, em um só exemplar de pequenos trechos, para uso privado do copista, desde que feita por este, sem intuito de lucro;”

Todas as obras derivadas, portanto, devem ser licenciadas sob os mesmos termos desta. O autor coloca a condição que no caso de a obra vir a ser utilizada para criação de derivadas, tais obras deverão partilhar da mesma licença da anterior, necessariamente uma *Creative Commons*.

3.3. ATRIBUIÇÃO – NÃO A OBRAS DERIVADAS

Esta licença permite a redistribuição e o uso para fins comerciais e não comerciais, contanto exige que a obra seja redistribuída sem modificações e completa, além de que os créditos sejam atribuídos ao autor.

Portanto o autor dá à liberdade de copiar, distribuir e usar a obra, contudo sem se poder reeditá-la criando uma obra derivativa, a não ser que obtenha uma autorização prévia do autor para tanto. Sendo assim esta, uma licença mais restritiva.

3.4. ATRIBUIÇÃO – USO NÃO COMERCIAL

Esta licença permite que outros adaptem e criem obras derivadas sobre a obra original, sendo proibido o uso com fins comerciais. As novas obras devem conter menção ao autor nos créditos e também não podem ser usadas com fins lucrativos, porém as obras derivadas não precisam ser licenciadas sob os mesmos termos desta licença.

Existem, porém, a possibilidade da utilização e distribuição para terceiros, como também possibilita que a obra original seja usada na confecção de obras paralelas.

3.5. ATRIBUIÇÃO – USO NÃO COMERCIAL - COMPARTILHAMENTO PELA MESMA LICENÇA

Esta licença permite que outros reeditem, adaptem e criem obras derivadas sobre a obra original, desde que com fins não lucrativos e contanto que atribuam crédito ao autor e licenciem as novas criações sob os mesmos parâmetros.

Outros podem fazer o download ou redistribuir a obra da mesma forma que na licença anterior, mas eles também podem traduzir, fazer reedições e elaborar novas histórias com base na obra original.

Toda nova obra feita a partir desta deverá ser licenciada com a mesma licença, de modo que qualquer obra derivada, por natureza, não poderá ser usada para fins comerciais.

Faz-se necessário que seja adicionado um aviso sobre a licença junto à obra, como consta “**Aviso** — Para qualquer reutilização ou distribuição, você deve deixar claro a terceiros

os termos da licença a que se encontra submetida esta obra.”¹⁶. Uma prática comum é disponibilizar um link junto com a obra.

3.6. ATRIBUIÇÃO – USO NÃO COMERCIAL - NÃO A OBRAS DERIVADAS

Esta licença é a mais restritiva dentre as seis licenças principais, permitindo apenas a redistribuição. Permite que seja feito download das obras licenciadas e seu compartilhamento, contanto que seja mencionado o autor, mas sem poder modificar a obra de nenhuma forma, nem utilizá-la para fins comerciais. Ou seja, a única liberdade possível é a de compartilhamento, onde se pode copiar, transmitir e distribuir a obra. Referido tipo de licença é a mais utilizada na publicação de artigos científicos *online*, pois possibilita que a produção seja amplamente disseminada pela *internet* sem se perder os direitos que o autor tem sobre a obra. Desse modo, o artigo pode ser divulgado gratuitamente, sendo necessário apenas que quem o replique mantenha-o da mesma forma, indique a autoria e não se beneficie comercialmente com essa ação.

4. BENEFÍCIOS DAS LICENÇAS *CREATIVE COMMONS* E OS DESAFIOS LEGISLATIVOS NO BRASIL

Muito mais do que simples licenças, o *Creative Commons* visa a ampliação da cultura, o progresso do conhecimento, a quebra de barreiras e fronteiras. O conhecimento não é algo para ser trancado, é algo para ser espalhado pelo mundo. A utilização das licenças *Creative Commons* proporciona a disseminação de obras dos mais variados gêneros e tipos, como artigos científicos, músicas, livros, textos, fotos e vídeos.

O *Creative Commons* “é, na verdade, uma entidade sem fins lucrativos criada para garantir mais flexibilidade na utilização de obras protegidas por direitos autorais.”¹⁷ Além de facilitar a propagação do conhecimento, os tipos de licenças são feitos para que qualquer um possa entendê-las:

Cada licença começa como uma ferramenta jurídica tradicional, no tipo de linguagem e formato de texto que a maioria dos advogados conhece e ama. Chamamos isto de Código Legal de cada licença. Porém, já que a maioria dos criadores, educadores e cientistas não são advogados, também desenvolvemos as licenças em um formato que as pessoas comuns podem ler – a Licença Simplificada (também conhecida como versão "legível" da licença).

¹⁶ CREATIVE COMMONS, 2015. Disponível em: <<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.5/br/>> Acesso em: 20 jun. 15.

¹⁷ ÂNGELO, Fernanda. *Creative Commons é alternativa ao direito autoral*. UOL Tecnologia. 2008. Disponível em: <<http://tecnologia.uol.com.br/ultnot/2008/01/16/ult4213u303.jhtm>> Acesso em: 20 jun.15

[...] A camada final do projeto reconhece que a licença de software, desde para ferramentas de busca a produtividade e edição de música, desempenha um enorme papel na criação, cópia, descoberta e distribuição das obras. A busca por conteúdo aberto é uma importante função possibilitada por nossa abordagem. Você pode usar o Google para procurar conteúdo Creative Commons. Procure por fotos no Flickr, álbuns no Jamendo e mídia em geral no spinpress. O Wikimedia Commons, repositório multimídia da Wikipedia, é, também, um usuário fundamental de nossas licenças. Juntas, essas três camadas de licenças garantem que o espectro de direitos não seja apenas um conceito legal. É algo que os criadores de obras podem entender, seus usuários também, e até mesmo a própria Web pode compreender.¹⁸

A demanda de licenças é cada vez maior, o site Jamendo, responsável por música sob tais licenças apresenta números bem expressivos, são “cerca de 500 mil *downloads* diários; 350 mil utilizadores registrados e mais de cinco mil músicos e bandas registrados; 150 mil músicas e 10 mil álbuns; cerca de 300 novos álbuns por semana”¹⁹. Assim, pode-se observar com esses números que tais tipos de licenças alternativas já não são mais apenas teoria, estando cada vez mais presentes na realidade.

Além disso, no Brasil o músico, cantor e ex-Ministro da Cultura, Gilberto Gil, em uma entrevista, exalta a necessidade da adoção por maior parte da população do *Creative Commons*:

As licenças do Creative Commons já estão na casa das centenas de milhões. Recentemente lançaram o Science Commons para o campo das pesquisas científicas, na linha da inovação aberta. Eles estão trabalhando a partir da constatação de que não é possível mais o conhecimento fechado, sob pena do atraso definitivo. Para a ciência, para as artes, para as aplicações tecnológicas de todos os campos... para tudo é preciso haver commons. Foi assim que se deu a condição contemporânea: trocas múltiplas em todos os sentidos. Vai dos textos literários, passando pelos trabalhos acadêmicos, trocas artísticas... E não há só um modelo, há uma série de outros licenciamentos abertos. O governo da Inglaterra tem um licenciamento próprio, outras instituições também têm.²⁰

Como exemplos da utilização prática do *Creative Commons*, tem-se portais como a maior enciclopédia *online* livre do mundo, a Wikipedia²¹; o projeto OpenCourseWare²² do Instituto de Tecnologia de Massachusettes (MIT), onde os conteúdos gerados pela universidade são compartilhados livremente; o Flickr²³, um dos maiores portais de fotos da internet; a

¹⁸ CREATIVE COMMONS, 2015. Disponível em: <http://creativecommons.org/licenses/> Acesso em: 20 jun. 15.

¹⁹ CAETANO, Miguel. *Jamendo ultrapassa os 10 mil álbuns de música livre*. 2008. Disponível em: <http://www.remixtures.com/2008/06/jamendo-ultrapassa-os-10-mil-albuns-de-musica-livre/> Acesso em: 20 jun. 15

²⁰ BARBOSA, Marco Antonio; BENATI, Monique. *Gilberto Gil*. Petrobras Magazine. 2011. Disponível em: <http://www.petrobras.com/pt/magazine/post/entrevista-gilberto-gil.htm> Acesso em: 20 jun. 15.

²¹ <https://pt.wikipedia.org>

²² <https://pt.wikipedia.org/wiki/OpenCourseWare>

²³ <https://www.flickr.com/creativecommons/>

Nature²⁴, uma das revistas científicas mais influentes do mundo, dentre tantas outras instituições que produzem obras sobre tais tipos de licenças.

Portanto, vê-se que cada vez mais existe uma preocupação acerca do conhecimento e que medidas estão sendo tomadas, visando a promoção e divulgação das produções musicais, científicas, textuais, técnicas etc. A adoção de tais licenças privilegiam a expansão a nível mundial das obras, sendo imprescindível para a constante inovação e o progresso do conhecimento.

Mesmo com a vigência da Lei n. 12.965/2014 - Marco Civil da Internet, seu estabelecimento de princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil não contemplou a necessária flexibilização de direito de autor.

Conforme os artigos 19 e 31 do Marco Civil da Internet, a responsabilização por danos decorrentes de direito de autor depende de criação legislativa específica que respeite a liberdade de expressão e outras garantias previstas no artigo 5º da Constituição Federal.

Este desafio legislativo requer a adoção de tecnologias jurídicas que proporcionem a maior utilização de licenças livres, expandindo e estimulando a criação para além do território brasileiro, democratizando o conhecimento, protegendo o direito da coletividade à informação.

CONCLUSÃO

Diante dos argumentos apresentados é possível constatar que existem lacunas a serem preenchidas na legislação autoral brasileira, contudo felizmente também existem soluções. A solução encontrada para tais atrasos foi a utilização do *Creative Commons*, abrindo-se assim novas possibilidades para o cultivo do conhecimento.

Foi visto que se se continuar com o modo monopolizador das criações intelectuais ocorrerá uma paralisia do pensamento, pois com as novas mídias digitais a facilidade de se fazer cópias não autorizadas aumentou muito, desestimulando assim a construção de novas idéias.

Entendeu-se que o *Creative Commons* é uma ferramenta criada para que todos os artistas do saber possam melhor conduzir suas criações, além de ampliar ainda mais o número de obras que podem vir a ser criadas, haja vista que com a livre distribuição das obras e com a liberação para uma nova edição, a quantidade de novas projeções derivadas da original é infinitamente grande.

²⁴ http://www.nature.com/npg_/community/creative_commons.html

Ainda existe a facilidade trazida aos que poderão utilizar-se da obra, pois assim não haverá a necessidade de contatar o autor ou sua respectiva representante, com grande possibilidade de se escutar um não toda vez que se necessitar de uma autorização expressa para uso particular.

Finalmente, chega-se a conclusão de que barreiras devem ser quebradas para que sempre o mais importante objetivo da humanidade, o conhecimento, esteja protegido e estimulado. Não aderir às novas formas de tratamento de direitos autorais é um retrocesso gigantesco, portanto a saída às limitações legislativas impostas é a ampla utilização das licenças *Creative Commons*.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ÂNGELO, Fernanda. *Creative Commons é alternativa ao direito autoral; saiba mais*. UOL Tecnologia. 2008. Disponível em: <<http://tecnologia.uol.com.br/ultnot/2008/01/16/ult4213u303.jhtm>> Acesso em: 20 jun. 15.

BARBOSA, Marco Antonio; BENATI, Monique. *Gilberto Gil*. Petrobras Magazine. 2011. Disponível em: <<http://www.petrobras.com/pt/magazine/post/entrevista-gilberto-gil.htm>> Acesso em: 20 jun. 15.

BRASIL, *Constituição da República Federal do Brasil*. Brasília, Distrito Federal, Brasil. 1988. _____, *Código Penal Brasileiro*. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 15/01/2013.

CAETANO, Miguel. *Jamendo ultrapassa os 10 mil álbuns de música livre*. 2008. Disponível em: <<http://www.remixtures.com/2008/06/jamendo-ultrapassa-os-10-mil-albuns-de-musica-livre/>> Acesso em: 20 jun. 15.

CREATIVE COMMONS, *What We Provide*. 2015. Disponível em: <<http://creativecommons.org/about>> Acesso em: 20 jun. 15.

_____, *Licenses - By NC-SA*. 2015. Disponível em: <<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.5/br/>> Acesso em: 20 jun. 2015.

PAESANI, Liliana Minardi. *A flexibilização dos direitos: Software Livre e Licença Copyleft*. In PAESANI, Liliana Minardi (org.). *O Direito da Sociedade da Informação*. Vol 1. São Paulo: Atlas, 2007.

PINHEIRO, Patricia Peck. *Direito Digital*. 5 ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2013.

CAPÍTULO XIV

DIREITO À COMUNICAÇÃO: ANÁLISE ACERCA DA FUNDAMENTALIDADE E NECESSIDADE DE POLÍTICAS PÚBLICAS

ANDRÉ LUIZ DE AGUIAR PAULINO LEITE*
ILTON GARCIA DA COSTA **

RESUMO: O presente artigo reflete sobre a afirmação do direito à comunicação como um direito fundamental, hipótese que gera como consequência a possibilidade de que se exija do Estado sua efetivação por meio de políticas públicas. Para atingir tais objetivos a pesquisa parte da análise de definições dos direitos fundamentais, posteriormente vindo a analisar motivos que autorizem classificar o direito à comunicação como um direito fundamental. Posteriormente o trabalho expõe a necessidade elaboração de políticas públicas diante do panorama fático que condiciona a comunicação social e dá margem a sua instrumentalização. Por fim, aponta-se a regulação da mídia como alternativa para o avanço na efetivação do direito à comunicação no Brasil compreendendo-a como aperfeiçoamento do sistema democrático. Sem a pretensão de esgotar o assunto, a presente pesquisa conjuga o método da análise lógica dedutiva apoiada em revisão bibliográfica sobre o tema pretendendo avançar no estudo do direito à comunicação como caminho de aperfeiçoamento da democracia.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos fundamentais; Direito à comunicação; Liberdade de expressão; Democracia; Políticas públicas;

ABSTRACT: This article reflects on the right to communication as a fundamental right statement, hypothesis generating as a consequence the possibility to require the State its execution by means of public policies. To achieve these objectives the research part of the fundamental rights definitions analysis subsequently been analyzing reasons that permit classifying the right to communication as a fundamental right. Later work exposes the need development of public policies on the factual panorama which conditions the media and margin

*Mestre em Ciência Jurídica (UENP). Graduado em Direito pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Tecnólogo Gestão Pública (IF-PR). Professor. Advogado.
Endereço eletrônico: andrepaulinoleite@gmail.com

** Professor do Doutorado, do Mestrado e da Graduação da UENP – Universidade Estadual do Norte do Paraná, Doutor e Mestre em Direito pela PUC –SP, Mestre em Administração – Unibero, Especialização em Formação Profissional – Alemanha, Matemático, Advogado – iltoncosta@uenp.edu.br

gives its instrumentalization. Finally, the media regulation has been mentioned as an alternative to advance the realization of the right to communication in Brazil comprising it as improvement of the democratic system. Without pretending to exhaust the subject, this research combines the method of deductive logic analysis supported by literature review on the subject intending to advance the study of the right to communication as improvement path of democracy.

KEYWORDS: Fundamental rights; Right to communication; Freedom of expression; Democracy; Public policy;

INTRODUÇÃO

Não se pode conceber uma sociedade plural, isto é, que respeita a diversidade de concepções nos mais variados aspectos (político, filosófico, religioso), que não garanta a plural comunicação social. Dizendo de outra forma, para que se avance no sentido da construção de uma democracia pluralista é preciso garantir canais de transmissão para as diversas vozes coexistentes na sociedade.

A comunicação pôde, graças aos avanços tecnológicos, desde o início do século XX, ser realizada através do espaço aéreo. O advento da radiodifusão fez crescer a extensão da comunicação de forma rápida, mas acentuou também o poder de alguns atores sociais influenciarem a opinião pública.

Há, portanto, já a esta altura que se destacar duas hipóteses para o problema que envolve a regulamentação da utilização do espaço aéreo para a radiodifusão: 1) O espaço aéreo é extensão territorial do Estado e, portanto, bem público que deve ter seu uso regulamentado; 2) A comunicação é direito social e exerce papel fundamental na democracia sendo sua efetivação dever do Estado.

O método adotado na pesquisa é o de análise bibliográfica combinada com a análise lógico dedutiva, partindo de premissas maiores para a obtenção de conclusões compatíveis com os problemas particulares. Sem a pretensão de esgotar o assunto, objetivo do artigo que se apresenta é de alguma forma contribuir com argumentos jurídicos para a pesquisa de comunicação social, principalmente no que se refere à discussão sobre uma regulamentação da radiodifusão no Brasil.

1. DIREITOS FUNDAMENTAIS À COMUNICAÇÃO E LIBERDADE DE EXPRESSÃO NA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988

Podem-se compreender como direitos fundamentais o conjunto de direitos que obrigatoriamente devem ser concretizados para todos os membros de uma associação de pessoas em forma de Estado democrático. Tal noção não é definitiva, pois se trata de conceito relativo ao fenômeno social do direito, intrinsecamente dinâmico. Daí a importância de uma abordagem histórica para melhor sua compreensão.

A noção de regras que antecedem à organização política humana e que, portanto, são de observância obrigatória pelo poder político é muito antiga, remontando à antiguidade clássica. Neste sentido, pode-se recorrer ao diálogo contido em *Antígona* de Sófocles, em que a personagem principal, Antígona, desobedece à ordem do rei Creonte, materializada em um edito, justificando-se com apoio em regras que transcenderiam o poder oficial.

Durante a Idade Média, considerando o território europeu, o poder político esteve condicionado à autoridade eclesiástica, fato que determinou também as características do direito nesse período histórico. Em decorrência das significativas transformações do pensamento após o renascimento comercial, no século XV, a racionalidade humana novamente passa a ser estimada. O humanismo, compreendido como corrente de pensamento que valoriza o potencial humano, sobretudo que identifica a racionalidade humana como traço distintivo do homem, surte efeito em todas as áreas do conhecimento, inclusive no direito.

As relações sociais transformam-se rapidamente com a expansão do comércio e o desenvolvimento científico. O modo de produção capitalista e a forma de sociabilidade dele decorrente compõem as condições para o surgimento de um novo modelo de organização política, o Estado de direito. É marcante a contribuição do pensador inglês Thomas Hobbes para a teoria política moderna, sobretudo no que se refere à justificativa do Estado. A partir de Hobbes compreende-se a associação de indivíduos mediados pelo direito em uma instituição denominada Estado como uma escolha racional, e não apenas como situação derivada da tradição ou da vontade divina. Afirma Hobbes que o Estado é uma criação humana, um contrato social, que tem por finalidade a superação do estado de natureza, onde homens – naturalmente egoístas - teriam medo dos próprios homens.

O século XVIII foi palco do desenvolvimento de ideias que influenciaram as revoluções burguesas e forneceram o fundamento teórico para o Estado burguês de direito. Pode-se dizer que determinados direitos, como a propriedade, a vida e a liberdade, correntemente conhecidos como direitos civis, são inicialmente os primeiros direitos com fundamentalidade reconhecida nas constituições burguesas. É notável a contribuição da teoria de John Locke acerca dos direitos naturais para a formação da convicção das democracias

liberais. O filósofo empirista inglês aponta para a necessidade do reconhecimento pelo Estado de direitos naturais, anteriores a ele mesmo, como medida obrigatória em uma organização social legítima.

Ainda no século XVIII, Immanuel Kant afirmaria a possibilidade do estabelecimento de um ordenamento jurídico global, deduzido da razão humana e capaz de estabelecer a paz perpétua. A noção de uma razão transcendental, no entanto, é duramente combatida no século XIX, notadamente pela teoria sociológica historicista materialista que se desenvolveria com grande força. Os argumentos historicistas, que consideram a diversidade entre os homens e destacam, portanto, a impossibilidade da dedução de um direito universalmente válido para todos os homens, abre caminho para novas teorias jurídicas.

A exploração da mão de obra do proletariado, de forma desenfreada, enseja críticas e revoltas que, no século XIX, constituem fato social determinante do reconhecimento de novos direitos. Se por um lado a teoria jurídica advogava em favor do sistema jurídico político liberal, afirmando a igualdade formal entre os homens, a realidade material constituía o argumento da teoria socialista, severamente crítica ao modelo socioeconômico hegemônico.

O socialismo jurídico pode ser apontado como um fenômeno de assimilação pelo sistema jurídico de demandas das classes trabalhadoras, operárias e camponesas. Direitos trabalhistas e direitos ao acesso a serviços sociais podem ser apontados como exemplos de avanços, nunca definitivos, da luta por igualdade material dos mais pobres bem como mudanças no rol de direitos fundamentais reconhecidos.

O crescente reconhecimento do sistema democrático de governo como o mais aceitável torna os direitos políticos também garantias fundamentais das ordens jurídicas ocidentais, possuindo ao mesmo tempo forma de direito e de mecanismo de produção do direito legítimo.

No século XX, as experiências históricas traumáticas tornaram-se argumentos para as teses contrárias à concepção jurídica formalista. Os regimes totalitários (nazismo e facismo, por exemplo), formalmente constitucionais, demonstraram como a lei pode ser injusta, ainda que "formalmente válida". Neste sentido, aponta Eduardo Cambi (2009, p. 31):

Com a derrota dos regimes totalitários (nazi-fascistas), verificou-se a necessidade de criarem catálogos de direitos e garantias fundamentais para a *defesa do cidadão* frente aos abusos que poderiam vir a ser cometidos pelo Estado ou por *quaisquer detentores do poder* em suas manifestações políticas, econômicas, intelectuais etc.

Desse modo, pode-se afirmar que a ciência jurídica retoma o conceito dos direitos fundamentais no período do pós-segunda guerra mundial, em um movimento de reforma jurídica constitucionalista, que diminui a importância das formas e confere maior peso aos valores sociais eleitos como mais importantes.

A Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1948, é significativa realização à medida que reconhece direitos humanos básicos e torna-se referência para as ordens jurídicas em formação e em transformação.

Luigi Ferrajoli propõe uma definição teórica para a expressão direita fundamental. Para o pensador italiano "são direitos fundamentais todos aqueles direitos subjetivos que correspondem universalmente a todos os seres humanos enquanto dotados do status de pessoas, de cidadãos ou pessoas com capacidade de fazer" (FERRAJOLI, 2001, p. 19).

Neste sentido, afirma que tais direitos prescindem de previsão em uma carta constitucional ou em leis ordinárias, ou seja, estão acima de qualquer técnica dogmática. Portanto, pouco importa se se encontram ou não em cartas constitucionais; leis fundamentais; ou enunciados de normas do direito positivo (infraconstitucional), o que caracteriza um direito como fundamental é sua importância para o ser humano, universalmente considerado (FERRAJOLI, 2001, p. 19-20).

Ingo Wolfgang Sarlet sustenta que

Além da íntima vinculação entre as noções de Estado de Direito, Constituição e direitos fundamentais, estes, sob o aspecto de concretizações do princípio da dignidade da pessoa humana, bem como dos valores da igualdade, liberdade e justiça, constituem condição de existência e medida da legitimidade de um autêntico Estado Democrático e Social de Direito (SARLET, 2009, p. 62).

Para o jurista brasileiro, direitos humanos e direitos fundamentais podem ser distinguidos. A primeira categoria de direitos é mais abrangente, e não necessariamente se encontra reconhecida por uma Constituição. Por outro lado, direitos fundamentais são para Sarlet direitos reconhecidos pelo Estado, em sua ordem jurídica constitucional e, portanto, de obrigatória efetivação pela administração.

2. LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DIREITO À COMUNICAÇÃO

A seguir nos ocuparemos com a análise de duas espécies de direitos de grande importância para o sistema jurídico-político democrático, uma vez que ligados à faculdade humana de comunicação, pressuposto do poder de discussão.

2.1 LIBERDADES DE EXPRESSÃO

A liberdade de expressão pode ser definida como, antes de um direito, uma necessidade humana básica. O instinto de um recém-nascido, que chora para ver sanada sua mais básica necessidade, a alimentação, consiste em expressão. É, pois, liberdade elementar do ser humano a expressão.

Liberdade significa, para Thomas Hobbes, “a ausência de oposição (entendendo por oposição os impedimentos externos ao movimento), e esse termo se aplica tanto às criaturas racionais como às irracionais e inanimadas” (HOBBS, 1973 p. 37). Pode-se conceituar liberdade como o estado do indivíduo no qual não se encontra impedido no agir nem no pensar, a não limitação do ser.

Norberto Bobbio, em sua obra *Igualdade e Liberdade*, destaca que, na multiplicidade de significados que podem ser atribuídos as liberdades, duas aspectos são relevantes na linguagem política: as formas negativa e positiva de liberdade (BOBBIO, 1997, p. 48). Entende-se por liberdade negativa a circunstância na qual um indivíduo pode agir sem ser impedido ou tem a faculdade de não agir sem ser forçado por outros indivíduos. Já a liberdade positiva é entendida como a circunstância em que um indivíduo pode orientar seu agir em direção a um objetivo por ele eleito, sem ser determinado pelo querer de outro indivíduo (BOBBIO, 1997, p. 49-51). Essas duas formas de liberdade, na história do Estado moderno, “são estreitamente ligadas e interconectadas, tanto que, quando uma desaparece, também desaparece a outra” (BOBBIO, 1997, p. 64).

A liberdade de expressão como um direito, deve ser compreendida como a ausência de coação externa que acabe por inibir ou impedir a expressão humana, bem como que permita ao ser humano não se expressar quando assim desejar.

A Constituição brasileira de 1988 prevê, no artigo 5º, inciso IX: “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;” Interpretando-se o dispositivo, é razoável concluir que o constituinte buscou dar à expressão dos cidadãos proteção contra o arbítrio oficial. A liberdade de expressão é ainda mencionada como importante componente da cultura nacional (artigo 216, inciso I), e protegida como forma de comunicação social (artigo 220, *caput*).

Resta evidente o caráter fundamental da liberdade de expressão, mas deve-se atentar para sua insuficiência no atual quadro de desenvolvimento social brasileiro, principalmente no que se refere à dimensão democrática deste direito.

A liberdade de expressão possui caráter político, à medida que a fala, o dizer, o demonstrar, com palavras, gestos, ou mesmo uma canção, configura o agir democrático, construtor dos consensos que deverão, em última instância, ser reconhecidos pela esfera política. Ocorre que, diante das transformações pelas quais passou o complexo processo de comunicação social, muitas vezes a simples liberdade de se expressar não garante equilíbrio no processo de debate público. A desigualdade de meios para difusão de determinados pontos de vista, contra hegemônicos, é condição antidemocrática, pois que significa possibilidade de imposição velada de determinadas visões de mundo.

Daí a importância de que se desenvolvam novas noções de direito, capazes de dar conta da complexidade social atual e viabilizar a efetiva participação popular na discussão pública e no estabelecimento de consensos.

2.2 DIREITO À COMUNICAÇÃO

O direito à comunicação deve ser compreendido como a faculdade que possui todo cidadão de expressar-se, divulgar ideias e informações acerca de fatos, em igualdade de meios na esfera pública, entendendo essa como o ambiente de debate das questões públicas existente no âmbito do Estado democrático de direito e passível de influência nas decisões políticas.

Neste sentido, pode-se já afirmar a grande importância e abrangência deste direito, que tem por objeto a efetiva participação dos cidadãos na construção simbólica, pois a comunicação não é somente uma consequência do desenvolvimento, mas caracteriza-se em verdadeira ferramenta para o desenvolvimento (CEPAL 2003, p. 9). Sua principal diferença com relação ao direito que resguarda a liberdade de expressão se dá no que tange aos meios para difusão da expressão. A noção de liberdade de expressão compreende apenas a não coação, positiva ou negativa, de alguém em sua liberdade de externar ideias.

O direito à comunicação é noção que visa a garantia de equilíbrio na comunicação social, isto é, contém em si o pressuposto de que é necessária igualdade de condições na discussão pública para que derive daí um justo consenso. Devido a esta tênue diferença, ainda pouco debatida atualmente pela ciência jurídica, o conceito de direito à comunicação pode ser considerado uma construção em fase inicial.

Neste sentido compreende Gomes (2007, p. 154) que o direito à comunicação é um direito humano em elaboração. A comunicação é definida como “necessidade ontológica” pela autora, que tem afetada sua efetivação com o surgimento dos meios de comunicação de massa. Tal fenômeno acarreta exclusão com a instrumentalização da comunicação na medida em que

torna meros expectadores passíveis de convencimento homens comuns, e confere poder de influência a atores dominantes, capazes de produzir e difundir informações em grande escala.

Segundo Gomes, a demanda pela construção do conceito de direito humano à comunicação ocorre no seio das teorias críticas às técnicas desenvolvidas na comunicação social, notadamente intensificadas a partir do segundo pós Guerra¹. A substituição de uma comunicação das massas por uma comunicação às massas é, indubitavelmente, um fenômeno social que acarreta como consequência uma espécie de dependência na construção de opinião livre.

Neste sentido, notou-se a necessidade de elaboração do conceito de um novo direito, capaz de tornar efetiva a igualdade de condições na discussão política diante das transformações tecnológicas que afetaram a dinâmica da esfera pública.

A denominação *direito à comunicação*, segundo Desmond Fischer (FERREIRA, 1997, p. 145), teria surgido pela primeira vez em proposição de Jean D'Arcy, no âmbito das discussões acerca da liberdade de informação na UNESCO. Sobretudo após a divulgação do documento *Um mundo de muitas vozes* - relatório McBride, chega-se a conclusão sobre a insuficiência do direito à informação. O texto aponta para uma situação de desequilíbrio comunicacional existente em dois aspectos, o nacional e o internacional (UNESCO, 1993). O direito à comunicação, para Fischer, deve ser definido de tal forma que seja capaz de abarcar os rápidos avanços tecnológicos ao mesmo tempo em que possibilite a fuga de uma definição vulnerável a interpretações distorcidas (FISCHER, 1984).

Segundo José Afonso da Silva, a “liberdade de comunicação”, entendida aqui como direito à comunicação, concerne no conjunto de direitos, processos, formas, enfim, toda uma estrutura que deve possuir o Estado para que seja possível a coordenação livre e desembaraçada da criação, expressão e difusão do pensamento e da informação (SILVA, 1992, p. 221).

Nota-se, portanto, que, enquanto a liberdade de pensar e expor o pensamento independe de meios de divulgação, o direito de comunicação, por outro lado, abrange a liberdade na difusão de ideias e de informações e, destarte, implica em viabilização técnica. A

¹“É no bojo do aparato teórico construído pelos críticos da industrialização e do tecnicismo da comunicação que surgem as primeiras demandas conceituais da comunicação como direito humano. Apesar de um viés ainda muito instrumental, as teorias críticas introduzem uma proposta que une a análise científica à realidade social, econômica, política, cultural e ideológica. São essas bases teóricas, da indústria cultural; dos estudos culturais latino-americanos sobre recepção; dos estudos culturais ingleses; das indústrias culturais na economia política da comunicação; das teorias sobre políticas de comunicação e sobre a comunicação dialógica; que iniciam a formulação do conceito da comunicação como direito humano” (GOMES, 2007, p. 155).

liberdade de expressão é, de fato, a garantia de poder exteriorizar o pensamento sem sofrer coação física ou moral, independentemente da técnica, importantíssimo direito, mas que, no entanto tornou-se conforme já mencionado insuficiente na guerra de posições que toma forma na esfera pública contemporânea.

As características dos direitos fundamentais alhures explicitadas, podem ser identificadas no direito à comunicação. Em outras palavras, levando-se em conta que a comunicação é, além de uma faculdade inerente a todo ser humana, uma liberdade essencial para uma sociedade democrática, deve-se definir o direito à comunicação como um direito fundamental.

2.3 PREVISÃO DO DIREITO À COMUNICAÇÃO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

O direito à comunicação está previsto pela Constituição brasileira de 1988, principalmente nos incisos IV, V, IX, XII e XVI do art. 5º combinados com os artigos 220 a 224 da Constituição (SILVA, 1992, p. 221).

Pode-se compreender que o artigo 220 é um dispositivo que tem por objetivo garantir liberdade de comunicação em sentido amplo, sendo possível analisá-lo em duas partes. A primeira é dedicada à amplitude da garantia, composto pelo *caput*, pelos parágrafos 1º, 2º e 6º. E um segundo, quando assinala poder haver restrições ao direito de comunicação, nos parágrafos 3º, 4º e 5º.

O texto menciona no *caput* e em seus dois primeiros parágrafos que não deve haver restrição ao exercício da liberdade de pensamento, expressão e divulgação de informações. Prevê que nenhuma lei deverá conter embaraço à “liberdade de informação jornalística”, bem como afasta a possibilidade de censura política, ideológica ou artística.

O parágrafo 6º assegura a liberdade de comunicação social através de meios impressos, “independente de licença de autoridade”. Deve-se questionar, no entanto, se este dispositivo não entra em choque com o que prevê a própria Constituição Federal no tocante ao monopólio e oligopólio. Em outras palavras, é pertinente que se pergunte: poderia alguma empresa de mídia adquirir outras empresas, a ponto de monopolizar o setor, assentando-se no direito à liberdade de imprensa? A resposta a este questionamento é negativa quando se concebe o Estado como sistema que deve operar através da democracia e que, para isso, tem o dever de preservar este mesmo sistema democrático, o que implica na obrigatória efetivação do direito à comunicação, como medida capaz de garantir o equilíbrio de discursos na esfera pública.

O parágrafo 3º prevê competência para que Lei Federal: I. Regule as “diversões e espetáculos públicos”; e II. Criar mecanismos legais para que as pessoas e a família possam defender-se contra “programações de rádio e televisão que contrariem o disposto no art. 221, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente” (BRASIL, 1988, art. 220, §3.º).

Ainda não foi criada a Lei Federal a que se refere o parágrafo 3.º do artigo 220. Há sim normas esparsas que parcialmente dão conta do que deveria tratar a referida lei.

Quanto ao conteúdo do inciso I, a Lei 10.359/2001 determina obrigatoriedade de inclusão de dispositivo que permita bloqueio de programação inadequada em aparelhos de televisão. Tal medida normativa merece críticas, pois cabe ao poder público advertir e fiscalizar os concessionários no que diz respeito ao cumprimento da função social na prestação dos serviços de rádio e televisão.

Há, ainda, duas portarias do Ministério da Justiça (Portaria 1.100 e Portaria 1.220) que, respectivamente, dispõe sobre a obrigatoriedade da classificação indicativa em diversões públicas e regulamenta o processo de classificação indicativa da produção audiovisual.

Entende-se que este tipo de ação do Estado configura-se como viabilizadora da liberdade de escolha do público, afinal, necessário é que os espectadores dos mencionados espetáculos saibam o mínimo acerca de seu conteúdo para que então decidam se irão ou não assisti-los.

Prevê ainda o referido parágrafo que lei federal estabelecerá meios legais que garantam “à pessoa e à família” meio de defesa contra programação da mídia que contrariem os princípios estabelecidos pelo artigo 221 da Constituição, bem como da propaganda que divulgue algo prejudicial à saúde ou ao meio ambiente.

Neste sentido o parágrafo 4º também prevê a possibilidade de restrição às propagandas de drogas lícitas.

A respeito deste inciso do parágrafo 3.º do art. 220, compreende-se que a matéria ainda carece de regulação por Lei Federal. A recente edição da Lei sobre o Direito de Resposta significa algum avanço, porém ficam sem mecanismos de efetivação os artistas independentes que, sendo se compreende da leitura do texto constitucional, possuem o direito a divulgar seu trabalho através da mídia, mas são preteridos em nome dos interesses de mercado das empresas detentoras de concessões.

Assim, a produção independente nacional, que deveria, de acordo com a previsão constitucional, ser fomentada regionalmente por emissoras de rádio e televisão, se encontra

submetida a interesses de poucos produtores ligados a grandes empresas de mídia nacionais, dirigentes da indústria cultural brasileira.

O estabelecimento de monopólios ou oligopólios é expressamente proibido pelo parágrafo 5º do artigo 220.

Este talvez seja um dos pontos mais delicados a serem enfrentados na luta pela efetivação do direito à comunicação. Isto porque a concentração de poder econômico e simbólico, tema que será adiante tratado pelo presente trabalho, torna difícil o estabelecimento de qualquer debate acerca da regulamentação da mídia no país.

A regulamentação dos meios de comunicação, prevista pela Constituição e existente em diversos países com regime democrático é associada à censura. No entanto, a desregulação, ou seja, a ausência de limites ao exercício das liberdades de comunicação é apenas formal. Isto porque, na ausência de regras estabelecidas democraticamente, o setor de comunicação obedece a regras do mercado, tendendo à concentração e à lógica da audiência e do lucro, afastando-se de sua função social, informativa e educativa.

Segundo Machado e Brito (2013, p. 283) “Em matéria de liberdades da comunicação, o principal problema consiste na necessidade de assegurar uma estrutura policêntrica dos meios de comunicação, de forma a afastar o perigo da concentração dos media”.

Assim, compreende-se que cabe ao poder Legislativo, de maneira democrática, promover elaboração legislativa que crie mecanismo capaz de combater a concentração de meios de comunicação de forma direta ou cruzada, a fim de que se cumpra o determinado por este dispositivo constitucional.

O artigo 221 estabelece princípios a serem atendidos por emissoras de rádio e televisão na produção de suas programações. Estes princípios são:

- I - preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas;
- II – promoção da cultura nacional e regional e estímulo à produção independente que objetive sua divulgação;
- III – regionalização da produção cultural, artística e jornalística, conforme percentuais estabelecidos em lei;
- IV – respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família.

Dos incisos do artigo 221, depreende-se que, por força de determinação expressa do texto constitucional, serviços de rádio e televisão devem dedicar tempo maior em suas programações a atrações que tragam aos espectadores conteúdo de viés educacional, artístico, cultural e informativo, que promova a cultura produzida no país, principalmente de forma

independente, regionalizando a produção de conteúdos artísticos, culturais ou jornalísticos, e que respeitem os valores da sociedade.

Ocorre que o efetivo cumprimento pelos concessionários destes princípios não tem ocorrido de forma espontânea. Compete, como se verá, ao órgão

Estabelece o artigo 223 que a propriedade de empresas jornalísticas e de radiodifusão é privativa de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, ou pessoa jurídica que possua sede no país e esteja constituída de acordo com as leis brasileiras.

O artigo 224 da Constituição prevê a criação do Conselho de Comunicação Social, órgão auxiliar já instituído pela Lei 8.389/1991.

Conclui-se que o direito à comunicação está expressamente previsto pelo texto constitucional brasileiro, havendo a urgente necessidade de sua regulamentação através de marco regulatório compatível com a atual realidade fática comunicacional, conforme se analisará a seguir, para que se possa avançar no aperfeiçoamento da democracia no país.

3. A NECESSIDADE DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE COMUNICAÇÃO

De acordo com o exposto até este ponto, é possível afirmar que o direito à comunicação é um direito fundamental, não apenas no aspecto individual, por ser a comunicação uma faculdade elementar humana, mas também que este direito é essencial para a afirmação da democracia.

Assim, compreendendo o direito à comunicação como fundamental para o Estado democrático de direito, conclui-se que elaborar, implementar e reavaliar, permanentemente, políticas públicas para sua efetivação, são medidas que logicamente se impõem à administração.

O termo políticas públicas, como bem observa Fernando de Brito Alves (2013, p. 232), é polissêmico, ou seja, faz referência a múltiplos significados. Assim, ao se falar em políticas públicas para a efetivação do direito à comunicação pode-se estar a falar em um conjunto de medidas governamentais que tenham por objetivo efetivar tal direito; ou das escolhas públicas a serem tomadas levando-se em consideração este direito; ou, ainda, à previsão pelo orçamento público de recursos financeiros ligados à efetivação do direito à comunicação.

Portanto, para que se esclareça o objetivo do presente estudo ao utilizar o termo políticas públicas afirma-se que, para os fins aqui propostos, compreendem-se como políticas públicas as ações concretas do Estado, por meio da administração pública direta, no sentido da efetivação de seus objetivos. Entenderemos aqui políticas públicas como "o Estado em ação" (ALVES, 2013, p. 232), ou seja, como o aparato técnico do governo (Federal, Estadual e

Municipal) funcionando de maneira planejada e coordenada no sentido de realizar prestações ou abstenções que culminem na efetivação de direitos.

Segundo Valter Foletto Santin "as políticas públicas são execuções das normas legais e constitucionais, verdadeiros mecanismos de sua efetivação ou um *lawenforcement* (reforço para execução da lei)" (SANTIN, 2004, p. 34).

Maria Paula Dallari Bucci afirma que políticas públicas "são programas de ação governamental visando a coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados" (BUCCI, 2002, p. 241).

Políticas públicas para a efetivação do direito à comunicação são ações concretas do Estado com o escopo de efetivamente garantir o acesso dos cidadãos os meios de difusão de ideias, opiniões ou visões acerca de fatos.

No Brasil as políticas públicas de comunicação são predominantemente elaboradas e executadas pela União, através do Ministério das Comunicações. Este órgão da administração federal possui programas que visam ao fomento das atividades de comunicação, porém, a falta de regulamentação no setor das telecomunicações gera considerável entrave para o avanço da efetivação do direito de comunicar.

Insta justificar que se fala em ausência de regulamentação tendo em vista que a Lei Federal nº 5.250/1967 (Lei de Imprensa), foi declarada não recepcionada pela Constituição Federal de 1988 em 30.04.2009, ao julgar procedente o pedido formulado pelo PDT (Partido Democrático Brasileiro) sob o argumento de que a lei seria incompatível especialmente com o art. 220, § 1.º, o qual estabelece que: "Nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observando o disposto no art. 5.º, IV, V, X, XIII e XIV".

A Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997, Lei Geral de Telecomunicações do Brasil, embora tenha representado alguns avanços ao prever a criação de uma agência reguladora para o setor (ANATEL), não acarretou como efeito a melhoria na distribuição dos meios de comunicação na radiodifusão.

Estes continuam sendo controlados por poucos grupos empresariais, localizados no eixo Rio-São Paulo, verdadeiro oligopólio, ou seja, o domínio da atividade de comunicação por poucas empresas. É o que afirma o relatório da organização não governamental Repórteres Sem Fronteiras sobre a mídia brasileira, conforme matéria extraída do site do jornal Carta Capital, *lietris*:

A organização Repórteres Sem Fronteiras (RSF) denunciou nesta quinta-feira 24 o monopólio midiático no Brasil, que parece pouco modificado, 30 anos após a ditadura militar (1964-1985). A ONG definiu o Brasil como o país dos 30 Bersluconi, em referência ao magnata italiano da mídia e ex-primeiro ministro italiano. Uma investigação da RSF, realizada em novembro e revelada nesta quinta-feira, mostra que fora uma dezena de grupos que dividem o monopólio da informação principalmente no eixo Rio-São Paulo, o País conta com múltiplos meios de comunicação regionais, fragilizados pela extrema dependência em relação aos grandes centros de poder nos estados (CARTA CAPITAL, 2013).

Ao não regulamentar a mídia o Estado brasileiro desrespeita ao que estabelece o parágrafo 5º do art. 220, *litteris*: "Os meios de comunicação social não podem, direta ou indiretamente, ser objeto de monopólio ou oligopólio."

Pode-se afirmar que a mídia de massa brasileira se encontra sem regulamentação efetiva, atuando à revelia do interesse público. Neste sentido afirmam Cheuri e Ramos:

Isso, pois, ainda permanece em vigor o Código de Telecomunicações de 1962, com várias disposições revogadas e muitas que estão em vigor, porém, são, sistematicamente, descumpridas. Citam como exemplo os artigos 38, h e 124 que fixam o tempo mínimo para transmissão da informação e o máximo para a publicidade comercial. Ainda, o fato de normas constitucionais sobre comunicação social não terem sido regulamentadas como os artigos 220 e 221. Some-se a isto a decisão, por maioria, do Supremo Tribunal Federal, na ADPF 130/2009, que declarou a inconstitucionalidade da lei de imprensa de 1967. (CHUEIRI; RAMOS, 2013, p. 566 e 567)

Daí se afirmar a urgência da elaboração pelo Estado, em conjunto com a sociedade civil através dos mecanismos de participação que surgem recentemente (v. g. Decreto 8243/2014 que regulamenta a Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003) a fim de se avance no sentido da efetivação dos direitos à comunicação e, cosequentemente, do aperfeiçoamento da democracia.

Bem observa Eduardo Cambi a respeito da importância da informação para o exercício da cidadania, *litteris*: "O povo suficientemente informado, tem melhores condições de exercer seu papel de cidadão. O desenvolvimento de uma cidadania ativa e solidária torna possível o controle social do exercício do poder público" (CAMBI, 2009, p. 188).

Quem não exerce seu direito de comunicar-se está excluída do espaço público de discussão - exclusão social -, toda sociedade é prejudicada pela polarização do discurso, ou seja, pela ausência de posições antagônicas no debate acerca dos acontecimentos e dos interesses coletivos. Tal situação constitui, em si, enorme entrave ao avanço democrático.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Concebendo a democracia como aporia, ou seja, como um horizonte que se persegue, sem nunca alcançar embora se avance, o trabalho explicitou a relação entre a regulamentação da utilização do espaço aéreo para transmissão de ondas eletromagnéticas e a efetivação do direito à comunicação e a liberdade de expressão, direitos constitucionalmente fixados, podendo-se afirmar que:

1. São direitos fundamentais os direitos básicos inerentes à condição humana digna e ao exercício dos direitos políticos, sendo obrigatória sua efetivação pelo Estado com medidas positivas ou negativas.

2. Compreende-se por direito à comunicação o direito à coordenação livre e desembaraçada da criação, expressão e difusão do pensamento e da informação. Tal direito possui estreita ligação com o sistema democrático de produção do direito, vez que pode ser compreendido como pressuposto da livre formação da opinião pública.

3. O direito à comunicação é um direito fundamental, e, portanto, é dever do Estado brasileiro garantir através de políticas públicas sua efetividade através de ações concretas.

4. Políticas públicas são um meio para se efetivar direitos. As políticas públicas de comunicação social existente não impedem que se estabeleçam oligopólios no setor de radiodifusão, em desrespeito ao que prevê o § 5.º do art. 220 da Constituição Federal.

5. É necessária, no Brasil, que se discuta uma nova forma de regulamentação para a comunicação social, a fim de que se efetive o direito fundamental à comunicação, previsto pela Constituição Federal, para que, concomitantemente, avance-se no aperfeiçoamento da democracia.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Fernando de Brito. *Constituição e participação popular: A construção histórica discursiva do conteúdo jurídico-político da democracia como direito fundamental*. Editora Juruá. Curitiba, 2013.

BOBBIO, Norberto. *Igualdade e liberdade*. 3. ed. Editora Ediouro. Rio de Janeiro, 1997.

BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*. 3. ed. Editora Forense. São Paulo, 1976.

BUCCI, Maria Paula Dallari. *Direito administrativo e políticas públicas*. Editora Saraiva. São Paulo, 2002.

CAMBI, Eduardo. *Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo: direitos fundamentais, políticas públicas e protagonismo judiciário*. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo, 2009.

CARTA CAPITAL. *ONG denuncia monopólio da mídia no Brasil*. Acesso em 30/06/2014 disponível em: <http://www.cartacapital.com.br/sociedade/ong-denuncia-monopolio-da-midia-no-brasil/>

CARVALHO, José Murilo. *Cidadania no Brasil: o longo caminho*. 18 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2014.

CASTELLS, Manuel. *A Sociedade em Rede: do Conhecimento à Política*. in CASTELLS, Manuel; CARDOSO, Gustavo (org). *A Sociedade em Rede Do Conhecimento à Acção Política*. Imprensa Nacional - Casa da Moeda, Lisboa, 2006.

CEPAL, Comisión Económica para América Latina y el Caribe. *Los caminos hacia una sociedad de la información en América Latina y el Caribe*. Santiago do Chile, julho de 2003.

CHUEIRI, Vera Karam de. RAMOS, Diego Motta. *Liberdade de expressão, constitucionalismo e democracia: meios de comunicação de massa e regulação*. Revista da Presidência da República. V. 14 n. 104. Out. 2012/Jan. 2013. p 553 a 579. Brasília, 2013.

FERREIRA, Aloízio. *Direito à informação, direito à comunicação: direitos fundamentais na Constituição brasileira*. Celso Bastos Editor. São Paulo, 1997.

FISCHER, Desmond. *O direito de comunicar - Expressão, informação e liberdade*. Editora Brasiliense. São Paulo, 1984.

IPEA. *A regulação da mídia na América Latina*. Edição 71 - 08/05/2012. Ano 9 . 2012.

GOMES, Raimunda Aline Lucena. *A comunicação como direito humano: um conceito em construção*. Recife, 2007. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/direitos/textos/midia/gomes_comunicacao_como_dh.pdf
Acesso em: 08/04/2014

HABERMAS, Jürgen. *Mudança estrutural da esfera pública: investigações sobre uma categoria da sociedade burguesa*. I ed. Editora Unesp. São Paulo, 2014.

HOBBS, Thomas. *O Leviatã*. Coleção Os Pensadores. Tradução de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. Editora Abril. São Paulo, 1973.

KELSEN, Hans. *A Democracia*. 2.^a ed. Editora Martins Fontes. São Paulo-SP, 2000.

LAFER, Celso. *A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt*. Companhia das Letras, São Paulo, 1988.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. *A ideologia alemã: crítica da mais recente filosofia alemã em seus representantes Feurbach, B. Bauer e Stirner, e do socialismo alemão em seus profetas (1845-1846)*. São Paulo: Boitempo, 2007.

OS DONOS DA MÍDIA. O mapa da comunicação social. Link: <http://donosdamidia.com.br/inicial> Acesso em 30/06/2014.

SANTIN, Valter Foletto. *Controle Judicial da Segurança Pública: eficiência do serviço na prevenção e repressão ao crime*. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Livraria do Advogado. Porto Alegre, 2009.

SILVA, Gilberto Vianna Ferreira da. *Sistemas radiovisibilidade*. 3. ed. Livros Técnicos e Científicos Editora S.A. Rio de Janeiro, 1983.

SILVA, José Afonso Da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 9. ed. Editora Malheiros. São Paulo, 1992.

SEGUNDO, Jacson; PREIRO, Sivaldo. *DIREITO À COMUNICAÇÃO NO AR: A gestão do espectro eletromagnético brasileiro*. Coordenação e edição Cristina Charão. Projeto gráfico e diagramação Henrique Costa. Observatório do direito à comunicação. Disponível em: http://www.direitoacomunicacao.org.br/content.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=554&Itemid=99999999
Acesso em 08/04/2014

UNESCO. *Indicadores de desenvolvimento da mídia: marco para a avaliação do desenvolvimento dos meios de comunicação*. Brasília: UNESCO, 2010. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0016/001631/163102por.pdf>> Acessado em 20 de fevereiro de 2015.

_____. *Un solo mundo, voces multiples: comunicación e información en nuestro tiempo*. Sean MacBride e outros. Fondo de Cultura Económica. México, 1993. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0004/000400/040066sb.pdf>> Acesso em: 10/02/2015.

VIEIRA, Liszt. *Cidadania e Globalização*. 8.^a edição. Editora Record. Rio de Janeiro, 2005.

CAPÍTULO XV

HABILITAÇÃO PARA ADOÇÃO: REQUISITOS E PROCEDIMENTOS

ADOLFO CARLOS RÚBIO PROSDÓCIMI¹
DIEGO NASSIF DA SILVA²
RODRIGO ANTUNES LOPES³

RESUMO: O presente trabalho tem como objetivo analisar de forma global os requisitos e o procedimento para que seja concedida a habilitação para adoção. Enquanto analisa e expõe esses requisitos e procedimentos, traz informações essenciais com o intuito de que os interessados não tenham dificuldades ou receio de adotar por meios regulares. Destaca de forma minuciosa as rotinas da Secretaria da Infância e Juventude em um procedimento de habilitação para adoção, bem como, pontua os principais temas referentes ao Cadastro Nacional de Adoção criado pelo Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Com isso, pretende auxiliar não apenas advogados e adotantes, mas também os usuários do direito de uma maneira geral, permitindo uma visão geral de todo o sistema legal que envolve esse instituto.

PALAVRAS-CHAVE: Habilitação para adoção; Requisitos e procedimentos para adoção; Rotinas de habilitação para adoção; Sistema legal da adoção; Cadastro Nacional de Adoção.

INTRODUÇÃO

¹ Mestre pelo Programa de Mestrado em Ciência Jurídica. Universidade Estadual do Norte do Paraná/UENP, 2015, Especialista em Direito Empresarial e Tributário pela Universidade de São Paulo, 1982. Graduado em Direito pela Universidade de São Paulo, 1982. Agente Fiscal de Rendas do Estado de São Paulo, ex-Consultor Tributário da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo - 2001-2003. Chefe do Posto Fiscal de Ourinhos da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo desde 2014. Pesquisador do Grupo de Pesquisa em Constituição, Educação, Relações de Trabalho e Organizações Sociais – GP CERTOS, do curso de Direito da Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP).

² Doutorando, mestre e graduado em Direito pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Especialista em Direito Empresarial pela Universidade Cândido Mendes (UCAM) e em Direito Público pela Universidade do Sul de Santa Catarina (UNISUL). Pesquisador do Grupo de Pesquisa em Constituição, Educação, Relações de Trabalho e Organizações Sociais – GPCERTOS, do curso de Direito da Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Professor de Direito na Faculdade de Educação, Administração e Tecnologia de Ibaiti (FEATI). Analista judiciário no TRF-4ª Região.

³ Bacharel em Direito pela UENP. Especialista em Processo Civil pela UNINTER. Pós graduando em Direito Registral e Notarial pela ANHANGUERA/LFG. Pesquisador do Grupo de Pesquisa em Constituição, Educação, Relações de Trabalho e Organizações Sociais – GP CERTOS, do curso de Direito da Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Analista Judiciário – Chefe da Vara da Família e Sucessões, Infância e Juventude, Acidentes do Trabalho, Corregedoria do Foro Extrajudicial e Registros Públicos da comarca de Jacarezinho.

O presente trabalho, destacando sempre a importância da família, proporcionará uma maior compreensão aos interessados, sejam eles adotantes, acadêmicos, estagiários, ou profissionais do direito, sobre os procedimentos e requisitos para habilitação para adoção. A família é a célula mãe da sociedade. Sua importância é tão grande e evidente que se torna fácil concluir que a sua desestruturação consiste em uma das principais causas de inúmeros problemas sociais enfrentados na atualidade.

É na família que começam a ser assimilados valores sociais e morais que acompanharão o indivíduo por toda a sua vida. Nela começam a ser plantadas as sementes da solidariedade, do amor, da tolerância e da compreensão, valores esses tão escassos e necessários na sociedade contemporânea. Tendo em vista essa latente importância da entidade familiar, a Constituição da República Federativa do Brasil, em seu artigo 227, considerou o direito à convivência familiar e comunitária um direito fundamental da criança e do adolescente.

Todavia, não raros são os casos em que, em virtude da total desestruturação da família, e, até mesmo, em razão de abusos sexuais e crimes diversos, faz-se necessária a intervenção do judiciário no sentido de destituir o poder familiar e, no intuito de proteger a criança, tirá-la desse ambiente extremamente pernicioso no qual ela é vítima de incontáveis e impensáveis sofrimentos. Nesse momento, é imprescindível que esse ser humano em desenvolvimento seja colocado em uma família substituta o mais rápido possível, pois, assim, conseguir-se-á, de alguma forma, mitigar os traumas sofridos.

Para tanto, faz-se necessário que existam previamente pessoas devidamente habilitadas e preparadas para adotar, isto é, para receber e dar uma família a quem tanto sofreu. Tão importante é a importância do instituto de habilitação para adoção, que sem a pessoa estar devidamente habilitada, poucos serão os casos em que será permitida a adoção. Conforme preceitua o § 13, do artigo 50, do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA:

Somente poderá ser deferida adoção em favor de candidato domiciliado no Brasil não cadastrado previamente nos termos desta Lei quando:

- I - se tratar de pedido de adoção unilateral;
- II - for formulada por parente com o qual a criança ou adolescente mantenha vínculos de afinidade e afetividade;
- III - oriundo o pedido de quem detém a tutela ou guarda legal de criança maior de 3 (três) anos ou adolescente, desde que o lapso de tempo de convivência comprove a fixação de laços de afinidade e afetividade, e não seja constatada a ocorrência de má-fé ou qualquer das situações previstas nos arts. 237 ou 238 desta Lei. (BRASIL, 1990)

Portanto, se o pretendente for domiciliado no Brasil e não se enquadrar nas exceções legais, não poderá adotar sem antes estar devidamente habilitado. A adoção unilateral consiste na adoção, geralmente pelo padrasto ou madrasta, do filho do cônjuge ou companheiro, e as

demais são situações onde os vínculos de afinidade e afetividade entre os adotantes e adotados já estão fortemente formados. Ressalte-se que a realidade de crianças sem família transcende as fronteiras de municípios, estados e até países, consistindo em um problema universal.

Portanto, muito importante é o estudo sobre os procedimentos e requisitos para habilitação para adoção, uma vez que se não houver pessoas devidamente habilitadas, o procedimento da adoção poderá tornar-se moroso, acabará sendo procrastinado ou, dependendo da situação, poderá ocorrer a perpetuação da indigesta situação de menores sem família acolhidos em instituições estatais.

Além disso, o conhecimento dos procedimentos judiciais relativos à adoção acabará por mitigar a ansiedade das pessoas que tenham interesse em adotar, pois, com uma visão global da matéria, terão uma melhor noção do que esperar, assim como poderão auxiliar o Poder Judiciário na fiscalização dos procedimentos adotados. Tal conhecimento desmistificará eventual visão equivocada, sanando dúvidas e, conseqüentemente, incentivando o processo adotivo de acordo com os procedimentos legais, fazendo com que se diminua o número de crianças e adolescentes sem família.

1. HABILITAÇÃO PARA ADOÇÃO: REQUISITOS

Para que uma pessoa possa se habilitar para adoção é necessário que preencha alguns requisitos, sem os quais, não poderá ser considerada apta a adotar. Neste tópico, passar-se-á ao estudo desses requisitos, sem os quais o pedido de habilitação estará fadado ao insucesso. Convém destacar que não estaremos tratando dos requisitos para adoção, mas, tão-somente, dos requisitos necessários para que os interessados sejam considerados aptos à adoção.

Portanto, não se levará em conta as características de eventual adotando, senão no intuito de advertir o pretendente em alguns casos específicos, mas se fará uma análise privilegiando as características e condições dos pretendentes em adotar. Inicialmente, asseverar-se que é vedada a adoção por procuração, conforme preceitua o artigo 39, § 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Esse instituto, apesar de muitas vezes passar despercebido, constitui-se em um dos primeiros requisitos a serem observados, pois, ao proibir a adoção por procuração, garante que os adotantes tenham contato pessoal com os adotados, permitindo que sejam criados os necessários laços entre uns e outros. Portanto, na remota hipótese de algum pretendente desejar adotar uma criança sem ter contato com esta, isso deve ser descartado, pois não será possível.

A Idade mínima de 18 anos, independentemente de seu estado civil, consiste em um dos principais requisitos, porque tenta garantir a estabilidade familiar. Deve-se levar em conta que o adotante será responsável pela criação, sustento, educação e desenvolvimento do adotado, portanto, necessário um mínimo de amadurecimento e experiência, o que fica assegurado com a instituição de uma idade mínima. É óbvio, que existem diversas exceções, isto é, pessoas com mais idade e que não possuem o desenvolvimento necessário e também pessoas com menos idade que já apresentem condições de cuidar de si mesmas e de educar outras, entretanto a lei é criada para regular os casos gerais e por mais que se tente, não há como um mandamento genérico, elaborado para todos, abarcar completamente as inúmeras situações possíveis.

Outro requisito está inserido no artigo 42, § 3º do ECA: “o adotante há de ser, pelo menos, dezesseis anos mais velho que o adotando”. Esse instituto leva em consideração a idade de ambas as partes, adotante e adotando. Cita-se esse instituto para que o adotante tenha em mente que, apesar de não ser um requisito para ser habilitado para adoção, se tiver a intenção de adotar uma criança ou adolescente com uma idade um pouco mais avançada, o período de 16 anos entre ambos deverá ser respeitado.

No mesmo sentido, cita-se o artigo 42, § 1º, do ECA, que preceitua que não poderão adotar, os ascendentes e os irmãos do adotando. Ascendentes são os pais, avós, bisavós. Estes não poderão adotar seus descendentes. Da mesma forma que foi explicitado acima, o pretendente em se habilitar para adoção deverá levar em conta que, embora não seja requisito para habilitação, irmãos não poderão ser adotados.

Nos casos de adoção conjunta, os pretendentes deverão comprovar o casamento civil, ou, nos casos de união estável, a estabilidade da família. O casamento civil pode ser comprovado por meio da Certidão de Casamento, já a estabilidade da família poderá ser comprovada através de declarações de pessoas conhecidas ou quaisquer outros meios idôneos. Não é inoportuno destacar que nos casos de adoção conjunta, basta que um dos cônjuges ou conviventes preencha o requisito da diferença mínima de 16 anos de idade entre adotante e adotado.

Os divorciados e os separados judicialmente não poderão ser habilitados para adoção conjuntamente. Essa proibição se dá pelo disposto no artigo 42, § 4º do ECA, uma vez que exige que o estágio de convivência entre adotante e adotado, tenha sido iniciado antes do rompimento da relação. Ressalte-se que a proibição susodita é apenas para os casos de adoção conjunta, sendo que não há óbice em suas habilitações individuais. O Artigo 29 do ECA contempla dois requisitos indispensáveis, quais sejam, incompatibilidade com a natureza da

medida e ambiente familiar adequado. A incompatibilidade com a natureza da medida diz respeito a questões jurídicas já analisadas acima, como no caso de um avô que deseja adotar seu neto.

O ambiente familiar adequado se refere não somente as condições materiais e higiênicas da residência, mas também as condições morais, psicológicas e sociais. As condições materiais e higiênicas do ambiente familiar podem ser indicadas através de fotografias. As condições morais, psicológicas e sociais poderão ser demonstradas através de laudos médicos, depoimentos de testemunhas e entrevistas. Ressalte-se que tais requisitos serão oportunamente verificados pelo Serviço de Auxílio à Infância – SAI em sindicância, portanto, embora salutar, não é indispensável que os pretendentes realizem essas provas no início do procedimento de habilitação para adoção.

Nesse sentido é a determinação do § 1º do art. 50 do ECA, ao preceituar que o deferimento da inscrição dar-se-á após prévia consulta aos órgãos técnicos. Ainda no final do mesmo instituto condiciona o deferimento da Habilitação para adoção à manifestação prévia do Ministério Público. De fato, cabe ao Ministério Público a defesa dos interesses dos menores, portanto, indispensável sua manifestação sobre a habilitação de pretendentes em adotar. O § 3º do Artigo 50 do ECA determina que:

A inscrição de postulantes à adoção será precedida de um período de preparação psicossocial e jurídica, orientado pela equipe técnica da Justiça da Infância e da Juventude, preferencialmente com apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar. (BRASIL, 1990)

Essa preparação dos pretendentes à adoção será ministrada por equipe multiprofissional, composta por psicólogos, pedagogos e assistentes sociais, através de visitas, entrevistas e cursos, abrangendo a preparação jurídica e psicossocial. Nela, pretende-se apresentar aos interessados, não apenas as vantagens, mas também todas as responsabilidades e dificuldades que futura adoção trará em seu bojo, com o intuito de evitar posterior arrependimento. Conforme preceitua o § 4º, do artigo 50 do ECA:

Sempre que possível e recomendável, a preparação referida no § 3º deste artigo incluirá o contato com crianças e adolescentes em acolhimento familiar ou institucional em condições de serem adotados, a ser realizado sobre a orientação, supervisão e avaliação da equipe técnica da Justiça da Infância e da Juventude, com apoio dos técnicos responsáveis pelo programa de acolhimento e pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar. (BRASIL, 1990)

Durante a preparação, sempre que possível e recomendável, os pretendentes à habilitação deverão ter contato com crianças e adolescentes em acolhimento familiar ou institucional em condições de serem adotados. Essa aproximação propiciará aos pretendentes um contato mais real com a situação vivida pelas crianças e adolescentes acolhidos ou internados, permitindo o início da criação de laços e, também, a confirmação da vontade em eventual adoção, uma vez que tal contato poderá desmistificar situações imaginadas e distantes da realidade.

Insta salientar que a condição econômica abastada não é requisito para a habilitação para adoção. Não obstante os pretendentes necessitem provar que terão condições de proporcionar ao adotando seu sustento, educação e uma moradia digna, uma situação econômica menos privilegiada, por si só, não constitui motivo suficiente para que seja negado o pedido de habilitação.

Em suma, para que os pretendentes sejam considerados aptos à adoção deverá ficar provado que possuem condições de arcar com os deveres legais de sustento, guarda e educação, além de propiciar um ambiente saudável, no qual a criança ou adolescente possa se desenvolver naturalmente.

2. HABILITAÇÃO PARA ADOÇÃO: PROCEDIMENTOS

Neste tópico analisar-se-ão os procedimentos para a concessão da habilitação aos pretendentes em adotar. O procedimento para concessão de habilitação para adoção é relativamente simples, mas muito importante, uma vez que nele os pretendentes serão avaliados e orientados sobre os deveres, as complicações e efeitos da adoção, podendo assim reavaliar se realmente estão preparados para receber essa grande responsabilidade de criar e educar um ser humano em desenvolvimento, sobretudo, uma criança que, muitas vezes passou por situações complicadíssimas e traumáticas e que, por isso mesmo, são tão carentes de um amor imensurável e incondicional. Conforme preceitua o art. 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 50. A autoridade judiciária manterá, em cada comarca ou foro regional, um registro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e outro de pessoas interessadas na adoção.

§ 1º O deferimento da inscrição dar-se-á após prévia consulta aos órgãos técnicos do juizado, ouvido o Ministério Público.

§ 2º Não será deferida a inscrição se o interessado não satisfizer os requisitos legais, ou verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 29.

§ 3º A inscrição de postulantes à adoção será precedida de um período de preparação psicossocial e jurídica, orientado pela equipe técnica da Justiça da Infância e da Juventude, preferencialmente com apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar. (BRASIL, 1990)

Iniciar-se-á o procedimento de Habilitação para adoção através de um pedido dirigido ao Juiz da Vara da Infância e Juventude. Essa petição inicial não precisa ser assinada por um advogado, podendo ser feita pelas próprias partes, mas sempre destinada ao Juiz da Infância e da Juventude do domicílio dos requerentes.

Nesse requerimento deverão constar, basicamente:

1. O cabeçalho com a indicação do Juiz da Vara da Infância e Juventude a quem é dirigido o requerimento;
2. O endereço e a qualificação dos pretendentes à adoção, sendo bastante salutar a inserção de telefones e de e-mails, os quais facilitarão eventual contato, tanto pela Secretaria da Infância e Juventude, como pela equipe técnica multidisciplinar da Justiça da Infância e Juventude;
3. O pedido de inscrição dos requerentes nos registros de pessoas interessadas em adotar local e nacional;
4. Data, local e Assinatura.

Esse pedido inicial deve estar acompanhado de vários documentos que comprovem que os requerentes possuem condições morais e materiais de serem considerados habilitados para adoção.

Como exemplos desses documentos, pode-se citar:

- a) Cópias dos documentos pessoais, como Cédula de Identidade (RG) e Cadastro de Pessoas Físicas (CPF);
- b) Comprovante de casamento ou união estável, como Certidão de Casamento ou Escritura Pública de União Estável;
- c) Comprovante de residência, como cópia da fatura de água ou da luz;
- d) Comprovante de rendimentos, como cópias de holerites ou da Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS);
- e) Comprovante de sanidade mental, como atestado elaborado por médico;
- f) Comprovante de condições dignas de moradia, como fotografias da residência.

Ressalte-se que esse é apenas o primeiro passo, e quanto mais completo e cheio de detalhes, mais se facilitará o trabalho de todos os envolvidos propiciando uma maior celeridade no desenvolvimento dos atos subsequentes. O requerimento deve ser apresentado na Secretaria da Vara da Infância e Juventude, a qual, depois de conferir, iniciará o procedimento de Habilitação para Adoção propriamente dito.

Hodiernamente, com o desenvolvimento da informática, tornou-se muito salutar a utilização do Sistema Informatizado denominado PROJUDI – Processo Judicial Digital, um software de processo eletrônico mantido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), uma vez que tornará o trâmite processual muito mais célere. Portanto, depois de protocolado requerimento, a Secretaria digitalizará os documentos recebidos e providenciará o cadastrado no Sistema PROJUDI, utilizando-se como Classe Processual o Código 10933 – Habilitação para Adoção.

Após o cadastro, os autos seguirão automaticamente para o Distribuidor, que procederá ao registro da distribuição no livro próprio, devolvendo os autos à Secretaria logo em seguida. Recebido os autos, a Secretaria os remeterá conclusos para o Juiz para decisão inicial. Nesse momento, o Magistrado já terá condições de fazer uma análise preliminar do feito e caso verifique a falta algum requisito essencial, solicitará a emenda a inicial. Estando em ordem os autos, normalmente será determinada a remessa ao SAI – Serviço Auxiliar da Infância e Juventude a fim de que realize estudo psicossocial na residência dos requerentes e após a juntada do relatório, a remessa dos autos ao Ministério Público para manifestação.

No relatório elaborado pelo SAI normalmente constam descrições sobre os requerentes, seus aspectos psicológicos, emocionais, intelectuais, sociais, descrições sobre a residência e se esta oferece condições dignas de organização e asseio para promover um desenvolvimento saudável para uma criança a ser adotada, o motivo pelo qual o casal deseja adotar e, por fim, a opinião favorável ou adversa à habilitação dos requerentes à adoção.

Após analisar os autos, o Ministério Público opinará sobre o deferimento da inscrição dos requerentes nos cadastros de pretendentes a adoção, devolvendo os autos à Secretaria. Nesse momento, a Secretaria encaminhará os autos ao juiz para que este possa proferir sentença, julgando procedente ou improcedente o pedido de inscrição dos requerentes nos cadastros da comarca e do Conselho Nacional de Justiça – CNJ de Pretendentes à adoção.

Não obstante, trate-se de um procedimento administrativo, ainda é necessário esperar o trânsito em julgado formal, isto é, o decurso do prazo para eventual recurso, que, por tratar-se

de feito relativo a Infância e Juventude é disciplinado pelo Estatuto da Criança e Juventude, portanto, o prazo será de 10 dias.

Cabe ressaltar aqui, a importância de se ter apontado no pedido inicial um meio rápido e fácil para o contato, pois isso poderá agilizar, e muito, o trâmite do trânsito em julgado, evitando demora desnecessária, já que, normalmente, devido a grande demanda, os Oficiais de Justiça, não raramente, acabam levando dois meses ou mais para efetuar a Intimação, sendo que o prazo somente começará a correr após a juntada dessa intimação devidamente cumprida nos autos.

Ressalte-se que, ao contrário do que muitos operadores do direito equivocadamente acreditam, a ciência não é o Mandado de Intimação entregue ao Oficial de Justiça ou a certidão por esse expedida. Estessão apenas documentos, maneiras de se instrumentalizar a intimação. Na verdade, intimação é um conceito abstrato. Trata-se do conhecimento dado a alguém de um ato ou termo processual, para que faça ou deixe de fazer alguma coisa. Essa ciência pode se dar de muitas maneiras, desde que realizada de forma inequívoca.

Portanto, muito tempo pode-se economizar por meio de uma ligação telefônica ou e-mail solicitando que a parte compareça à Secretaria para tomar ciência de uma sentença. Não é inoportuno destacar que o prazo para recurso do Ministério Público também será de 10 dias e que, por expressa determinação do Estatuto da Criança e do Adolescente, esse prazo não será contado em dobro.

Após o trânsito em julgado deve ser providenciada a inscrição dos pretendentes no cadastro local, bem como, no Cadastro Nacional de Adoção - CNA, juntando-se aos autos comprovante do cumprimento da diligência. Por fim, os autos serão encaminhados ao distribuidor para anotação de arquivamento e assim que retornarem à Secretaria, serão arquivados.

Uma vez habilitado, o requerente está apto a adoção em qualquer lugar do Brasil.

Como se pode perceber o procedimento para habilitação para adoção é bastante simples, porém, muito importante, pois dará ao Magistrado condições de avaliar os pretendentes à adoção com antecedência, além de prepará-los e instruí-los sobre a responsabilidade que pretendem assumir, possibilitando segurança e celeridade em uma eventual adoção, uma vez que todos os habilitados já foram avaliados e provaram anteriormente estar aptos a desempenhar a importante função de pais.

3. O CADASTRO NACIONAL DE ADOÇÃO - CNA

Nesse tópico será apresentado o Cadastro Nacional de Adoção do Conselho Nacional de Justiça - CNJ uma ferramenta que se devidamente utilizada pode ser de grande valia no processo de adoção. O Cadastro Nacional de Adoção - CNA é um sistema de informações, hospedado nos servidores do Conselho Nacional de Justiça - CNJ, que consolida os dados de todas as Varas da Infância e da Juventude referentes a crianças e adolescentes em condições de serem adotados e a pretendentes habilitados a adoção.

Ele foi instituído no dia 29 de abril de 2008, por meio da Resolução 54 do CNJ, passando a ter notoriedade nacional. Esse Sistema pode ser acessado por meio da rede mundial de computadores, a internet, no endereço eletrônico www.cnj.gov.br/cna, utilizando-se um navegador web (*Browser*) com o sistema JavaScript habilitado.

Os interessados em adotar, como visto, após passarem por um procedimento de habilitação e obtendo uma decisão favorável do Juiz da Vara da Infância e Juventude, passam a fazer parte de uma fila de pretendentes, aguardando uma criança com o perfil desejado. O cadastro permite traçar um quadro sobre a adoção no Brasil e as estatísticas servem, não apenas para ajudar nos casos concretos, mas também servem de subsídio para implementação de políticas públicas na área.

Ao centralizar e cruzar informações, o sistema permite saber com precisão quantos são os meninos e meninas disponíveis para adoção no país, bem como, quantos e quais são os pretendentes e se existe um perfil de crianças procuradas por eles. Isso permite a aproximação entre as crianças que aguardam uma família e as pessoas de todos os Estados brasileiros interessadas adotar.

O Cadastro Nacional de Adoção mostra-se um instrumento preciso e seguro que auxilia os juízes na condução dos procedimentos de adoção e atende aos anseios da sociedade no sentido de desburocratizar o processo, visto que:

- a) uniformiza todos os bancos de dados sobre crianças e adolescentes aptos a adoção e pretendentes existentes no Brasil;
- b) racionaliza os procedimentos de habilitação, pois o pretendente estará apto a adotar em qualquer comarca ou estado da Federação, com uma única inscrição feita na comarca de sua residência;

c). respeita o disposto no artigo 31 do ECA, pois amplia as possibilidades de consulta aos pretendentes brasileiros cadastrados, garantindo que apenas quando esgotadas as chances de adoção nacional possam as crianças e adolescentes ser encaminhados para adoção internacional;

d) possibilita o controle adequado pelas respectivas Corregedorias-Gerais de Justiça;

e) orienta o planejamento e formulação de políticas públicas voltadas para a população de crianças e adolescentes que esperam pela possibilidade de convivência familiar (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2009, p. 2 e 3)

O acesso ao sistema CNA é restrito aos juízes, seus auxiliares, servidores da Corregedoria e Promotores de Justiça, entretanto, criou-se o link CONSULTA PÚBLICA com a finalidade de propiciar aos pretendentes de todo o Brasil a possibilidade de consulta às crianças disponíveis à adoção.

As inscrições no CNA serão válidas por 5 anos, prazo que poderá ser reduzido a critério do juízo que concedeu a habilitação.

Vencido esse prazo, o juiz deverá intimar o pretendente para se manifestar se ainda há interesse em continuar na fila de espera. Todavia, o cadastro só poderá ser mantido se houver uma nova reavaliação, com atualização dos dados.

A baixa da inscrição de pretendente à adoção poderá ocorrer em algumas situações:

- a) quando houver óbito do pretendente;
- b) por meio de um pedido formal de desistência;
- c) ocorrência que qualifique o adotante como inapto;
- d) após 5 anos da data de inscrição, caso não tenha sido renovado o pedido de reavaliação.

3.1 POSIÇÃO NA FILA DE ADOÇÃO PELO SISTEMA DO CNA

Conforme visto, o Sistema do Cadastro Nacional de Adoção – CNA muito auxilia no sentido de pesquisar e encontrar as crianças e adolescentes para os perfis informados pelos pretendentes.

Para tanto, o Sistema utiliza de certos critérios, os quais passam-se a analisar.

Segundo o Guia do Usuário do Cadastro Nacional de Adoção:

A Lei não estabelece, por ora, os denominados critérios de prioridade para a convocação de pretendentes. São aplicados diferentes critérios, nas diferentes Unidades da Federação. Em alguns Estados e Comarca, os habilitados são indicados exclusivamente de acordo com a ordem cronológica de habilitação. Em outros, há apreciação de outros dados acerca dos pretendentes, por exemplo, se são estéreis ou se possuem outros filhos. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2009, p. 12)

Não obstante o Magistrado levar em conta principalmente o interesse do adotando, não há como negar que de uma maneira geral deve ser seguido o critério de ordem cronológica de habilitação, isto é, deve-se dar preferência aos adotantes que estão a mais tempo aguardando na fila de adoção, por uma simples questão de justiça. É claro que esse não deve ser o único critério utilizado, cabendo ao juiz decidir sempre de forma fundamentada, levando em consideração o caso concreto.

O sistema do Cadastro Nacional de Adoção faz o cruzamento de dados com base nas informações prestadas pelo próprio pretendente, levando em consideração o perfil e as características da criança. Dessa forma, se o pretendente informou que desejava adotar uma criança do sexo feminino, até 2 anos, quando efetuada a pesquisa, o sistema apresentará uma listagem composta apenas por meninas até 2 anos, excluindo as crianças do sexo masculino ou as maiores de 2 anos. Portanto, é muito importante que os interessados em adotar, deixem claro o perfil da criança que desejam, pois toda a busca será realizada tomando por base essas informações.

A primeira informação sobre o perfil da criança ou adolescente desejado é a quantidade de crianças que deseja adotar. Caso o pretendente informe que deseja adotar mais de uma criança, no momento em que o sistema for alimentado com a informação de que efetuou uma adoção, perguntará ao funcionário que está preenchendo o cadastro se deseja mantê-lo como ativo no Sistema Nacional de Adoção. Tal questionamento não ocorrerá se for informado que pretende adotar apenas uma criança. Nesse caso, o sistema alterará automaticamente o perfil do pretendente, não mais figurando em eventuais futuras buscas.

A segunda informação é a faixa etária. Essa deve levar em conta não só os anos, mas também os meses. Por exemplo, pode o pretendente informar que deseja adotar uma criança de zero anos e zero mês até sete anos e onze meses. Em seguida, informar o sexo da criança ou adolescente que pretende, ou seja, se masculino ou feminino. Também é possível escolher os dois, nesse caso deve indicar como indiferente em relação ao sexo.

O próximo questionamento é se aceita adotar crianças ou adolescentes de outro Estado. Essa indicação deve ser pormenorizada indicando especificamente qual ou quais os estados desejados, havendo ainda a possibilidade de selecionar todos os estados. Deve-se sempre ter em mente que o sistema efetuará as pesquisas conforme os dados informados. A raça ou cor da criança pretendida também deve ser informada. Nesse caso as opções que devem ser indicadas são: preta, branca, amarela, parda, Indígena ou indiferente.

Por fim, deve ser informado se o pretendente aceita crianças com doença tratável, doença não tratável, deficiência física, deficiência mental, vírus HIV ou se não faz restrições. Tais critérios podem ser informados individual ou conjuntamente, no que não forem excludentes.

Como se pode observar, os critérios de pesquisa deixam muito a desejar, principalmente no diz respeito a raça ou cor e ao tipo de doenças. O Sistema é relativamente recente e com certeza ainda será muito aperfeiçoado. Não obstante, já se traduz em um importante instrumento que está facilitando muito o trabalho de busca e aproximação entre os adotantes e adotados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com esse trabalho, não se pretendeu esgotar totalmente o assunto, mais trazer à baila a discussão sobre um instituto tão importante como a habilitação para adoção, buscando, com isso, capacitar melhor os interessados em adotar. Pretendeu-se esclarecer como são os institutos, quais os procedimentos e o que os pretendentes devem esperar de um procedimento de habilitação para adoção.

Procurou também chamar a atenção para o fato que estar apto a adoção significa mais que apenas apresentar os requisitos exigidos por lei. Estar apto para adotar significa ter um conhecimento de todo o processo, significa estar preparado para uma missão muito difícil e desgastante, significa ter paciência para esperar os desígnios de Deus, aguardar a hora certa para adotar, mas, principalmente, amar tanto o seu futuro filho que, mesmo antes de conhecê-lo, já começa a executar diversas providências para ajudá-lo em sua difícil caminhada.

No decorrer do assunto, buscou-se informar não somente às pessoas que desejam adotar, mas também a todos aqueles com interesse no assunto e aos operadores do direito de uma maneira geral, sobre a importância do processo de habilitação para a adoção.

É preciso que se derrube o paradigma social de que a adoção é tão-somente uma atitude altruísta, e, portanto, decorrente de um sentimento de pena de pessoas privilegiadas da sociedade que se apiedam de uma situação desfavorável vivenciada por crianças e adolescentes.

Também, não é apenas uma forma de suprir uma dificuldade biológica de engravidar ou se ter um filho. É preciso que os habilitados na adoção compreendam que adotar uma criança é recebê-la como filho, sem distinção de idade, cor ou dificuldades. O filho não é um objeto de propriedade, nem tampouco uma cópia da família para ter as mesmas características físicas dos pais substitutos.

Não é somente uma forma de se satisfazer uma vontade pessoal. Mas, antes de tudo, é uma responsabilidade enorme, que trará muitos desafios e dificuldades, mas, também, muitas alegrias e satisfações. Dessa maneira, os futuros pais poderão cumprir melhor o seu dever constitucional de assistir, criar e educar seus filhos, criando cidadãos mais responsáveis e, por consequência, ajudando a construir um mundo muito melhor para o futuro.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARIÈS, Philippe; DUBY, Georges. **História da Vida Privada**, v. 1, Do Império Romano ao ano mil / Organização Paul Veyne; Tradução Hildegard Feist; consultoria editorial Jonas Batista Neto. São Paulo: Companhia das Letras, 2009. 640 p.

BADINTER, Elizabeth. **Um amor conquistado: o mito do amor materno**. Tradução de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985. 370 p.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF. Senado, 1988.

_____. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Brasília, DF: 1990.

CUSTÓDIO, André Viana. **Direito da criança e do adolescente**. Criciúma: UNESC, 2009. 112 p.

CASARIN, Helen de Castro Silva. **Pesquisa científica: da teoria à prática** [livro eletrônico]. Curitiba: InterSaberes, 2012. 192 p.

ISHIDA, Válter Kenji. **Estatuto da criança e do adolescente: doutrina e jurisprudência**, 16. ed. São Paulo: Atlas, 2015. 776 p.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Direito da criança e do adolescente**, 3. ed. São Paulo: Rideel, 2009. 250 p.

LISBOA, Roberto Senise. **O Dano Moral e os Direitos da Criança e do Adolescente**. In Revista de Informação Legislativa, n. 118, 1993. 472 p.

MARCILIO, Maria Luiza. **A roda dos expostos e a criança abandonada no Brasil colonial: 1726-1950**. FREITAS, Marcos Cezar. (Org.). História Social da Infância no Brasil. São Paulo: Cortez, 1997.

MAUAD, Ana Maria. **A vida das crianças de elite durante o Império**. In: PRIORE, Mary Del (Org). História das Crianças no Brasil. São Paulo: Contexto, 2000. 176 p.

MOTA, Luig Almeida. **Citação e intimação no processo civil: modalidades**. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 18, n. 3614, 24 maio 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/24510>>. Acesso em: 20 abr. 2015.

PEREIRA, Tânia da Silva, **Direito da Criança e do Adolescente** – Uma proposta interdisciplinar, 2. ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

VENÂNCIO, Renato Pinto. **Famílias Abandonadas: Assistência à Criança de Camadas Populares no Rio de Janeiro e em Salvador – Século XVIII e XIX**. Campinas, SP: Papyrus, 1999. 190 p.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Os direitos da criança e do adolescente**. São Paulo: LTR, 1999. 159 p.

CAPÍTULO XVI

INCLUSÃO SOCIAL – EFETIVIDADE DAS POLÍTICAS PÚBLICAS A PARTIR DA ECONOMIA SOLIDÁRIA DESENVOLVIDA EM COLABORAÇÃO COM O ESTADO

LEANDRO DE CASTRO FELIPPINI¹
GUILHERME ALVES DOS SANTOS²

RESUMO: A inclusão social a partir das políticas públicas é o foco deste resumo, cujo objetivo principal reside em investigar os fatores que contribuem para a efetividade, eficácia e eficiência na execução das políticas públicas, de modo a possibilitar uma efetiva inclusão social, a partir do exemplo da autogestão na economia solidária.

Como se recorda, a atribuição de prestações positivas pelo Estado através de políticas públicas surge a partir da crise vivenciada pelo capitalismo a partir do final dos anos 20, quando se reconhece a necessidade de estabelecimento de um patamar social mínimo. Assim, o Estado social possibilitou a afirmação de direitos básicos:

(...) O Estado social... Requer sempre a presença militante do poder político nas esferas sociais, onde cresceu a dependência do indivíduo, pela impossibilidade em que se acha, perante fatores alheios à sua vontade, de prover certas necessidades existenciais mínimas.³

Para Comparato⁴, “*o desenvolvimento econômico e social, com a eliminação das desigualdades, pode ser considerado como a síntese dos objetivos históricos nacionais*”, a qual se implementa através de políticas públicas. A prática, contudo, demonstrou que a ampla ineficiência das políticas públicas no Brasil. Atualmente, não se pode confirmar a presença de fatores que contribuem para a execução das políticas públicas, no sentido de que seja viabilizada de modo satisfatório para realizar uma concreta inclusão social no cenário político brasileiro. É

¹ Advogado e Mestrando em Direitos Coletivos e Cidadania pela Universidade de Ribeirão Preto – UNAERP.

² Graduado em Direito pela Faculdade Integrada do Brasil (2007), Especialista em Direito e Processo do Trabalho pelas Faculdades Integradas do Brasil (2008) e em Direito Notarial e Registral pela Universidade Anhanguera-Uniderp (2013). Mestrando na área de Direitos Coletivos e cidadania pela Universidade de Ribeirão Preto. Ex-Juiz do Trabalho do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil das Pessoas Jurídicas da Comarca de São Simão-SP.

³ BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*. São Paulo: Malheiros, 7a ed., 2001. P.200.

⁴ COMPARATO. Fábio Konder. *Muda Brasil - uma Constituição para o Desenvolvimento Democrático*. São Paulo, SP: Brasiliense, 1986 p.410.

necessário implementar mecanismos que as tornem efetivas, como por exemplo a formação de capital social; uma efetiva avaliação das políticas públicas, com consequente utilização dos resultados e com vistas a exercer algum controle sobre as interferências decorrentes da globalização.

Para um melhor entendimento, as políticas públicas são em sua essência a materialização do Estado por meio de programas, projetos e atividades que tenham por finalidade atender às necessidades de sua sociedade. São chamadas políticas públicas para distinguir do privado, do particular, do individual, considerando-se a ótica de que o termo público tem uma dimensão mais ampla e abrange o estatal e o não estatal. De acordo com Bucci⁵ as políticas públicas funcionam como instrumentos de planejamento, racionalização e participação popular e funcionam como um instrumento de aglutinação de interesses em torno de objetivos comuns que passam a estruturar uma coletividade de interesses.

Independentemente de qualquer definição ou estudo sobre essas políticas públicas, todas elas têm em comum o fato de terem como principal foco a sociedade, devendo seus anseios e necessidades ser considerados desde a etapa da percepção e definição dos problemas que precedem à formulação de uma política pública até a etapa em que é procedida a avaliação.

O processo de definição das políticas públicas para uma sociedade reflete nelas os conflitos de interesses e os arranjos feitos em todas as esferas de poder, os quais envolvem tanto atores das instituições estatais quanto da sociedade como um todo, razão pela qual nem sempre é dada a devida importância à avaliação da execução dessas políticas públicas em determinado período ou segmento em que foi aplicada.

Para Schmidt⁶ a análise sintética dessas políticas públicas não pode ser feita de forma fragmentada e nem de forma isolada, mas de uma análise mais geral acerca dos rumos do Estado e da sociedade, pois as políticas não são uma espécie de setor ou departamento com vida própria. Elas são resultados da política, compreendidas à luz das instituições e dos processos políticos, que envolvem em questões mais gerais da sociedade.

⁵ BUCCI, Maria Paula Dallari. *Buscando um conceito de políticas públicas para a concretização dos direitos humanos*. In: BUCCI, Maria Paula Dallari et al. *Direitos Humanos e políticas públicas*. São Paulo: Polis, 2001. (Cadernos Polis 2).

⁶ SCHMIDT, João Pedro. *Para entender as políticas públicas: aspectos conceituais e metodológicos*. In: REIS, Jorge Renato; LEAL, Rogério Gesta (Org.). *Direitos sociais e políticas públicas. Desafios contemporâneos*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2008.

As políticas públicas não devem ser procedidas como um mero cumprimento de uma formalidade estatal, mas sim como um instrumento garantidor de aperfeiçoamento de formulação de novas políticas e de prestação de contas à sua sociedade.

Estas políticas públicas igualmente não podem se resumir à mera outorga de benesses, devendo antes ser debatidas, por exemplo, em assembleia ou audiências públicas, possibilitando a devida compreensão de seus dados, acrescentando-se a isso o fato de que tendo os controles internos do executivo, legislativo e judiciário – os três poderes – a finalidade constitucional de avaliar o cumprimento das metas previstas no plano plurianual e a execução dos programas de governo e dos orçamentos da União, poderiam contribuir por meio da divulgação do resultado dessas avaliações de forma sistemática e periódica.

O que se quer dizer, portanto, é que, a fim de se atribuir eficiência ao Estado em sua acepção moderna, deve-se buscar:

Construir a cidadania através da participação do cidadão na busca de soluções para os problemas sociais. Para que isso ocorra, pressupõe que haja uma reorientação integral da sociedade e também o fortalecimento de suas instituições.⁷

De fato, a partir do absoluto fracasso da política paternalista do Estado Brasileiro, somente se pode acreditar no sucesso das políticas públicas que sejam construídas, debatidas e fiscalizadas pela sociedade. Um dos segmentos em que esta ideia tem sido implementada é o da economia solidária, que intenta o desenvolvimento de novos parâmetros de desenvolvimento na economia capitalista, ainda que tenham origem em momentos antecedentes ao do próprio capitalismo.

Historicamente, experiências da economia popular surgiram antes da implantação da economia capitalista, da economia informal e, mais recentemente com a emergência da chamada economia solidária. Durante séculos, de modo geral, teriam sido experiências isoladas, efêmeras, precárias e localizadas.⁸

Consiste essencialmente em viabilizar a possibilidade de organização do trabalho no âmbito da sociedade, embora auxiliada pelo aparato estatal. No Brasil, em apoio a estas

⁷ TEODÓSIO, Armindo dos Santos de Sousa; RESENDE, Grazielle Andrade. *Democratização de políticas sociais no Brasil Venturas e desventuras das organizações da sociedade civil*. Disponível em <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:9JOLJII7yrUJ:revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/civitas/article/download/10689/10968+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br&client=firefox-b-ab>; Acesso em 19.07.2016.

⁸EID, Farid. *Descentralização do Estado, Economia Solidária e Políticas Públicas: construção da cidadania ou reprodução histórica do assistencialismo?* Capítulo do livro: Educação e Sócio-Economia Solidária – Paradigmas de Conhecimentos e de Sociedades, 1, Caçares, UNEMAT Editora. 2004. P.16.

iniciativas destaca-se a Secretaria Nacional da Economia Solidária (SSENAES), vinculada ao Ministério do Trabalho e Emprego.

O Programa Economia Solidária em Desenvolvimento começou a ser aplicado em 2004, seis meses após a criação da Secretaria Nacional de Economia Solidária dentro do Ministério do Trabalho e Emprego. Este foi o ano em que as ações de economia solidária sob responsabilidade da SENAES/MTE passaram a contar com orçamento próprio, a partir da inclusão do programa no Plano Plurianual (PPA) do Governo Federal 2004/2007.⁹

A mesma entidade, por exemplo, promove a formação de Gestores Públicos, qualificando os envolvidos nestes projetos. Acreditar na viabilidade do processo auto gestor consiste no reconhecimento da capacidade do cidadão fornecendo meios para promover a sua emancipação técnica e promover o desenvolvimento dessas atividades. Ao lado dessa perspectiva, também se destaca a necessidade de fomento a estas atividades, a fim de que existam recursos disponíveis para a viabilização destas tarefas:

Os dados do BNDES revelam que dez empresas receberam colaboração financeira do Banco entre 1994 e 2004 e que mais de vinte solicitaram financiamento. (...) O BNDES tem sido o agente de crédito praticamente exclusivo do segmento. (...) Aquelas que apresentam condições organizacionais de acessar a linha de financiamento do BNDES conseguem fôlego para aprimorar os aspectos relativos ao processo produtivo e à gestão e para se consolidar.¹⁰

Enfim, defendemos que ao se garantir a participação social estaremos mais próximos de alcançar efetividade nas políticas públicas, desvencilhando-se, do mesmo modo, de um modelo paternalista de Estado que trouxe diversas amarras ao desenvolvimento da sociedade brasileira mesmo após o advento da Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*. São Paulo: Malheiros, 7a ed., 2001.

BUCCI, Maria Paula Dallari. Buscando um conceito de políticas públicas para a concretização dos direitos humanos. In: BUCCI, Maria Paula Dallari et al. *Direitos Humanos e políticas públicas*. São Paulo: Polis, 2001. (Cadernos Polis 2)

⁹MTE. Ministério do trabalho e emprego. Disponível em: [/www.mte.gov.br/ecosolidaria/prog_apresentacao.asp](http://www.mte.gov.br/ecosolidaria/prog_apresentacao.asp). Acesso em 19.07.2016.

¹⁰ JUVENAL, Thais Linhares. *Empresas Recuperadas por Trabalhadores em Regime de Autogestão: Reflexões à Luz do Caso Brasileiro*. Revista Do BNDES, Rio De Janeiro, V. 13, N. 26, P. 115-138, DEZ. 2006. Disponível em:

http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/export/sites/default/bndes_pt/Galerias/Arquivos/conhecimento/revista/rev2606.pdf. Acessado em 01/02/2013. P.129.

COMPARATO. Fábio Konder. *Muda Brasil - uma Constituição para o Desenvolvimento Democrático*. São Paulo, SP: Brasiliense, 1986.

EID, Farid. *Descentralização do Estado, Economia Solidária e Políticas Públicas: construção da cidadania ou reprodução histórica do assistencialismo?* Capítulo do livro: *Educação e Sócio-Economia Solidária – Paradigmas de Conhecimentos e de Sociedades*, 1, Cácares, UNEMAT Editora. 2004. P.16.

JUVENAL, Thais Linhares. *Empresas Recuperadas por Trabalhadores em Regime de Autogestão: Reflexões à Luz do Caso Brasileiro*. Revista Do BNDES, Rio De Janeiro, V. 13, N. 26, P. 115-138, DEZ. 2006. Disponível em: http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/export/sites/default/bndes_pt/Galerias/Arquivos/conhecimento/revista/rev2606.pdf. Acessado em 19.07.2016.

MTE. Ministério do trabalho e emprego. Disponível em: [/www.mte.gov.br/ecosolidaria/prog_apresentacao.asp](http://www.mte.gov.br/ecosolidaria/prog_apresentacao.asp). Acesso em 19.07.2016

SCHMIDT, João Pedro. *Para entender as políticas públicas: aspectos conceituais e metodológicos*. In: REIS, Jorge Renato; LEAL, Rogério Gesta (Org.). *Direitos Sociais e Políticas Públicas. Desafios contemporâneos*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2008. p. 2307-2333.

TEODÓSIO, Armindo dos Santos de Sousa; RESENDE, Grazielle Andrade. *Democratização de políticas sociais no Brasil Venturas e desventuras das organizações da sociedade civil*. Disponível em <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:9JOLJII7yrUJ:revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/civitas/article/download/10689/10968+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br&client=firefox-b-ab>); Acesso em 19.07.2016.

CAPÍTULO XVII

INFLUÊNCIA DA MÍDIA NOS DIREITOS DO INDICIADO OU ACUSADO

INFLUENCE OF MEDIA IN INDICTED OR ACCUSED RIGHTS

Flávia Maira Ranieri¹
Henrique Hoffmann Monteiro de Castro²
Valter Foletto Santin³

RESUMO: O presente trabalho busca demonstrar a influência exercida pela mídia sobre o direito penal brasileiro, bem como, sobre a opinião pública e também sobre as decisões judiciais. O estudo aborda a utilização do sensacionalismo, por parte da mídia, para impressionar e emocionar o público, e apresenta as consequências trazidas por essa influência, que podem ser, totalmente negativas para os envolvidos em processos penais. Assim, o artigo desenvolve uma reflexão sobre as garantias constitucionais violadas pela forte influência dos meios comunicativos e aborda a maneira pela qual a mídia interfere na formação da opinião pública e na construção do imaginário popular, distorcendo a realidade fática e criminal. O estudo conclui que a mídia também exerce uma influência muito positiva, ligada a seu dever social de manter a sociedade informada, entretanto, por outro lado, há a influência negativa, que se refere à manipulação sensacionalista midiática.

PALAVRAS-CHAVE: decisões judiciais; mídia; influência; sensacionalismo; público; direito do indiciado ou acusado.

ABSTRACT: This study aims to demonstrate the influence of the media on the Brazilian criminal law and on the public opinion and also on court decisions. The study addresses the use of sensationalism by the media, to impress and excite the public, and presents the consequences

¹ Advogada. Especializanda em Ministério Público – Estado Democrático de Direito pela Fundação Escola Superior do Ministério Público do Paraná. Bacharel em Direito pela Unifil.

² Professor da Escola da Magistratura do Paraná, da Escola do Ministério Público do Paraná, da Escola Superior de Polícia Civil do Paraná e da Escola Nacional de Polícia Judiciária. Professor Coordenador do Curso CEI e da Pós-Graduação em Ciências Criminais da FAIPE. Mestrando em Direito pela Universidade Estadual do Norte do Paraná. Especialista em Direito Penal e Processual Penal pela Universidade Gama Filho, e em Segurança Pública pela UNIESP. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Colunista do Conjur. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual Penal e da Associação Internacional de Direito Penal. Delegado de Polícia Civil do Paraná. Assessor Jurídico da Federação Nacional dos Delegados de Polícia Civil.

³ Professor dos programas de Mestrado e Doutorado da Universidade Estadual do Norte do Paraná (Campus Jacarezinho, Paraná, Brasil). Doutor em Direito (USP - Universidade de São Paulo, Brasil) e pós-doutor pelo programa de Pós-doutoramento em Democracia e Direitos Humanos, no Ius Gentium Conimbrigae, Centro de Direitos Humanos, sediado na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (Portugal). Líder do Grupo de pesquisa Políticas públicas e efetivação dos direitos sociais (UENP). Promotor de Justiça em São Paulo.

brought about by this influence, which can be completely negative for those involved in criminal proceedings. Thus, the article develops a reflection on the constitutional guarantees violated by the strong influence of communicative means and discusses the way the media interferes with the formation of public opinion and in the construction of popular imagination, distorting the factual reality and criminal. The study concludes that the media also exerts a very positive influence, connected to their social duty to maintain informative society, however, on the other hand, there is a negative effect, which refers to media sensationalist manipulation.

KEYWORDS: judicial decisions; media; influence; sensationalism; public; indicted or accused rights.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho é uma pesquisa bibliográfica que aborda autores que buscam esclarecer a influência da mídia sobre o direito penal brasileiro, apresentando, primeiramente, um questionamento pessoal e uma procura por respostas que possam levar ao entendimento desta relação.

Na fundamentação teórica, foram abordadas questões pertinentes à má informação propagada pelos meios de comunicação, que faz com que o público receba uma notícia de forma distorcida e manipulada, o que acaba por influenciar sua opinião sobre os fatos. O objetivo é atingir, emocionalmente, as pessoas e despertar o interesse e a curiosidade das mesmas em participar e envolverem-se na apuração dos fatos.

Este estudo foi desenvolvido por meio de publicações como: livros, revistas e artigos, com o objetivo de reunir o máximo de informações a respeito do tema.

O desiderato principal do estudo foi analisar como a mídia interfere na opinião pública enquanto veículo de comunicação, visto que a imprensa conhece o processo criminal superficialmente, assim, muitas vezes, as informações repassadas são injustas, distorcidas e, quase sempre, tendenciosas. Em consonância com o objetivo geral, este trabalho norteou-se por alguns objetivos específicos, que são apresentados no decorrer de cada capítulo.

Primeiramente, se abordada a relação entre a mídia e a liberdade de expressão. Neste contexto, discute-se a mídia que se utiliza do sensacionalismo para sensibilizar o público, por meio da espetacularização dos fatos, visando a controlar as liberdades, direcionar a sociedade e ditar tendências e opiniões.

Posteriormente cabe uma análise da importância e o respeito dado pela Carta de 1988 às garantias constitucionais. Destacam-se os excessos que envolvem a informação nos meios

de comunicação, que são acobertados pelo direito de liberdade de imprensa, entretanto, tal fato pode causar danos irreparáveis às garantias fundamentais dos indivíduos.

Por fim, investiga-se a relação existente entre o direito penal e a mídia, uma ligação muito próxima, pois a população se interessa por notícias que retratam a violência de forma cruel, mas deixa de lado crimes que não incorporam a brutalidade do ser humano.

1. MÍDIA E LIBERDADE DE INFORMAÇÃO

A mídia constitui um papel de destaque fundamental para o crescimento e desenvolvimento de um país, visando à formação da cultura do seu povo em geral. (MELLO, 2010).

“Segundo Gilberto H. Jabur são deveres da imprensa: a) prestar ao público informações verdadeiras; b) a prática prudente e cuidadosa na coleta, triagem e aprovação da matéria.” (ANDRADE, 2007, p.240).

As informações transmitidas ao público pelas mais distintas espécies de meios comunicativos, destacando-se os jornais, revistas e televisão, não respeitam a veracidade dos fatos ocorridos. A imprensa dá importância somente à notícia, mesmo esta não sendo verdadeira. Conforme Mello (2010):

Quando diante de um acontecimento, a imprensa noticia algo como verdadeiro, aquilo que foi noticiado será tido como verdade, porque a partir do papel desempenhado pela mídia atualmente, é verdadeiro tudo o que ela acredita como tal. Porém, considerar como verdade tudo o que é dito pela mídia é muito perigoso, principalmente, porque o que se vê, são que as informações, na maioria das vezes, são fabricadas, consideradas, antes de tudo, mercadorias e, por isso, estão sujeitas às leis do mercado, da oferta e da procura (LITVIN, 2007). Informações tratadas como produtos ou mercadorias demonstram que, ao invés de informar, contribuindo, assim, para a formação dos valores da sociedade, a mídia nada mais faz do que vender os seus espaços de propaganda. (MELLO, 2010, p.110).

O que se pode observar é que, para a mídia, o mais importante é a rentabilidade que as informações podem gerar pouco importando se estas são verdadeiras ou não. O que estipula o valor de uma informação é o público interessado por ela. Assim, a mídia aproveita-se do sensacionalismo para atrair o telespectador, transformando a realidade em um espetáculo. (MELLO, 2010).

O sensacionalismo é um meio pelo qual se transmite a informação de modo à espetacularizar um fato. O que dá a uma informação um “caráter ou qualidade de sensacional”

é a “divulgação e exploração de matéria capaz de emocionar, impressionar, indignar, ou escandalizar” (FERREIRA, 2009, p.733).

O sensacionalismo midiático, conforme Ana Lúcia Menezes Vieira (2003):

[...] é uma forma diferente de passar uma informação; uma opção por assuntos que podem surpreender, capazes de chocar o público; uma estratégia dos meios de comunicação que trabalham com a linguagem clichê, vulgar, compacta, conhecida como lugar-comum, de fácil compreensão por aquele que a recebe. (VIEIRA, 2003, p.52).

A principal característica da linguagem sensacionalista é a falta de controle no uso de expressões que instigam o emocional do público receptor da notícia, buscando chocá-lo de forma apelativa. Desse modo, os meios comunicativos desencadeiam uma confusão emocional, envolvendo o telespectador, tornando-os incapazes de discernir o real do imaginário (VIEIRA, 2003). Utilizando-se da notícia de forma que lhe seja mais favorável, a mídia pode prejudicar à sociedade, causando uma sensação de insegurança.

Lembre-se que o preso tem direito de proteção contra o sensacionalismo, conforme previsto no art. 41, VIII da Lei de Execuções Penais (LEP) - Lei 7.210/84.

Em relação à liberdade de pensamento, em que pese se tratar de fenômeno interno, é preciso que o indivíduo fique atento, pois os meios de comunicação de massa, como ferramentas de grande persuasão, acabam por agir na consciência das pessoas, interferindo, assim, na sua liberdade de pensar.

O jornalismo sensacionalista carrega o fato de emoção, dando prioridade para o que é sensacional. Enfatiza de forma escandalosa notícias carregadas de sensações de sofrimento, brutalidade, dentre outras. Os personagens que se tornam alvos do sensacionalismo midiático geralmente integram grupos, como os homossexuais, prostitutas, ladrões, que são discriminados e perseguidos socialmente. A mídia acusa o infrator, que passa a ser reconhecido publicamente como tal e deverá responder pelo que lhe é atribuído.

Nesse sentido, segundo Ana Lúcia Menezes Vieira (2003):

Esse tipo de imprensa utiliza-se de formas sádicas, calúnia e ridiculariza as pessoas. Explora os temas agressivos, dos submundos da sociedade hierarquizada onde o crime se integra em condições de normalidade. É o jornalismo de escândalo que tem por fim agredir com o que é proibido, obsceno, temido, criando uma ficção que seduz. Não se presta a informar, e sim a vender aparência, entretenimento barato que consiste no lado atraente dos escândalos envolvendo crimes. (VIEIRA, 2003, p. 56).

2. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS

A Constituição Federal de 1988 assegura os "direitos e deveres individuais e coletivos" (art. 5º), dentre eles, a liberdade de manifestação do pensamento e da informação (inc. IV), a presunção de inocência (inc. LVII), e o princípio da publicidade dos atos processuais (inc. LX). (NASCIF, 2010).

É sabido que o preso tem direito de permanecer calado (art. 5º, LXIII, CF), direito ao silêncio, que deve ser respeitado e protegido pelo Estado, sob pena de inconstitucionalidade e invalidação da informação colhida como prova penal. A pessoa presa deve ser protegida pelo Estado, para preservação da sua imagem e honra, por constituir o respeito à dignidade da pessoa humana um dos princípios fundamentais republicanos e do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III, CF). O preso também tem direito ao respeito à integridade física e moral (art. 5º, XLIX, CF), porque invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, com direito de indenização pelo dano material ou moral (art. 5º, X, CF) (SANTIN, 2007, p. 187).

Em tal quadro, Santin entende a obrigação de proteção da autoridade policial ao preso contra exposição pública da sua pessoa, porque “a autoridade policial não pode permitir a filmagem ou a entrevista de preso sem antes avisá-lo do seu direito ao silêncio e indagá-lo sobre a vontade de participar dos trabalhos jornalísticos”, mas “se o preso não permitir, a autoridade policial deverá impedir fotografias, filmagens ou perguntas ao preso, sob pena de infração funcional, civil e penal” (SANTIN, 2007, p. 187). Em caso de indiciado solto, ele próprio deverá recusar participação na entrevista ou no trabalho jornalístico, invocar e preservar o seu direito ao silêncio (SANTIN e GÓES, 2011, p. 188).

2.1 LIBERDADE DE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO E INFORMAÇÃO

Para Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho (1999):

Tanto a liberdade de expressão como o direito de informação, originam-se no preceito liberal da liberdade de palavra. Evidentemente que a liberdade de palavra engloba a liberdade de

pensamento, porque de nada adiantaria pensamento sem liberdade de sua emissão. (CARVALHO, 1999, p.20).

Nota-se que a liberdade de imprensa é fundamental à existência de um Estado Democrático de Direito, onde é dada ao cidadão plena liberdade para se manifestar. A Constituição Federal de 1988 assegura, entre os direitos e garantias individuais, em seu artigo 5º, incisos IV e XIV, respectivamente, as liberdades de manifestação de pensamento e de informação, vedando, todavia, "o anonimato"; no inciso IX, estabelece como "livre a expressão de atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura e licença." (NASCIF, 2010).

O chamado "jornalismo investigativo" tem grande importância social na divulgação e até na apuração de crimes, provocando "o aumento das atenções da sociedade sobre os fatos e os seus desdobramentos, e também o crescimento do interesse das autoridades públicas em esclarecer apurados fatos", infrações civis e penais (SANTIN e GÓES, 2011, p. 186). Note-se que a função jornalística dos meios de comunicação, de natureza privada, é um trabalho destinado à sociedade e "deve ser considerado e aproveitado pelo Estado para a melhoria da persecução penal" (SANTIN, 2007, p. 183).

Entretanto, as informações devem ser verídicas. Tal cuidado consta de manuais de recomendações de atuação da imprensa, porque o jornal "se sente no dever de publicar toda denúncia fundamentada que lhe chegue ao conhecimento" (MARTINS, 1990, p. 27) ou porque a publicação deve conter "aquilo que o jornal, por seu trabalho de apuração, verificou ser verdadeiro e digno de publicação" (GARCIA, 1992, p. 34.).

Quem veicula uma informação, deve ficar responsável pela demonstração de sua existência objetiva, livre de qualquer apreciação pessoal. Por este motivo, é necessário distinguir informação de expressão, porque o receptor da informação necessita conhecer o fato objetivamente ocorrido para estabelecer sua opinião e elaborar sua percepção sobre o mesmo, de modo a formar sua convicção sem interferência. Já a divulgação de uma opinião é totalmente parcial, pessoal, influenciada por seu emissor, de modo que o receptor da opinião irá recebê-la como matéria já trabalhada por outrem. No caso da informação, o receptor elaborará seu próprio pensamento, já no caso da divulgação de uma opinião, aderirá ou não ao pensamento já formulado. Essa distinção parece insignificante, mas, na realidade, não é. (CARVALHO, 1999).

Carla Gomes de Mello (2010) aduz que:

[...] a Constituição Federal gera repulsa a qualquer tipo de censura prévia à imprensa, significando dizer que nenhum texto ou programa destinado à exibição ao público necessita, previamente, ser submetido a controle ou intervenção (MORAIS, 2005). Essa desnecessidade de exame ou vedação da censura, no entanto, não deve ser entendida de forma a dar à imprensa liberdade absoluta. Muito pelo contrário, a liberdade de informação jornalística deve enfrentar restrições frente aos outros direitos fundamentais igualmente garantidos pela Constituição. (MELLO, 2010, p.109).

A liberdade de imprensa deve ser exercida com a responsabilidade que se exige em um Estado Democrático de Direito, de modo que seu desvirtuamento para cometimento de ato ilícito implicará, para os prejudicados, indenização por danos morais e matérias, além do direito de resposta. Nesse sentido, segundo Stael Sena Lima (2012):

Doutro ângulo, não há mais dúvida que a liberdade de informar não pode ser irrestrita. Há de existir critérios éticos e meios jurídicos norteadores para o seu pleno exercício - privado ou público, gratuito ou oneroso. Visto que o Direito à Informação Verdadeira, a nosso ver, constitui um direito individual, coletivo e difuso perante as luzes da Constituição Federal de 1988. (LIMA, 2012).

Está claro, diante do exposto, que a legalidade do exercício do direito à informação fica fragilizada quando se veicula informação falsa e manipulada sobre fatos e atos, pelos meios de comunicação privados ou públicos. Desse modo, todo cidadão tem o direito individual, coletivo e difuso à informação verdadeira, mas a distorção da verdade de fatos e atos divulgados pela mídia constitui um abuso no exercício da liberdade de informar. É necessário, portanto, investigar e apurar, previamente, a veracidade de fatos e atos, antes de divulgá-los. (LIMA, 2012).

2.2 PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

Conforme ensina Moraes (2010), a Constituição Federal estabelece, em seu artigo 5º, inciso LVII, que:

Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, consagrando a presunção de inocência, um dos princípios basilares do Estado de Direito como garantia processual penal, visando à tutela da liberdade processual. (MORAIS, 2010, p.119).

Nesse sentido, o Estado tem necessidade de comprovar a culpabilidade do agente, que é, constitucionalmente, presumido como inocente. (MORAIS, 2010).

Além da previsão constitucional, a presunção de inocência também se encontra instituída na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica),

que estabelece, em seu art. 8.2, que: "toda pessoa acusada de um delito tem direito a que se presuma sua inocência, enquanto não for legalmente comprovada sua culpa [...]" (NASCIF, 2010).

Segundo ensinamento de Beccaria (2005):

Um homem não pode ser chamado culpado antes da sentença do Juiz [...] ou o delito é certo, ou incerto [...] se é incerto, não se deve atormentar um inocente, pois é inocente, segundo as leis, um homem cujos delitos não estejam provados. (BECCARIA, 2005, p.69).

Infelizmente, a presunção de inocência é um dos princípios mais violados pela mídia, pois esta nem sempre respeita a ideia de que o cidadão é considerado inocente, até que haja, em seu desfavor, uma condenação definitiva. (NASCIF, 2010).

Conclui-se, portando, que a forma e o conteúdo das notícias referentes processos criminais devem respeitar o princípio da presunção de inocência, de modo a evitar os excessos que levam ao julgamento do acusado antes da decisão condenatória definitiva por parte do Judiciário. Além do mais, se houver arquivamento das investigações ou absolvição do acusado, é de responsabilidade da imprensa, que explorou o processo criminal enquanto estava em andamento, dar reconhecimento à sentença, como forma de assegurar a certeza da inocência do indivíduo. Isso deve ocorrer porque o princípio da presunção de inocência é uma garantia que atua na esfera das normas, porém não tem o poder de atuar no inconsciente das pessoas de uma sociedade, ou seja, de impor a elas uma determinada convicção de inocência do acusado. (VIEIRA, 2003).

2.3 PUBLICIDADE PROCESSUAL

O inciso LX, do artigo 5º, da Constituição da República, estabelece que “A lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem.” (BRASIL, 2013, p.10)

Além disso, o artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, aduz, *in verbis*:

Art. 93, IX - Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação. (BRASIL, 2013, p.38)

A publicidade dos atos processuais, no âmbito penal:

Constitui uma garantia política de maior envergadura, sendo inseparável da própria ideia de democracia, expressando acima de tudo uma exigência de transparência nos assuntos públicos, sem a qual não seriam possíveis ou legítimos os controles populares sobre o exercício do poder (GOMES FILHO, 2013, p.42).

Publicidade processual diz respeito ao que deve ser divulgado. Desse modo, uma pessoa que não tem interesse direto em um processo, poderá tomar conhecimento da matéria nele contida. (VIEIRA, 2003).

No entanto, não se pode falar em publicidade quando um ato não se desenvolve perante o público, ou seja, sem que este tenha a possibilidade de observá-lo. Sendo assim, “todos os atos públicos devem ser de conhecimento geral, para que a sociedade possa fiscalizá-los.” (MORAIS, 2010, p.118).

Apenas a publicidade processual é capaz de permitir ao acusado o controle sobre as ferramentas e as decisões estatais de coerção questão de seu interesse. Nesse sentido, conforme Vieira (2003):

Somente em um processo público é possível garantir ao acusado sua liberdade e a proteção de todos os seus direitos fundamentais. Somente sendo público o processo o acusado poderá participar de seu desenvolvimento – defendendo-se, produzindo provas, fazendo valer sua verdade sobre os fatos -, protegendo-se da parcialidade e suspeição do julgador. A publicidade proporciona ao acusado o conhecimento do desenrolar do processo, garantindo-lhe a efetivação do contraditório e a possibilidade de defesa perante um juiz independente e imparcial. (VIEIRA, 2003, p.90).

Observa-se, nos dias de hoje, que o desenvolvimento da mídia e a intensa divulgação de atos judiciais vêm causando danos à dignidade do envolvido em processo criminal, fato que desencadeia mais aspectos negativos do que positivos. Assim, não é admissível qualquer forma de publicidade pelos meios de comunicação, mas apenas a que respeite a ordem e as finalidades dos processos, bem como, a dignidade da magistratura e dos envolvidos em processos-crime. (VIEIRA, 2003).

A área jurídica exige que o profissional da mídia tenha um bom conhecimento sobre o desenvolvimento de processos, sobre os termos utilizados e também sobre o ato a ser noticiado. A missão de conhecer a linguagem processual é complexa, mas necessária, para que haja segurança dos direitos por parte do acusado e, até mesmo, da própria Justiça. (VIEIRA, 2003).

3. MÍDIA E DIREITO PENAL

Quando o assunto é relacionado ao Direito Penal, a mídia não raras vezes divulga informações de maneira sensacionalista, com a intenção de “comercializar” ideias com o público e impressionar a sociedade. Assim, constata-se a irresponsabilidade daqueles que não se preocupam com a veracidade dos fatos, buscando apenas o aumento de sua audiência dedicando grande parte de seu espaço a notícias sensacionalistas. (D’OLIVEIRA *et al*, 2012).

3.1 MÍDIA: INSTRUMENTO DE CONSTRUÇÃO DO IMAGINÁRIO POPULAR

Os meios de comunicação de massa, em geral, desenvolveram-se muito ao longo do tempo, assim, a mídia passou a manipular, cada vez mais, o público, persuadindo-o, o que acabou por criar o que se denomina, na atualidade, de sociedade da informação.

[...] os meios de comunicação de massa são, de um lado, indispensáveis para mover o mundo moderno e, de outro lado, são também extremamente perigosos quando se abusa deles, porque podem deformar a realidade, ou ainda quando se despreza a capacidade do homem de adquirir autêntica consciência de tais realidades, através da seleção livre do conhecimento. (FERRIGOLO, 2005, p.65).

Nos dias de hoje, os meios de comunicação buscam influenciar a opinião pública do modo que lhe convém, deixando de lado o desenvolvimento do senso crítico dos indivíduos, o que os tornaria capaz de analisar e compreender situações. Desse modo, a informação já chega ao público de forma manipulada, tornando difícil o desenvolvimento do senso crítico. Para Gomes e Almeida (2013):

[...] a notícia [...] não é o espelho da realidade em si, mas uma versão desta, haja vista que, (...) aquele que a enuncia o faz mediante suas lentes, emprestando à mesma, ainda que inconscientemente, seus próprios valores e estereótipos. (ALMEIDA, 2013, p.227).

A respeito da influência da mídia na formação da opinião pública, observa-se que, ao transmitirem acontecimentos, os mais diferentes veículos de comunicação passaram a funcionar como ferramentas que influenciam a construção e o entendimento da realidade por parte da população. Conclui-se, portanto, que a mídia exerce um controle social sobre o público, tendo em vista sua invenção de costumes, comportamentos, dentre outros fatores.

Em que pesem diferenças, o que interessa é a classificação dos meios de comunicação de massa, sobretudo, porque tendem influenciar na capacidade de conduzir ideias, gostos, costumes e a cultura de alguns, ou da sociedade na sua complexidade, formando desta forma, a opinião pública. (FERRIGOLO, 2005, p.66).

Os meios de comunicação apresentam informações que influenciam os julgamentos, pois fazem o público acreditar na verdade que eles exibem. “Os veículos de comunicação de massa, [...] têm poder de destruir ou construir mitos e atribuir valores, interferindo na consciência do indivíduo, embotando, por conseguinte, o exercício da cidadania”. (FERRIGOLO, 2005, p.70). A força exercida por esses instrumentos de condução da informação é capaz de influenciar até mesmo um juiz no momento de sua decisão. Muitas vezes, os juízes decidem de acordo com o que é transmitido pela mídia, com receio de gerar, no público, uma sensação de insegurança jurídica. Desse modo, esses juízes deixam de lado sua imparcialidade e objetividade.

Observa-se, portanto, que a mídia funciona como um controle social, pois interfere e manipula, cada vez mais, as informações e as ideias que são repassadas à sociedade. Embora não se possa discutir a importância da mídia como principal meio de disseminação de informações, em um Estado, não se pode deixar de lado seu importante papel no sentido de instigar o público a interpretar a veracidade dos fatos transmitidos. Assim, não basta ao público receptor apenas assistir a uma notícia, lê-la ou ouvi-la, mas é necessário que este seja capaz de interpretá-la de forma a desenvolver seu senso crítico e sua opinião sobre cada informação que lhe é repassada. (D’OLIVEIRA *et al*, 2012).

3.2 DISTORÇÃO DA REALIDADE CRIMINAL

A mídia, ao publicar acontecimentos criminosos, tem a capacidade de interferir na realidade criminal de forma negativa, pois, ao distorcer os fatos, o possibilita a construção de uma falsa realidade sobre os delitos tratados. Nesse contexto, os veículos comunicativos alimentam o medo e a insegurança, pois constroem informações que ameaçam a ordem e a segurança pública. (MASCARENHAS, [200_]).

Os tipos de delitos que não interessam aos veículos de comunicação são totalmente esquecidos. O público interessa-se por delitos de grande impacto, como os crimes contra a vida, contra a liberdade sexual, dentre outros. Esses delitos são selecionados pelos veículos comunicativos e transmitidos ao público. Entretanto, a mídia sensacionalista altera os acontecimentos, visando ao comércio das notícias. Conforme Andrade (2007):

A respeito das mazelas relacionadas à atividade desempenhada pelos jornalistas, impõe-se destacar o abuso, excesso e irresponsabilidade, com o qual os profissionais dos órgãos da mídia divulgam notícias envolvendo crimes, criminosos e processos penais. Através da divulgação parcial e interessada, a mídia corrói em dias reputações construídas durante anos,

em troca apenas de um pouco mais de sensacionalismo (e, conseqüentemente, lucro). Além disso, constroem no imaginário social o estereótipo do criminoso, inculcando nesta moldura a imagem especialmente dos integrantes das camadas populares de nossa sociedade. (ANDRADE, 2007, p.18).

3.3 A MÍDIA E O PODER JUDICIÁRIO: INFLUÊNCIA E PRESSÃO SOBRE O JUIZ CRIMINAL

As decisões judiciais também sofrem influência da opinião pública manipulada pelo sensacionalismo da mídia.

Pode-se perceber a influência da opinião pública, interagindo de forma deturpada, manifestando-se como elemento de pressão, inclusive nas decisões judiciais, através de significativos juízos de valores, transformando-se em uma das piores formas de ditadura. A ditadura da mídia que às vezes, com leviana desenvoltura, serve de subterfúgios para prática de arbitrariedades, provocando danos de difícil reparação. (FERRIGOLO, 2005, p.63).

Quando jornalistas atuam em matéria de processo criminal, tratam de assuntos que não lhes são familiares, “cuja tramitação se dá em órgão com peculiaridades específicas, onde ocorrem eventos que se lhes afiguram inexplicáveis” (ANDRADE, 2007, p.24). Além disso, dirigem tal conteúdo para a sociedade, que também pouco sabe a respeito de processos criminais. Desse modo, ocorrem muitos enganos por parte de jornalistas e da população, seja na transmissão ou na recepção da notícia. Andrade (2007), alerta que:

A divulgação de notícias equivocadas ou imprecisas, seja em razão da ignorância jurídica e desconhecimento de noções elementares sobre o trâmite do processo judicial, seja em obediência aos interesses dos detentores das grandes empresas da mídia, confunde o público, na medida em que conduz a opinião pública a erro ou a um juízo injusto sobre processos judiciais em curso, desinformando-a e contribuindo ao desmerecimento e descrédito da imagem do Poder Judiciário frente à população. (ANDRADE, 2007, p.25).

“Os meios de comunicação social não mais se preocupam em respeitar a essência do fato que se noticia” (ROMANHOL, 2010, p.39), pois se percebe que agem ao contrário do que deveriam e esforçam-se para criar uma forma mais interessante para ganhar a audiência do público.

A influência da mídia sensacionalista sobre o Juiz penal pode ocorrer de três formas, conforme aduz Dominguez (2009):

Logo, percebe-se que a veiculação sensacionalista da imprensa pode influir no julgamento dos magistrados de três formas: 1) pode convencê-lo em relação à culpabilidade do réu, ensejando este julgamento extraprocessual - mesmo sem que o juiz perceba - no seu

juízo; 2) pode, mesmo que não consiga convencê-lo de fato, o pressionar a decidir da forma o jornalista demonstrou ou o juiz interpretação que assim este pensasse, como a correta; 3) pode induzi-lo, de forma tácita ou expressa, a decidir de tal forma, que afirma como correta. (DOMINGUEZ, 2009).

Desse modo, faz-se necessário criar uma classificação das influências midiáticas sobre o juiz: 1) Influência Simples; 2) Pressão Ficta; 3) Pressão Real, que se subdivide em a) Pressão Real Expressa; e b) Pressão Real Tácita. (DOMINGUEZ, 2009).

A influência simples ocorre quando a mídia transmite informações espetacularizadas sobre os fatos, veiculando informações colhidas durante o Inquérito Policial. O modo de pensar do juiz é, muitas vezes, manipulado pelo que lhe é sugerido pelos meios de comunicação de massa. Isto ocorre também quando o juiz forma seu próprio convencimento com base em informações extraprocessuais. (DOMINGUEZ, 2009).

Essa influência é capaz de gerar uma opinião tendenciosa por parte do juiz, o que o leva a julgar os autos de forma manipulada, pois deixou-se convencer, de imediato, da culpabilidade do indivíduo. Neste caso, o juiz não conseguiu deixar de lado o pré-julgamento disseminado, cuja influência acaba sendo decisiva no julgamento. (DOMINGUEZ, 2009).

No entanto, influência é diferente de pressão, “pois na segunda o jornalista se manifesta sobre o que deve ser feito pelo juiz, enquanto na primeira influi apenas na culpabilidade do agente.” (DOMINGUEZ, 2009).

Quanto à pressão ficta, o que a difere da primeira é a interpretação do julgador, porque o mesmo pode até se livrar dos pré-julgamentos, mas se sente forçado a tomar a decisão que a mídia e a sociedade julgam correta. Desse modo, busca uma aprovação social. (DOMINGUEZ, 2009).

A pressão da imprensa não é verdadeira, por isso, é chamada de ficta, mas, mesmo assim, o julgador se sente pressionado. Nesse sentido, observa-se que é muito comum haver esse tipo de pressão sobre o juiz, pois a sociedade e a imprensa sempre esperam algo do julgador, e este se sente coagido. (DOMINGUEZ, 2009).

Já a última é a pressão real, que difere da anterior por ser a que, na mídia, se manifesta sobre a atitude do juiz. Ela pode ocorrer de duas maneiras: de forma tácita e de forma expressa. A pressão real tácita é a que opina sobre a maneira como o juiz realizará seu ato. Ela não se confunde com a pressão ficta, pois, nesta, a mídia expõe sua opinião sobre a decisão que o juiz deveria tomar, enquanto naquela a mídia expõe sua opinião sobre a culpabilidade do acusado ou sobre qualquer outro elemento do fato, desse modo, o próprio juiz presume o que é esperado

dele. Já a pressão real expressa ocorre quando os meios de comunicação suplicam que o juiz tome a devida providência. (DOMINGUEZ, 2009).

Na prática, essas modalidades de influência ocorrem quase que conjuntamente. O juiz pode se sentir pressionado e influenciado ao mesmo tempo, independente da mídia estar exercendo sua pressão ou não. (DOMINGUEZ, 2009).

Para que a mídia deixe de influenciar, de maneira incorreta, a sociedade e as decisões judiciais, Andrade apregoa ensino de noções jurídicas aos jornalistas (2007, p. 26).

É essencial que as informações jornalísticas transmitidas sejam verdadeiras, destacando Santin e Góes que veracidade de informações são aqueles “desprovidas de distorções, sensacionalismos ou inverdades manipuladoras”, para possibilitar “a participação direta do indivíduo e sua autodeterminação” e o próprio “fortalecimento do Estado Democrático de Direito” e da dignidade da pessoa humana, do acusado e da vítima, evitando exposição indevida perante a opinião pública (SANTIN e GOES, 2011, p. 189).

O mesmo se diga da necessidade dos órgãos públicos e policiais cuidarem da proteção da dignidade do acusado e verificarem a “veracidade das informações transmitidas pelos órgãos de comunicação sobre os fatos criminosos e de outras áreas de interesse midiático, porque a verdade é valor-princípio de dignidade constitucional e deve guiar também as ações da mídia”, com destaque para a atuação do Ministério Público, em razão da mídia prestar “serviço com evidente finalidade social e coletiva”, inclusive com proposição de “ações e medidas pertinentes para a correta informação ao povo de fatos de relevância social” (SANTIN e GÓES, op. e p. cit.).

CONCLUSÃO

Com o presente estudo, conclui-se que a mídia exerce uma influência na sociedade, podendo esta ser positiva ou negativa. A influência é positiva quando a mídia exerce seu papel social de manter a sociedade sempre informada sobre que está acontecendo no país e no mundo. Neste caso, apenas transmite a informação conforme ela realmente aconteceu, não manifestando sua opinião em relação aos fatos, mantendo-se neutra.

No entanto, algumas vezes, a mídia exerce uma influência negativa, pois se utiliza do sensacionalismo para causar impacto, despertar emoção e chocar o público, visando a vender mais notícias para que possa obter mais lucro.

Com o objetivo de obter maior lucro, os meios de comunicação utilizam o sensacionalismo midiático, que visa a chocar o público e a causar impacto emocional. Deste modo, os instrumentos comunicativos criam um modelo informativo que torna difuso os limites entre o imaginário e o real, assim, o receptor não consegue criar uma barreira para que seus sentimentos não sejam atingidos e encontra muitas dificuldades para distinguir o real do imaginário.

A liberdade de pensamento pertence somente ao indivíduo, enquanto este não a manifesta, está longe de se defender do poder da influência e do controle social. No entanto, os meios comunicativos trabalham com uma potente ferramenta de persuasão, pois agem na consciência do público, manipulando sua liberdade de pensamento.

O jornalismo sensacionalista engrandece o fato, carrega as informações de emoção e foge do que é real. O sensacionalismo tem como principal objetivo aumentar ou manter a quantidade de telespectadores, aumentar os preços de seus espaços de anúncios, elevando, assim, seus lucros.

O sensacionalismo midiático fere algumas garantias constitucionais, entre elas, a liberdade de informação e de manifestação do pensamento. A liberdade de informação compreende a liberdade de informar e de ser informado, o que se realiza na procura, no acesso, no recebimento e na transmissão de informações.

Deve existir uma distinção entre informação e expressão, mesmo que seus conceitos sejam bem próximos, para que a opinião pública seja formada. O público tem o direito de saber se a informação que está recebendo é verídica ou se é a manifestação do pensamento criada pelo homem. Dessa forma, é necessário distinguir informação de expressão, pois a primeira é neutra e imparcial e a segunda é carregada de emoção.

É assegurado pela Constituição que a manifestação do pensamento não deve sofrer nenhum tipo de censura prévia. No entanto, não sofrer nenhuma censura não quer dizer que a liberdade de expressão seja absoluta ou não encontre nenhum tipo de limitação nos demais direitos fundamentais, pois sempre será cabível a responsabilização do autor por danos morais e materiais causados por informações injuriosas, difamantes e mentirosas.

A liberdade de imprensa deve ser exercida com responsabilidade, pois, se realizada de forma irresponsável, poderá acarretar indenizações aos prejudicados. A presunção de inocência também é uma das garantias constitucionais violadas pelos abusos da mídia.

Conforme a Carta Magna de 1988, ninguém será considerado culpado sem o trânsito e julgado de uma sentença condenatória. No entanto, a mídia não distingue suspeitos de

condenados, pois publica informações que condenam e que fazem a sociedade condenar um suspeito antecipadamente.

Os meios de comunicação têm o dever de informar seu público dentro de certos limites. Quando a mídia age fora desses limites, inúmeros prejuízos surgem, pois o suposto acusado, no fim do processo, poderá ser julgado inocente, mas sua imagem estará para sempre denegrida, porque foi julgado, antecipadamente, pela imprensa e pela sociedade. Assim, enquanto houver grande influência da mídia, haverá grandes erros judiciários.

A mídia também viola a garantia constitucional de publicidade processual, que tem o objetivo de proporcionar à sociedade uma manifestação e uma fiscalização da Justiça.

Observa-se que o desenvolvimento da mídia e a grande divulgação dos atos judiciais podem causar danos à dignidade do envolvido em processo criminal. Dessa forma, a publicidade deve ser cuidadosa pelos meios de comunicação, para respeito à ordem e a finalidade do processo, aos envolvidos no processo e aos próprios profissionais do direito. Os excessos dos meios comunicativos levam a uma justiça de risco que pode ferir os direitos e garantias constitucionais dos que nela estão envolvidos.

Muitas vezes, a mídia ajuda a atividade policial, pois publica informações que podem auxiliar a localização de um acusado foragido ou informa sobre fatos que estão sendo investigados. No entanto, quando os meios de comunicação divulgam os atos do inquérito policial, a atividade policial pode ser arruinada. O autor do fato, ao saber o que está ocorrendo, poderá destruir provas, fugir ou modificar situações que seriam imprescindíveis para o esclarecimento do delito. Quando a mídia noticia o nome do acusado, atribui a ele adjetivos negativos que podem arruinar sua vida familiar e social, além de sua imagem e honra.

Quando o assunto é direito penal, a mídia pode utilizar do sensacionalismo para impressionar o público ou pode divulgar informações com ideias e informes não comprovados, talvez com intuito de aumentar sua audiência e vendagem de produto.

Os meios de comunicação têm o poder de influenciar a opinião pública, mas devem apresentar as informações verídicas para que o próprio público possa desenvolver o senso crítico.

A mídia deve repassar informações verídicas, jamais manipuladas ou descompromissadas com a veracidade dos fatos, para não influenciar, de forma direta e negativa, a opinião do público. Se publicar informações manipuladas, a mídia pode interferir na realidade criminal de forma negativa, por eventual distorção dos fatos e construção de uma falsa realidade fática.

Finalizando, o juiz não pode ser influenciado pela imprensa, buscando sempre o julgamento pelas provas colhidas no processo, de forma serena e sensata, sem deixar se levar pelos critérios jornalísticos mais apressados e menos exigentes do que o cumprimento dos princípios constitucionais processuais, como o devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, Fábio Martins de. **Mídia e poder judiciário**: a influência dos órgãos da mídia no processo penal brasileiro. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

BITTENCOURT, Mariana. **Escola Base**: aniversário do sensacionalismo. Disponível em: <<http://www.ufrgs.br/vies/vies/escola-base-aniversario-do-sensacionalismo/>>. Acesso em: 10 jan. 2016.

BRASIL. **Código de Processo Penal**. Vade Mecum. 9 ed. São Paulo: Saraiva 2013.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Vade Mecum. 9 ed. São Paulo: Saraiva 2013.

BRASIL. Lei nº 48/2007 de 29 de agosto. **Alteração ao Código de Processo Penal**. Disponível em: <http://www.dgpj.mj.pt/sections/informacao-e-eventos/2007/lei-n-48-2007-de-29-de/downloadFile/file/L_48_2007.pdf?nocache=1188378009.76>. Acesso em: 25 jan. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 4815/DF – Distrito Federal. Relator: Ministra Cármen Lúcia. **Pesquisa de Jurisprudência**, Acórdãos, 10 jun. 2015. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10162709>>. Acesso em: 28 mar. 2016.

CABRAL, Vinicius. **Uma rápida história do jornalismo**. Disponível em: <<http://www.historiazine.com/2012/03/uma-rapida-historia-do-jornalismo.html>>. Acesso em: 06 jan. 2016.

CAMARGO, Aline. **Para a mídia não há suspeitos**. Disponível em: <<http://www2.faac.unesp.br/blog/obsmidia/2011/05/31/para-a-midia-nao-ha-suspeitos/>>. Acesso em: 07 fev. 2016.

CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. **Direito de informação e liberdade de expressão**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

CONCEIÇÃO, Marcela dos Santos. **A influência da mídia no julgamento do casal Nardoni**. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-influencia-da-midia-no-julgamento-do-casal-nardoni,39776.html>>. Acesso em: 29 jan. 2016.

COSTA, Luciano Martins. **Um Brasil de Brunos e Elizias**. Disponível em: <http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/um_brasil_de_brunos_e_elizas>. Acesso em: 03 de mar. 2016.

CRUZ, Rogerio Schietti Machado. **Publicidade e sigilo no processo penal moderno**. Disponível em: <http://www.metajus.com.br/meus_artigos/meus_artigos36.html>. Acesso em: 15 mar. 2016.

D'OLIVEIRA, Marcele Camargo; D'OLIVEIRA, Mariane Camargo; CAMARGO, Maria Aparecida Santana. **A mediatização no direito penal: uma conjuntura pragmática sensacionalista**. Disponível em: <<http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/2012/1.pdf>>. Acesso em: 20 fev. 2016.

DOMINGUEZ, Daniela Montenegro Mota. **A influência da mídia nas decisões do juiz penal**. Disponível em: <www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/download/507/349>. Acesso em: 30 jan. 2016.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Míni Aurélio: o dicionário da língua portuguesa**. 7 ed. Curitiba: Positivo, 2009.

FERRIGOLO, Noemi Mendes Siqueira. **Liberdade de expressão: direito na sociedade de informação: mídia, globalização e regulação**. São Paulo: Pillares, 2005.

GARCIA, L. **O Globo: manual de redação e estilo**. 7. ed. São Paulo: Globo, 1992.

GOMES, Luiz Flávio; ALMEIDA, Débora de Souza de. **Populismo penal midiático: caso mensalão, mídia disruptiva e direito penal crítico**. 1 ed. São Paulo: Saraiva 2013.

LEITE, Bruna Eitelwein. **A influência da mídia no princípio da presunção de inocência no tribunal do júri**. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2011_1/bruna_leite.pdf>. Acesso em: 18 mar. 2016.

LIMA, Stael Sena. **A garantia constitucional do direito a informação verdadeira frente ao abuso na liberdade de informar**. Disponível em: <http://www.oabpa.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=1770:agantia-constitucional-do-direito-a-informacao-verdadeira-frente-ao-abuso-na-liberdade-de-informar-stael-sena-lima&catid=47:artigos&Itemid=109>. Acesso em: 24 fev. 2016.

MARCARENHAS, Oacir Silva. **A influência da mídia na produção legislativa penal brasileira**. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8727&revista_caderno=3>. Acesso em: 15 mar. 2016.

MARTINS, Eduardo. **O Estado de S. Paulo: manual de redação e estilo**. São Paulo, 1990.

MELLO, Carla Gomes de. **Mídia e crime: liberdade de informação jornalística e presunção de inocência**. Disponível em:

<<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/view/7381/6511>>. Acesso em: 21 fev. 2016.

MENDONÇA, Fernanda Graebin. **A (má) influência da mídia nas decisões pelo tribunal do júri**. Disponível em: <<http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/2013/3-6.pdf>>. Acesso em: 03 mar.2016.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 25 ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MORAES, Juliana Pavan. **Caso do goleiro Bruno e o indício como meio de prova**. Disponível em: <<http://jornalggn.com.br/blog/luisnassif/caso-do-goleiro-bruno-e-o-indicio-como-meio-de-prova>>. Acesso em: 23 jan. 2016.

MOREIRA, Ana Paula; SINFRÔNIO, Jacqueline Teixeira; PAULO, Wanderlei Homem. **A mídia no “Caso Nardoni”**. Disponível em: <http://www.revistacommunic.xpg.com.br/edicao01/artigo03_edicao01.pdf>. Acesso em: 07 fev. 2016.

MOTA, Mirian. **A história dos jornais e a origem do jornalismo**. Disponível em: <<http://www.guiadacarreira.com.br/artigos/historia/jornais-jornalismo/>>. Acesso em: 12 mar.2016.

NASCIF, Eleonora Rangel. **A mídia e o processo penal**. Disponível em: <http://www.observatoriodaimprensa.com.br/news/view/a_midia_e_o_processo_penal__23316>. Acesso em: 05 mar. 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de processo penal comentado**. 8 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

PORTO, Gabriela. **Sensacionalismo**. Disponível em: <<http://www.infoescola.com/jornalismo/sensacionalismo/>>. Acesso em: 22 mar. 2016.

RAHAL, Flávia. **Publicidade no processo penal: a mídia e o processo**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 12, n° 47, pp. 270-283, mar-abr. 2004.

ROMANHOL, Fernanda Bella. **A influência da mídia no processo penal brasileiro**. Disponível em: <http://www.sudamerica.edu.br/arquivos_internos/publicacoes/Fernanda%20Bella.pdf>. Acesso em: 10 mar. 2016.

SANTIN, Valter Foletto. **O Ministério Público na investigação criminal**. 2. ed. Bauru/SP:Edipro, 2007.

SANTIN, Valter Foletto; GÓES, Winnicius Pereira de. Informação jornalística, preservação da verdade e o respeito à dignidade do acusado. **Revista de Ciência Jurídicas e Sociais da UNIPAR**, Umuarama/PR: UNIPAR, v. 14,n. 2, p. 177-192, jul.-dez. 2011. Disponível em <http://revistas.unipar.br/?journal=juridica&page=article&op=view&path%5B%5D=4572>. Acesso em 21 jul. 2016.

SCHREIBER, Simone. **A publicidade opressiva de julgamentos criminais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SILVA, Fernando Lopes da. **O caso Escola Base e importância da ética na prática do jornalismo**. Disponível em: <<http://catolicaonline.com.br/revistadacatolica2/artigosv1n2/10-JORNALISMO-01.pdf>>. Acesso em: 11 fev. 2016.

SILVA, Keith Shelley Dantas; BORGES, Leda Marques. **O papel da mídia nas decisões judiciais**. Disponível em: <www.2coninter.com.br/artigos/pdf/468.pdf>. Acesso em: 02 mar. 2016.

SILVA, Wesley Borges da. **Princípio da presunção de inocência: caso irmãos naves**. Disponível em: <http://catolicaonline.com.br/revistadacatolica2/artigosv3n5/artigo11.pdf>>. Acesso em: 13 mar. 2016.

SMIGG, Serg. **A história do jornalismo no Brasil**. Disponível em :<<http://www.blogdacomunicacao.com.br/a-historia-do-jornalismo/>>. Acesso em: 20 mar. 2016.

VARJÃO, Suzana. **Violações de direitos na mídia brasileira: ferramenta prática para identificar violações de direitos no campo da comunicação de massa**. Disponível em:<http://intervozes.org.br/wp-content/uploads/2015/06/guia_violacoes_volume1_web.pdf>. Acesso em: 22 mar. 2016.

VIEIRA, Ana Lúcia Menezes. **Processo penal e mídia**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

CAPÍTULO XVIII

O COMÉRCIO ELETRÔNICO NA NOVA SOCIEDADE DE CONSUMO E O DIREITO FUNDAMENTAL DE DEFESA DO CONSUMIDOR

GABRIELA CRISTINA BEZEN¹
ANA CRISTINA LEMOS ROQUE²

RESUMO: A presente pesquisa tem por objetivo analisar e verificar o comércio eletrônico na nova sociedade de consumo destacando o seu desenvolvimento e suas consequências no direito do consumidor. O estudo destaca a evolução dessa nova sociedade e verifica-se que o surgimento do comércio eletrônico no Brasil após a promulgação do Código de Defesa do Consumidor faz surgir a necessidade de uma atualização nesse texto normativo na finalidade de regulamentar essa nova modalidade de comércio e resguardar o consumidor. A pesquisa destaca o surgimento do fenômeno da *Black Friday* no Brasil e de como essa prática juntamente como exercício diário das práticas comerciais de publicidade, marketing e oferta realizadas pelos fornecedores contribuem para o aumento da vulnerabilidade do consumidor.

PALAVRAS-CHAVE: Comércio Eletrônico; Defesa do Consumidor; Práticas Comerciais; Sociedade de Consumo; Vulnerabilidade do Consumidor.

INTRODUÇÃO

Com a revolução industrial, os avanços da tecnologia e o surgimento do fenômeno da globalização ocorre o fortalecimento do consumo moderno que passa a influenciar no comportamento do consumidor e no seu modo de vida.

O fenômeno da globalização é relacionado ao consumo de massa e interfere diretamente na formação da identidade do consumidor que é construída pelo ato de consumidor,

1 Mestranda em Direito pelo UNIVEM – Centro Universitário Eurípides de Marília. Especialista na área de concentração Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela FASIP – Faculdade de Sinop. Advogada e Professora na Comarca de Sinop-MT. Endereço Eletrônico: gabibezen@hotmail.com

2 Mestranda em Teoria Geral do Direito e do Estado no “Centro Universitário Eurípides de Marília – Univem (2015). Bolsista Capes/Prosup. Especialista na área de concentração Direito Empresarial e Tributário pelo Centro Universitário Rio Preto – Unirp, Cadastrada como Pesquisadora no Grupo de Pesquisa Relações Institucionais: Todos os lados do Art.2 da CF – Advogada e Professora na Comarca de São José do Rio Preto-SP, atuando nas áreas de Penal e Constitucional. Endereço eletrônico: anacristina-lemos@bol.com.br

donde, para se estar incluso na nova sociedade é necessário ser globalizado, é necessário consumir.

O comércio eletrônico tem o seu surgimento como uma ferramenta de facilitação na realização de aquisição de bens, todavia, cria uma revolução na vida das pessoas, pois, pode-se realizar uma compra de qualquer lugar do mundo em alguns minutos, sendo necessário apenas estar conectado à rede.

No entanto, ainda, que o comércio eletrônico seja uma forma de facilitação, ele se apresenta como um potencializador da vulnerabilidade do consumidor diante as suas circunstâncias como a impossibilidade de experimentação e visualização do produto e serviço, a insegurança quanto a entrega e até o desconhecimento de quem é o fornecedor, situações que assombram o consumidor e preocupa o legislador.

A utilização de práticas comerciais como a publicidade e as práticas de *marketing* através de comunicação em massa como decorrência das diversas tecnologias possibilitam ao fornecedor direcionar a oferta a determinados consumidores e, ainda, com o surgimento da *Black Friday* como uma ferramenta maior de sedução potencializam o consumo.

O fornecedor se utiliza de todos esses recursos para atrair o consumidor, pois, atinge de uma forma mais eficiente e de curta duração de tempo um número maior de indivíduos e por isso é cada vez mais difundida nos dias atuais.

A positivação da defesa do consumidor como direito fundamental e o consumidor como agente econômico e social estabelece o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor frente o fornecedor e exige do Estado uma atuação para a efetiva promoção desses direitos como uma forma de garantir o mínimo para uma vida digna.

Assim, com o crescimento do comércio eletrônico e a utilização dos novos métodos como práticas comerciais no objetivo de direção do consumidor, agravando a sua vulnerabilidade, torna-se necessária a atualização do Código de Defesa do consumidor.

Nessa toada, por meio de revisão bibliográfica e legislativa, objetiva-se verificar e compreender a relação que existe entre a sociedade de consumo, o direito fundamental de defesa do consumidor e o comércio eletrônico, levando-se em consideração as suas características e consequências trazidas à sociedade.

O presente estudo procura confirmar a hipótese de que a ausência de tutela de regulamentação do comércio eletrônico é causa de agravamento da vulnerabilidade do consumidor por derradeiro, viola o direito fundamental de defesa do consumidor.

Para tanto, antes de analisar o instituto do comércio eletrônico, necessário pontuar os aspectos pertinentes a sociedade de consumo, o que se fará a seguir.

1. A NOVA SOCIEDADE DE CONSUMO

Com o surgimento da Revolução Industrial originou-se a migração da população residente na área rural para os grandes centros urbanos, que ao longo do tempo, desencadeou um maior interesse pelo consumo de novos produtos e serviços que fossem capazes de satisfazer suas necessidades.

Diante esse novo modelo de sociedade que se formava, os fornecedores passaram a se preocupar em atender a demanda, que aumentava, no aspecto quantitativo, todavia, deixando para um segundo plano o aspecto qualitativo.

[...] a revolução industrial trouxe uma transformação na qualidade de vida dos habitantes [...] Houve uma crescente mudança nas necessidades de consumo da população da época, visto que o aparecimento de novas mercadorias levavam a uma suposta necessidade de compra. Isto denotava com propriedade os traços do sistema consolidado da época, o capitalismo. (COLOMBO, L. O. R.; FAVOTO, T. B.; CARMO, S. N, 2008, p. 145).

A produção em maior escala e a massificação do consumo de produtos e serviços desencadearam desequilíbrios nas relações de consumo, e, nesse sentido, o capitalismo estimula o consumo, a mercantilização e o aumento das necessidades dos indivíduos, tornando-se um pilar da sociedade de consumo (KADRE, 2013, p. 73).

Ainda, após a revolução industrial e os avanços tecnológicos, tem-se o surgimento do fenômeno denominado de globalização, e pode-se considerar que o processo histórico da globalização contribuiu para fortalecer o consumismo moderno. O consumo passa a influenciar o comportamento do indivíduo e seu modo de vida, despertando desejos de novos produtos e serviços.

Poder-se-á dizer que ser consumidor é ser globalizado, ou seja, que o ato de consumir conecta o consumidor ao que o mundo tem a oferecer de melhor, isso tudo numa busca incessante e contínua de melhor bem-estar de vida e interação social. (KADRE, 2013, p. 73)

Nessa toada, o consumo é necessário para a sobrevivência dos indivíduos, bem como faz parte da natureza humana, no entanto, a consagração do capitalismo fomenta o consumo e, por conseguinte, aumenta as necessidades do indivíduo.

Notar-se-á que essa mudança significativa na sociedade, envolvendo as relações de consumo, não implica unicamente na standartização da produção onde se tem acesso a diversos produtos em um período menor de tempo, mas, em uma mudança pautada pelo individualismo.

Em termos propriamente sociológicos, essa mudança não é apenas uma mudança quantitativa que se dá no campo do consumo por intermédio da maior disponibilidade e variedade de bens. Ao contrário, reflete uma mudança na própria lógica social do consumo, que passa de uma relação de massificação do consumidor para uma hipertrofia de sua individualidade. (RETONDAR, 2008, p. 141)

Desta maneira, tem-se que a intensificação da ideologia e da cultura rumo ao desenvolvimento de modos de comportamento individuais, faz com que, assim, o consumo passe a ser a uma das ferramentas do capitalismo.

De acordo com Kadre, (2013, p. 72), “a globalização cria perspectivas novas de consumo, a qual a oferta de produtos e serviços via produção e comunicação de massa, seduzem e despertam novos desejos ao consumidor moderno”.

O conceito de globalização está relacionado a forma de integração entre nações ou “a intensificação das relações sociais em escala mundial” (GIDDENS, 1991, p. 76) e esse fenômeno, potencializado com o surgimento da internet, corrobora para o surgimento da nova sociedade: a sociedade de consumo.

Na nova sociedade de consumo, tem-se que o mercado de consumo se apresenta como um padrão de busca incessante por lucros por parte dos fornecedores que tentam, a todo o momento, despertar desejos e induzir o consumidor, para que este venha a consumir novos produtos e serviços, formando um processo cíclico.

O consumo passou a reger a dinâmica do sistema, não só da moda, mas em diversos ramos da economia. A sociedade foi impulsionada a consumir mais automóveis, eletrodomésticos, roupas; enfim, a demanda material aumentou e a lógica da quantidade dominou esta fase. (COLOMBO, L. O. R.; FAVOTO, T. B.; CARMO, S. N., 2008, p. 146).

Ainda, com o surgimento de novas tecnologias, tem-se *omarketing*, os meios de comunicação e a *Internet*, como forma de comprimir o tempo e o espaço, fomentando o consumo e aumentando ainda mais a necessidade de estar inserido na nova sociedade.

Gregori (2016, p. 656) explica que “as transformações da sociedade a partir da Revolução Industrial, Tecnológica, Científica e Digital passamos a viver em um mundo com comunicação instantânea, com economia globalizada, produtos fabricados em larga escala, contratos massificados”.

Destarte, poder-se-á afirmar que a globalização está relacionada ao consumo de massa, e mais ainda, que a identidade do indivíduo inserido na atual sociedade de consumo foi construída pela prática do ato de consumir.

Ainda, uma das principais implicações da globalização no industrialismo decorre da difusão de tecnologias e máquinas de forma mundial e o impacto dessa difusão não se limita a esfera da produção ou standardização, mas, afeta diretamente o aspecto da vida cotidiana e passa a influenciar no caráter de interação humana com o ambiente material (GIDDENS, 1991, p. 88).

Não obstante, em todo o contexto explanado, poder-se-á afirmar, também, que a globalização potencializa o fortalecimento dos fornecedores e aumenta a vulnerabilidade do consumidor, bem como, eleva a dificuldade de protegê-lo, assim, a globalização reflete no mercado de consumo e no dever do Estado de proteção de defesa do consumidor.

Desta maneira, poder-se-á afirmar que o fenômeno da globalização fez emergir um novo modelo de sociedade - denominada de sociedade de consumo e que esta, por sua vez, através de práticas exacerbadas de publicidade, marketing, e oferta, fazem despertar a obrigatoriedade de satisfação de necessidades e desejos não exclusivamente biológicos nos consumidores para que estes sintam-se inseridos e inclusos neste novo modelo de sociedade.

2. O COMÉRCIO VIA INTERNET

O surgimento da internet com o avanço tecnológico além de um marco extraordinário se propagou ligeiramente a partir do seu surgimento na década de 90 e se mostrou um meio mais apropriado para a nova sociedade de consumo diante o aumento da produção e competitividade entre fornecedores.

Como aconteceu com a adoção de outras tecnologias por companhias no passado, a Internet se difundiu rapidamente no mundo dos negócios durante a década de 1990 porque é o instrumento apropriado para o modelo de negócio resultante da prática das empresas mais produtivas e competitivas desde, pelo menos, a década de 1980 (CASTELLS, 2003, p. 58).

Tem-se que o comércio eletrônico ou comércio via internet surgiu como ferramenta de facilitação para realização de compras no espaço da rede podendo-se realizar uma compra de qualquer lugar do mundo e, é o comércio que mais cresce se comparado com o comércio via estabelecimento comercial físico.

Rodrigo Ventura (2009, p.10) da MACROPLAN - Prospectiva Estratégia & Gestão que consiste em uma empresa brasileira de consultoria em cenários prospectivos, administração estratégica e gestão orientada para resultados, no estudo de Mudanças no Perfil do Consumo no Brasil: Principais Tendências nos Próximos 20 anos, traz dados de pesquisa da *e.bit*, onde o “comércio eletrônico de bens de consumo no Brasil em 2007 atingiu faturamento de R\$ 6,3 bilhões em 2007, crescimento de 43% em relação a 2006”.

Nesse sentido, LUCCA (2012, p. 117), demonstra que, também, “segundo pesquisa da *e.bit*, empresa especializada em informações do comércio eletrônico nacional, as vendas de bens de consumo pela internet, no ano de 2011, totalizaram R\$ 18,7 bilhões, valor 26% superior a 2010, quando o setor faturou R\$ 14,8 bilhões”.

Ainda, sobre o aumento progressivo das negociações através do comércio eletrônico é importante trazer as palavras de Nancy Andrichi, Ministra do Supremo Tribunal de Justiça, assim:

Na última década, o aumento nas vendas *online* foi de 3.000% e, ano após ano, o crescimento no *e-commerce* é maior do que em lojas físicas. Mesmo com a grave crise na economia brasileira, no primeiro semestre de 2015 o comércio eletrônico cresceu 16% em relação ao mesmo período de 2014. Ao passo que o comércio eletrônico no Brasil registrou crescimento de 26% nas vendas de 2014 em relação a 2013, o varejo físico cresceu apenas 2,2% no mesmo período. (2015, p. 646)

É sabido que o comércio em si existe desde o surgimento da sociedade (VIANA, 2010, p. 20), no entanto, o comércio eletrônico nos dias atuais faz parte do cotidiano das pessoas e consiste em sentido amplo como a compra e venda de produtos e serviços através da internet.

Al hacer referencia al comercio electrónico tenemos que partir de una definición amplia, entendido como cualquier forma de transacción o intercambio de información comercial basada en latransmisión de datos sobre redes de comunicación como internet, com lo cual se incluye la compra y venta, considerada em sí, y el conjunto de actividades previas a las mismas como la publicidad, labúsqueda de información, las ofertas, na contratación previa, etcétera (CABALLERO, 2015, p. 21).

Nesse sentido, poder-se-á dizer que o comércio eletrônico consiste como uma nova ferramenta ou modelo de realizar negócios através da utilização da internet. No entanto, para as relações de consumo o comércio eletrônico poder-se-á ser entendido como a compra e venda realizada pela internet entre consumidor e fornecedor.

Claudia Lima Marques (2004, p. 206-207 apud, MAXIMIANO, 2012, p. 8) define o comércio eletrônico como “uma das modalidades de contratação não-pessoal ou a distância para

a aquisição de produtos e serviços através do meio eletrônico”, ou ainda, como um “novo método de fazer negócios através de sistemas e redes eletrônicas”.

Nota-se que com o comércio eletrônico é caracterizado pela ocorrência de uma oferta e a aceitação dessa oferta por meio de transmissão eletrônica de dados em um ambiente virtual.

Nessa toada e de acordo com o explanado até o momento, todo esse avanço tecnológico aumenta a preocupação do legislador para garantir o direito fundamental de defesa da parte mais fraca envolvida na relação consumerista virtual e de seus interesses e o crescente aumento dessa ferramenta de facilitação potencializa o aumento da vulnerabilidade do consumidor.

3. A VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR

O surgimento da internet e, por conseguinte o comércio eletrônico criando uma revolução na vida das pessoas com suas vantagens como a realização de compras de qualquer lugar do mundo necessitando apenas estar conectado à rede apresenta-se como um potencializador do aumento da vulnerabilidade da parte mais fraca da relação de consumo.

O princípio da vulnerabilidade encontra alçada no artigo 4º, inciso I, do CDC e estabelece o reconhecimento da fragilidade do consumidor que já adentra naquela relação em situação de desigualdade perante o fornecedor que é detentor de monopólio e, ainda, que diante esse reconhecimento de fragilidade se faz necessário toda uma norma legislativa para equilibrar e harmonizar aquela relação de desiguais.

Esse princípio consumerista vem reafirmar o princípio constitucional da isonomia, donde beneficia o consumidor como a parte frágil favorecendo-o a igualdade material para que se trate os desiguais de maneira desigual na finalidade de possibilitar uma igualdade entre ele e fornecedor.

O surgimento e desenvolvimento dos novos meios de comunicação que possibilitaram a formação de relações contratuais à distância, notadamente através da utilização da rede de computadores *Internet*, tornaram ainda mais fácil a concretização da idéia da sociedade de massa global, acentuando-se a massificação das operações econômicas. Este novo instrumento na realização dos contratos, porém, apesar de facilitar o consumo, fez surgir uma série de questões a respeito da tutela efetiva dos direitos dos consumidores (MULHOLLAND, 2006, p. 51, apud, MAXIMIANO, 2012, p. 18-19).

Destarte, ainda que o comércio eletrônico seja uma forma de facilitar a realização de compra pelo consumidor, não se poderia negar que a distância física, desconhecimento de quem é o fornecedor, a questão da impossibilidade de experimentação e visualização do produto e

serviço e, ainda, a insegurança quanto a entrega daqueles, são situações que assombram o dia a dia do consumidor e são causas que agravam a sua vulnerabilidade.

Como usuário da net, sua capacidade de controle fica diminuída, é guiado por links e conexões, em transações ambigualmente coordenadas, recebe as informações que desejam lhe fornecer, tem poucas possibilidades de identificar simulações e 'jogos', de proteger sua privacidade e autoria, de impor sua linguagem. Sem tem uma ampla capacidade de escolher, sua informação é reduzida (extremo déficit informacional), a complexidade das transações aumenta, sua privacidade diminui, sua segurança e confiança parecem desintegrarem-se em uma ambigüidade básica: pseudo-soberaniado indivíduo/sofisticação do controle. (MARQUES, 2004, p. 72, apud, MAXIMIANO, 2012, p. 19-20)

Nessa toada, poder-se-á afirmar que a utilização do comércio eletrônico é causa de agravamento da vulnerabilidade do consumidor e este agravamento decorre de diversas características da utilização da internet, como a insegurança em relação a identidade do fornecedor, a falta ou a insuficiência de informações sobre os produtos e serviços que se encontram a disposição no mercado de consumo online, a insegurança em relação a entrega desses produtos e serviços e até mesmo a utilização de diversas formas de linguagem utilizados na oferta.

4. A PUBLICIDADE, O MARKETING, A OFERTA E A BLACK FRIDAY NO COMÉRCIO ELETRÔNICO

Dentre as práticas comerciais destacam-se a publicidade, o marketing e a oferta como difusores do comércio eletrônico e formas de potencializar o agravamento da vulnerabilidade do consumidor.

A publicidade pode ser entendida como um conjunto de elementos ou meios tendidos a informar e a convencer alguém a comprar determinado produto e nas relações de consumo trata-se de um poderoso instrumento de divulgação.

Inicialmente, a publicidade é importante porque, como já notamos, tem uma conexão direta — contestada, é verdade — com a sociedade de consumo. O binômio sociedade de consumo-publicidade parece indissociável; é através da publicidade "que o Mundo, em todas as suas facetas, nos é oferecido, como se fora uma vitrine, onde são expostas as "novidades" que, a partir de então, passam a ser "necessidades", mostradas que são como indispensáveis ao conforto e à atualização da vida e dos lares. (BENJAMIN, 2012, p. 5).

Para o CONAR – Conselho Nacional de Auto-Regulamentação Publicitária a publicidade pode ser definida como “toda atividade destinada a estimular o consumo de bens e serviços, bem como promover, instituições, conceitos ou idéias” (RODYCZ, 1993, apud, MATTOS, 2007, p. 59).

Ainda, o conceito de publicidade não se pode confundir com o de marketing, sendo este mais amplo que aquele, assim:

A publicidade é espécie do marketing; significa, em síntese, marketing não-pessoal, massificado, praticado com auxílio de mídia (rádio televisão, jornal, revista, outdoor, etc). Pressupõe, normalmente, a intervenção de três sujeitos: o anunciante, que busca vender seu produto ou serviço, a agência de publicidade, que cria e produz o anúncio, e o veículo, que o transmite. O universo da publicidade, portanto, é menor que o do marketing. (BENJAMIN, 2012, p. 8-9)

Nesse contexto, poder-se-á afirmar que a publicidade esta englobada ao marketing, no entanto, aquela, consiste um conjunto de métodos e modalidades de informações e destina-se a divulgação de produtos e serviços objetivando o seu consumo e é dirigida ao consumidor, quanto que esta, abarca a publicidade, todavia, assume o objetivo de movimentar os produtos e serviços de onde são produzidos até o consumidor, envolvendo, também, em sua função para alcançar seu objetivo a pesquisa de mercado, a seleção de produtos, promoções de venda, entre outros.

O conceito de publicidade não é estabelecido pelo Código de Defesa do Consumidor, tão pouco o de marketing, tendo o legislador apenas proibido a publicidade enganosa e a publicidade abusiva, não as conceituando, estabelecendo um ponto de partida para análise ao caso concreto diante seus artigos serem meramente exemplificativos.

Por sua vez, o conceito de oferta encontra alçada no artigo 30, do Código de Defesa do Consumidor, conforme transcrito:

Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado (BRASIL, Lei. 8078, 1990).

Observar-se-á que o conceito de oferta para o CDC é bem amplo, compreendendo qualquer informação estabelecendo como requisito a veiculação em qualquer meio de comunicação e que ela seja suficientemente precisa, e, ainda, em seu artigo 31 estabelece como características da informação na oferta que estas sejam corretas, claras, precisas, ostensivas e língua portuguesa.

Nesse contexto e diante o consumo massificado, parte da doutrina entende a oferta como sinônimo de marketing “significando os métodos, técnicas e instrumentos que aproximam o consumidor dos produtos e serviços colocados a sua disposição no mercado pelos fornecedores” (BENJAMIN, 2008, apud VIANA, 2010, p. 49).

No comércio eletrônico a publicidade é utilizada de forma mais agressiva em decorrência das diversas tecnologias que possibilitam ao fornecedor direcionar a oferta a determinados consumidores e as práticas de *marketing* através da comunicação de massa e o uso da internet como auxílio na publicidade potencializam ainda mais o consumo.

Era da sofisticação tecnológica e da comunicação de massa, a mensagem publicitária, em definitivo, deixou de ser, na maior parte das hipóteses, veículo de informação. A função atual da publicidade, nos termos que vem sendo praticada, não é mais aquela de informar o consumidor, mas a de estimular e direcionar o consumo, promovendo o escoamento da produção (ALPA, ob. cit., p. 124, apud BENJAMIN, 2012, p. 11).

A publicidade no comércio eletrônico é uma forma de atrair o consumidor para a compra de determinados produtos e serviços, e o fenômeno que separa o consumidor das ofertas para a compra daqueles se encerra com apenas alguns cliques.

Não obstante, no comércio eletrônico é possível a utilização de diversos recursos pelos fornecedores para seduzir o consumidor e a direcioná-lo para a compra de determinados produtos e serviços tais como e-mails, *spams*, sites, links e *pop-ups*.

Esses recursos são extremamente vantajosos para o fornecedor, isto pois, a publicidade agressiva por meio do comércio eletrônico atinge de uma forma eficiente e de curta duração de tempo um número maior de consumidores e por isso está cada vez mais difundida nos dias atuais.

O *spam* é uma verdadeira praga que assola a internet. O envio de milhões de mensagens não autorizadas, ainda que não contenham vírus, sobrecarrega a rede e causa prejuízos. O internauta vê sua caixa de *e-mail* superlotada com ofertas de conteúdo duvidoso, despendendo seu tempo apagá-las constantemente. Já os *pop ups* atrapalham a navegação, pois quando surgem do nada, levam o internauta a seguir por um caminho indesejado ou à necessidade de apaga-los. Não raro, quando se apaga um, surgem outros logo em seguida. (FILHO, 2007, p. 268).

Nota-se que com esses recursos o fornecedor tem a possibilidade de direcionar o consumidor quando da utilização do comércio eletrônico, causando uma ilusão de soberania e liberdade, ou seja, a “ambigüidade básica: pseudo-soberania do indivíduo/sofisticação do controle” conforme aponta (MARQUES, 2004, p. 72, apud, MAXIMIANO, 2012, p. 19-20).

Importante destacar a fala de Oscar Ivan Prux sobre essa nova realidade de contratação pelo comércio eletrônico e a utilização da publicidade como forma de seduzir o consumidor, assim:

No que refere as relações de consumo, então, trata-se de negócios contratuais que não são paritários e que não são firmados presencialmente com assinatura de um documento físico pelos contratantes, mas sim, em condição de simples adesão, à distância, mediante a utilização de meios eletrônicos como e-mail, mensagens de texto, utilização de programas existentes nos computadores, *tablets* ou celulares, praticados online ou de alguma forma por meios de comunicação de massa (telefones, televisão, etc.). E é importante referir que nesse cenário, a publicidade massiva tem papel preponderante (inclusive, com eventual utilização de spam e até de *neuromarketing* que procura seduzir mesmo que iludindo, falseando ou contornando a racionalidade para alcançar os sentidos e provocar uma decisão emocionalmente irrefletida de aquisição pelo consumidor). Há um direcionamento para apresentar ofertas e concretizar contratações [...]. (PRUX, 2016, p. 51)

Todos esses recursos a disposição do fornecedor que pode optar por enviar diversas ofertas de maneira dirigida por meio de *spamaos* e-mails de inúmeros consumidores ou, ainda, conduzir o consumidor direcionando-o para qualquer outro site de consumo conforme perfil pré-estabelecido pelas estratégias de marketing (MATTOS, 2007, p. 61).

Poder-se-á afirmar que todos esses novos meios de tecnologia utilizados no comércio eletrônico como ferramentas para induzir e seduzir o consumidor a comprar, além de fomentar a standartização de novos produtos e serviços, agrava o desejo pelo ato de consumir evidenciando a nova sociedade ao qual estamos inseridos.

Dentro de todo esse contexto, pode-se destacar a *Black Friday* como uma ferramenta ainda maior de seduzir o consumidor que se utiliza de todos os demais recursos tecnológicos para atrair o consumidor ao consumo com uma ‘falsa’ mensagem de preços baixos.

A princípio ela foi criada para limar as vendas de ações de graças nos Estados Unidos e preparar as lojas para as vendas do Natal. Era limpeza de estoque total. Por isso, as promoções e preços eram bem abaixo do mercado. Com o tempo, a data começou a ganhar o mundo, principalmente no comércio virtual. Neste cenário de pesquisas, promoções e conversões, ganha quem ofertar mais facilidades tanto no pagamento quanto no preço. Ganha quem conseguir conquistar o cliente. (PERES, 1998)³

No Brasil a *Black Friday* não é adota como nos Estado Unidos, onde surgiu, ainda, em que pese, os descontos são mais singelos quando ocorrem, isso, pois, é muito comum a prática de maquiar os preços dos produtos ofertados, assim, os fornecedores tentam enganar os

³ <http://www.abradi-sp.com.br/noticias/black-friday-e-a-evolucao-do-comercio-eletronico>

consumidores aumentando os preços semanas ou dias antes da Black Friday para que no dia possam dar os famosos “descontos”. (BRABO, et al, 2014, p. 4).

Poder-se-á perceber que com os diversos recursos tecnológicos a disposição do fornecedor como ferramenta de sedução e indução do consumidor para o ato de consumir acentua ainda mais com a realização da *Black Friday*.

Não obstante, deve-se frisar que com a utilização da publicidade no comércio eletrônico e com a *Black Friday*, tem-se a inspiração de consumidores e a intensificação da inversão de valores, onde na atual sociedade de consumo prevalece a necessidade do “ter” ao invés de “ser”, e potencializa a utilização de marketing e ofertas.

Com todas essas ferramentas, que por si só são consideradas abusivas por causar uma maior insegurança aos consumidores como já descrito no tópico anterior, agravam-se ainda mais diante as publicidades enganosas e abusivas que ocorrem com a maquiagem de preços.

Milhares de internautas compartilhavam a frase “Black Fraude, tudo pela metade do dobro” satirizando a ideia central da BF, que prometia descontos de até 50% do valor original. As denúncias estavam relacionadas às “maquiagens” de preços feitas pelas empresas participantes nos anos anteriores. (BRABO, et al, 2014, p. 10)

Não obstante, o site G1, no dia 30 novembro de 2015, publicou uma matéria sobre algumas das reclamações de consumidores ao site Reclame Aqui em decorrência de frustrações nas realizações de compras na *Black Friday*, assim:

O Reclame Aqui informou que foram registradas 2.265 reclamações até as 12h08 desta sexta-feira (27) referentes à Black Friday 2015. O levantamento começou às 10h de quinta-feira (26). Os problemas com propaganda enganosa foram responsáveis por 37% das reclamações. Outros 7,4% vieram de relatos de consumidores com problemas para finalizar a compra. O terceiro maior motivo de queixa vem das promoções ofertadas, responsáveis por 6,6%. (S.A, site G1)⁴

Ainda, a matéria publicada informou que o Procon/SP recebeu cerca de 458 reclamações de consumidores, sendo a principal reclamação sobre a maquiagem dos preços dos produtos.

No site do IDEC⁵ – Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, no dia 26 de novembro de 2015, trouxe uma matéria, extraída da Folha de São Paulo, sobre “Para Black

⁴<http://g1.globo.com/economia/noticia/2015/11/propaganda-enganosa-e-maior-problema-da-black-friday.html>

⁵<http://www.idec.org.br/em-acao/noticia-do-consumidor/para-black-friday-orgos-criam-selo-antifraude-e-lista-de-no-confiaveis>

Friday, órgãos criam 'selo antifraude' e lista de não confiáveis” apresentando como uma das principais reclamações dos consumidores a maquiagem de preços.

Destarte, com diversas abusividades incluindo a maquiagem de preços de produtos na *Black Friday* certamente que essas situações vivenciadas pelos consumidores se valeriam do poder judiciário para, de certa forma, minimizar a frustração.

Destaca-se o informativo de jurisprudência publicado pelo TJDF- TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS, o Acórdão n.º 804721, tendo como Relator: ANTÔNIO FERNANDES DA LUZ da 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do DF, assim:

O anúncio de produto por preço irrisório em período de liquidação vincula o fornecedor ao cumprimento da propaganda. De acordo com o CDC, se o fornecedor de produtos se recusar a cumprir a oferta anunciada, o consumidor poderá exigir o cumprimento forçado da obrigação nos termos do que foi ofertado. Na hipótese, o fornecedor alegou evidente erro nos valores dos produtos anunciados. No entanto, a compra realizada pelo consumidor ocorreu no período denominado pelo mercado de *Black Friday*, durante o qual é de conhecimento comum que são disponibilizadas ofertas de até 80% do valor dos bens. Para os Julgadores, embora seja visível a desproporção do preço da oferta e o de mercado, foi legítima a expectativa do consumidor em adquirir os produtos pelo valor anunciado. Assim, a Turma concluiu pela obrigação do vendedor de cumprir a oferta mesmo que equivocada, sob pena da prática de propaganda enganosa.

Diante todo o exposto poder-se-á afirmar que todas essas novas práticas comerciais oriundas das novas tecnologias disponíveis ao fornecedor como meio de seduzir o consumidor e com o surgimento da *Black Friday* no Brasil, tem-se um vetor capaz de potencializar a vulnerabilidade do consumidor, vindo a agravar a sua insegurança no comércio eletrônico.

Nesse sentido, tem-se que nessa nova modalidade de sociedade – a de consumo, donde o desejo de adquirir produtos e serviços é diariamente fomentado pela publicidade, marketing, oferta e ainda mais visível com a realização da *Black Friday*, a prática do ato de consumir deixa de ser uma necessidade e torna-se um fim em si mesmo, podendo-se afirmar que hoje se vive para consumir.

Nessa toada, pode-se extrair a conclusão que essas ferramentas utilizadas pelos fornecedores no comércio eletrônico são causas que agravam a vulnerabilidade do consumidor ao ponto que são tidos como marionetes, são seduzidos e induzidos para atuar na nova sociedade de consumo, violando, ainda, a sua dignidade.

5. O DIREITO FUNDAMENTAL DE DEFESA DO CONSUMIDOR

No ordenamento jurídico brasileiroo direito do consumidor emanou de expressa previsão na Constituição Federal de 1.988 que em razão da crescente influência mundial e as mudanças no mercado de consumo, positivou a proteção do consumidor como um direito fundamental.

Em Outubro de 1988, após mais de vinte anos de regime militar autoritário, o Brasil promulgou sua nova Constituição, fruto do trabalho de uma Assembléia Nacional Constituinte, especialmente eleita para tal. O texto constitucional, embora não elencando alguns direitos básicos dos consumidores, como era proposta das organizações públicas e privadas de consumidores, pela primeira vez, no país, alude à defesa do consumidor. (BENJAMIN, 1993, p. 6).

Nessa toada, tem-se que a Constituição Federal de 1988 trouxe a defesa do consumidor como um direito fundamental em seu artigo 5º, inciso XXXII, estabelecendo como um dever do Estado a promoção de medidas para efetiva garantia desse direito e em seu artigo 170, inciso V, traz o consumidor como agente econômico e social, tornando a defesa do consumidor como um princípio de toda a ordem econômica e financeira.

Demonstrou-se a preocupação do constituinte em relação aos direitos do consumidor em razão do seu significativo destaque ao ser inserido aos demais direitos e garantias fundamentais indisponíveis, em outras palavras, a defesa do consumidor foi elencada junto aos direitos constitucionais mais tutelados na hierarquia constitucional.

Ainda, no ato das disposições constitucionais transitórias (ADCT), em seu artigo 48, traz que em cento e vinte dias da promulgação da constituição, o Congresso Nacional elaboraria o Código de Defesa do Consumidor.

Atendo a necessidade de uma norma que efetivasse aquele princípio fundamental, no ano de 1990 foi promulgada a Lei nº 8078 – Código de Defesa do Consumidor (CDC) que consiste numa norma principiológica que visa harmonizar e equilibrar a relação de consumo, como um instrumento de proteção para os mais frágeis naquela relação, os consumidores.

A defesa do consumidor constituída como um direito fundamental do Estado Democrático encontra guarida no rol das matérias constitucionais compreendidas como cláusula pétrea, prevista no artigo 60, §4º, inciso IV da Constituição Federal, ou seja, toda a normativa consumerista não poderá ser retirada do texto constitucional por meio de emenda.

Não obstante, o direito do consumidor não deve ser compreendido apenas como uma norma disciplinar, mas, como um preceito fundamental no mercado de consumo, tendo função essencial para as relações econômicas e constituindo-se como um objetivo social em razão dos valores superiores da dignidade da pessoa humana (LUCCA, 2012, p. 123).

O reconhecimento da proteção do consumidor como direito fundamental e o consumidor como agente econômico e social pressupõe o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor frente o fornecedor como detentor do monopólio econômico, exigindo a atuação do Estado para a efetiva promoção desses direitos positivados como uma forma de garantir o mínimo para uma vida digna.

Todavia, é certo que mesmo após a promulgação do Código de Defesa do Consumidor e a positivação da proteção do consumidor como um direito fundamental no ordenamento jurídico brasileiro, as normas se encontram defasadas ou restritas quanto ao seu uso, principalmente no que tange o comércio eletrônico.

O Ministro do Superior Tribunal de Justiça Herman Benjamin explica, ainda, no relatório-geral da Comissão de Juristas de Atualização do Código de Defesa do Consumidor que,

Depois de 20 anos de vigência, o CDC não deixa, como qualquer lei, de ser prisioneiro de seu tempo. Apesar de normas visionárias, não havia como prever em 1990 o crescimento exponencial das técnicas de contratação a distância, as transformações tecnológicas e o crescente comércio eletrônico de consumo, assim como imaginar a verdadeira democratização do crédito, fenômeno que amplia as facilidade de acesso a produtos e serviços, superando esquemas elitistas e popularizando sofisticados contratos financeiros e de crédito (BRASIL, 2011, p. 9) (grifo nosso).

Ainda, nesse sentido, importante as palavras de Alberto Pasqualotto sobre o a autoridade da promulgação do Código de Defesa do Consumidor e a sua disposição sobre os avanços vivenciados após sua publicação, assim:

Poucas leis foram tão proclamadas como a mais perfeita como o Código de Defesa do Consumidor. Com efeito, a sua produção legislativa, inspirada em modelos europeus e norteamericano, surpreendeu pela amplitude de suas normas e inovou o direito brasileiro em um cenário premente de renovação no direito privado. Agora, ao completar-se um quarto de século de sua promulgação, é um bom momento para refletir sobre o que se passou e de constatar as imperfeições do seu sistema. (PASQUALOTTO, 2016, p. 15)

Observa-se que a norma consumerista é um grande marco normativo no ordenamento jurídico brasileiro, no entanto, diante o surgimento de novas tecnologias, como a internet que teve seu surgimento no Brasil após a promulgação da lei consumerista, tem-se tornado ultrapassada por não estabelecer normas que regulamentem a utilização dessa ferramenta no comércio.

6. O DIREITO DO CONSUMIDOR NO COMÉRCIO ELETRÔNICO

O comércio eletrônico se difundiu na nova sociedade após a promulgação do Código de Defesa do Consumidor e em decorrência disso tem-se que a normativa consumerista não apresenta dispositivos específicos para a regulamentação dessa nova forma de contratação e aquisição de produtos e serviços.

Destarte, como visto anteriormente, ainda que essa seja uma nova modalidade de se fazer negócios, existindo os elementos constitutivos para a relação de consumo ter-se-á a aplicação do CDC.

Dentre as normas estabelecidas no Código de Defesa do Consumidor destacam-se o os princípios da boa-fé objetiva, da transparência e da informação, que também constitui como direito básicos, o direito de arrependimento, as garantias, a responsabilização civil, e ainda, as normas que dispõem sobre as práticas comerciais e proteção contratual.

No que tange ao direito de arrependimento, este consiste no direito de desfazer o negócio jurídico ao qual fora celebrado fora do estabelecimento comercial, tendo o consumidor o prazo de 7 (sete) dias para essa reflexão.

O CDC, exatamente para proteger o consumidor nas compras pelos meios citados [fora do estabelecimento comercial], nas quais há menos garantias de que tais aquisições sejam bem-sucedidas, assim também para evitar, como dissemos, compras por impulso ou efetuadas sob forte influência da publicidade sem que o produto esteja sendo visto de perto. (RIZZATTO NUNES, 201x, p. x)

A previsão legal desse dispositivo justifica-se pela agressividade das práticas comerciais para seduzir o consumidor e, também, pelo fato do consumidor não ter o contato físico prévio com aquele produto ou serviço para verificar suas condições, ou seja, ele somente terá contato com o bem após a entrega.

No que concerne as garantias e a responsabilização civil, pelo vício ou fato do produto e do serviço, ainda que decorra de uma relação jurídica consumerista virtual, aplicar-se-á o que dispões os artigos 24 e 50 e do artigo 12 ao 20 do CDC.

Ademais, em relação as práticas comerciais os fornecedores devem atentar-se para o Capítulo V da norma consumerista que estabelece normas a serem respeitadas quanto a oferta, publicidade, práticas abusivas, cobrança de dívidas e banco de dados e cadastro de consumidores e o Capítulo VI que estabelece normas para proteção contratual tratando especificamente sobre as cláusulas abusivas e o contrato de adesão.

No entanto, ainda que o CDC possua aplicação para a relação entre consumidor e fornecedor no comércio eletrônico, a conclusão que se chega é que a norma consumerista não é suficiente diante as diversas circunstâncias e características que o comércio eletrônico apresenta

Nota-se que com os avanços tecnológicos e as exigências sociais para uma efetiva proteção do consumidor no comércio eletrônico no que tange a privacidade e segurança, faz surgir a necessidade de fortalecer as normas consumeristas já existentes, principalmente no que se refere a vulnerabilidade do consumidor (PIEPER, 2014, p. 27).

Diante todo esse contexto, tramita no Senado Federal o projeto de lei nº 282 de 2012, que prevê a criação de uma nova seção no código para tratar especificamente sobre o comércio eletrônico que deve ser incluído nos capítulos que dispõe sobre as práticas comerciais.

Esse projeto de lei visa atualizar o Código de Defesa do Consumidor trazendo alterações conceituais nos artigos 1º, 5º, 6º e 7º; regulando o envio de mensagens eletrônicas não solicitadas (proteção contra o *spam*); reforçando o direito de arrependimento e criando uma nova seção no Capítulo V para tratar especificamente de questões sobre o comércio eletrônico.

Poder-se-á afirmar que com o crescimento gradativo do comércio eletrônico e a utilização de novo métodos oriundos dos avanços tecnológicos como práticas comerciais na finalidade de induzir e direcionar o consumidor, agravando, por conseguinte, a sua vulnerabilidade, a atualização do Código de Defesa do consumidor se faz necessária e urgente a fim de garantir o direito fundamental de defesa do consumidor.

CONCLUSÃO

Com a presente pesquisa conclui-se que após o advento da Revolução Industrial e o surgimento da produção em massa, potencializada pelo fenômeno da globalização tem-se o surgimento de uma nova sociedade – a sociedade de consumo, tendo como um de seus pilares o capitalismo.

O surgimento da internet e, por conseguinte, do comércio eletrônico com os avanços tecnológicos possibilita ao fornecedor a utilização de práticas acentuadas da publicidade, marketing, e oferta, com a finalidade de seduzir e despertar o desejo de satisfação nos consumidores para que estes sintam-se inclusos neste novo modelo de sociedade.

Na sociedade de consumo, o desejo de aquisição é diariamente fomentado pela publicidade, marketing e oferta e se torna ainda mais visível com *Black Friday*, reafirmando que o ato de consumir deixa de ser uma necessidade e torna-se um fim em si mesmo, invertendo-se os valores sociais, donde, hoje se vive para consumir.

O comércio eletrônico potencializa o agravamento da vulnerabilidade do consumidor que é seduzido e induzido para atuar na nova sociedade de consumo, violando a sua dignidade e que por derradeiro preocupa o legislador para garantir o direito fundamental de defesa da parte mais frágil envolvida na relação consumerista.

O Código de Defesa do Consumidor é um marco normativo no ordenamento jurídico brasileiro, todavia, com o surgimento de novas tecnologias tornou-se ultrapassado por não estabelecer normas que o regulamentem especificamente o comércio eletrônico.

A positivação do direito fundamental de defesa do consumidor tem por objetivo a inclusão social e este somente se tornará efetivo na sociedade de consumo se houver a regulamentação desses novos fenômenos que é causa de problema jurídico, e, ademais, a sua não regulamentação viola o preceito fundamental da dignidade da pessoa humana e é causa inversa da finalidade daquele direito, pois, causa a exclusão do consumidor no mercado de consumo.

Com isso, conclui-se que com o crescimento exponencial do comércio eletrônico e a utilização dos avanços tecnológicos com práticas comerciais de indução e direcionamento do consumidor, tem-se o agravamento de sua vulnerabilidade, e por isso se torna urgente e necessária a atualização do Código de Defesa do Consumidor a fim de regulamentar o comércio eletrônico e assim garantir efetivamente o direito fundamental de defesa do consumidor.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, Giselle Borges; ARAÚJO, Jéssica Pereira. **Proteção e Defesa do Consumidor nos Conflitos de Comércio Eletrônico Brasileiro**. AMPLIANDO Revista Científica da Facerb, v. 2. n. 2. Jul./Dez.2015, ISSN 2359-1366.

ANDRIGHI, Fátima Nancy. **Perspectivas para o aprimoramento do direito do consumidor**. In: MIRAGEM, Bruno; MARQUES, Claudia Lima; FLÁVIO DE OLIVEIRA, Amanda (Org.). **25 anos do código de defesa do consumidor: trajetória e perspectivas**. São Paulo: Revistas do Tribunais, 2015. p. 639-654.

BRASIL. Senado Federal. **Código de Defesa do Consumidor**, 11 de setembro de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 20 de dezembro de 2015.

_____. Senado Federal. **Relatório-Geral Comissão de Juristas de Atualização do Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: http://www.senado.gov.br/senado/codconsumidor/pdf/extrato_relatorio_final.pdf. Acesso em: 20 de dezembro de 2015.

_____. Senado Federal. **Constituição Federal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 20 de dezembro de 2015.

_____. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. **Acórdão n.º 804721, 20140410008298ACJ**, Relator: ANTÔNIO FERNANDES DA LUZ, 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do DF, Data de Julgamento: 22/07/2014, Publicado no DJE: 24/07/2014. Pág.: 217. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/institucional/jurisprudencia/informativos/2014/informativo-de-jurisprudencia-n-o-287/black-friday-2013-inducao-do-consumidor-as-compras>>. Acesso em> 19 de junho de 2016.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. **O controle jurídico da publicidade**. BDJur, Brasília, DF. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/8981>>. Acesso em: 19 de julho de 2016.

BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos. **O Código brasileiro de proteção do consumidor**. "Asian Seminar on Consumer Law" promovido pela IOCU - International Organization of Consumers Unions (Regional Office for Asia and the Pacific) e a Faculty of Law, University of Malaya, agosto de 1993, Kuala Lumpur, Malaysia. Disponível em < <http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32354-38891-1-PB.pdf>>. Acesso em: 19 de julho de 2016.

BRABO, Fábila Maria Sepêda et al. **Black Friday: um estudo reflexivo sobre a midiaticização e processos culturais em um evento do consumo**. Intercom – Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação XIII Congresso de Ciências da Comunicação na Região Norte – Belém - PA – 01 a 03/05/2014. Disponível em: <<http://www.portalintercom.org.br/anais/norte2014/resumos/R39-0468-1.pdf>>. Acesso em: 19 de julho de 2016.

CASTELLS, Manuel. **A galáxia da Internet: reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade**. Rio de Janeiro, Zahar, 2003.

COLOMBO, L. O. R.; FAVOTO, T. B.; CARMO, S. N. **A evolução da sociedade de consumo.** Akrópolis, Umuarama, v. 16, n. 3, p. 143-149, jul./set. 2008. Disponível em: <<http://revistas.unipar.br/?journal=akropolis&page=article&op=view&path%5B%5D=2462&path%5B%5D=1955>>. Acesso em: 19 de julho de 2016.

CABALLERO, Vladimir Monsalve. **Análisis Del Contrato Electrónico y la Información pre y Poscontractual en Colombia a Propósito de la Legislación Comunitaria y Extranjera.** Prolegómenos, v. 18, n. 35, p. 17-48, 2015. Disponível em: <http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_abstract&pid=S0121-182X2015000100002> Acesso em: 19 de julho de 2016.

FILHO, Everaldo Souza Passos. **A Responsabilidade civil dos sites de leilão eletrônico em face do consumidor.** PIDCC, Aracaju, ano II, edição nº 03/2013, p. 190-336, jun/2013. Disponível em: <http://www.pidcc.com.br/artigos/032013/edicao_0307.pdf>. Acesso em: 19 de julho de 2016.

GREGORI, Maria Stella. **Sociedade de consumo sustentável: justa, fraterna, solidária e responsável.** In: MIRAGEM, Bruno; MARQUES, Cláudia Lima; FLÁVIO DE OLIVEIRA, Amanda (Org.). 25 anos do código de defesa do consumidor: trajetória e perspectivas. São Paulo: Revistas do Tribunais, 2015. p. 655-665.

GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade.** São Paulo/SP, Editora Unesp, 1991.

KADRE, Nadia Mahmoud Safade El. **Superendividamento e crédito: análise do Projeto de Lei do Senado Federal nº 283/2012 de atualização do Código de Defesa do Consumidor.** Dissertação. 2013. Disponível em: <<http://www.bibliotecadigital.uel.br/document/?view=vtls000185406>>. Acesso em: 19 de julho de 2016.

LUCCA, Newton de. **Comércio eletrônico na perspectiva de atualização do CDC.** Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo, Curitiba, v. 2, n. 3, p. 113-132, set. 2012. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/72294>>. Acesso em: 19 de julho de 2016.

MATTOS, Analice Castor de. **Aspectos relevantes dos contratos de consumo eletrônicos.** Dissertação p. 157. PUC/PR. 2007. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp024858.pdf>>. Acesso em: 19 de julho de 2016.

MAXIMIANO, Júlio César Neri. **O Comércio Eletrônico e a necessidade de atualização do CDC: análise do PLS nº 281, de 2012.** Monografia. p. 80. UNICEUB, Brasília. 2012. Disponível em:

<<http://www.repositorio.uniceub.br/bitstream/235/4207/1/Julio%20Cesar%20Neri%20Maximiano%20RA%2020755930.pdf>>. Acesso em: 19 de julho de 2016.

PASQUALLOTO, Adalberto de Souza. **Reflexões na frente do espelho: memória e autocrítica aos 25 anos**. In: MIRAGEM, Bruno; MARQUES, Claudia Lima; FLÁVIO DE OLIVEIRA, Amanda (Org.). **25 anos do código de defesa do consumidor: trajetória e perspectivas**. São Paulo: Revistas do Tribunais, 2015. p. 15-31.

PERES, Carolina. **Black Friday ea Evolução do Comércio Eletrônico**. ABRADi – SP – Associação Paulista de Agentes Digitais.Net, São Paulo, nov. 1998. Disponível em: <http://www.abradi-sp.com.br/noticias/black-friday-e-a-evolucao-do-comercio-eletronico/>. Acesso em: 17 julho 2016.

PIEPER, Patrícia Regina. **Os contratos eletrônicos na reforma do Código de Defesa do Consumidor**. Monografia p. 60. Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUÍ. 2015. Disponível em: <<http://bibliodigital.unijui.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/3028/Monografia%20-%20Patricia%20Pieper.pdf?sequence=1>>. Acesso em: 19 de julho de 2016.

PRUX, Oscar Ivan. **25 anos do código de proteção e defesa do consumidor, sua história e as novas perspectivas para o século XXI**. In: MIRAGEM, Bruno; MARQUES, Claudia Lima; FLÁVIO DE OLIVEIRA, Amanda (Org.). **25 anos do código de defesa do consumidor: trajetória e perspectivas**. São Paulo: Revistas do Tribunais, 2015. p. 33-80.

RETONDAR, Anderson Moebus. **A (re)construção do indivíduo: a sociedade de consumo como "contexto social" de produção de subjetividades**. Sociedade e Estado, Brasília, v. 23, n. 1, p.137-160, 2008. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo1&hl=br>. Acesso em: 18 fev. 2016.

S.A. **Propaganda enganosa é maior problema da Black Friday**. Site G1. São Paulo, 27 de novembro de 2015, atualizado dia 30 de novembro de 2016. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2015/11/propaganda-enganosa-e-maior-problema-da-black-friday.html>>. Acesso em: 19 de julho de 2016.

S.A. **Para Black Friday, órgãos criam 'selo antifraude' e lista de não confiáveis**. IDEC - Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor, São Paulo, 26 de novembro de 2015. Disponível em: <http://www.idec.org.br/em-acao/noticia-do-consumidor/para-black-friday-orgos-criam-selo-antifraude-e-lista-de-no-confiaveis>. Acesso em: 19 de julho de 2016.

VIANA, Vera Lúcia Alves. **A aplicação do Código de Defesa do Consumidor no comércio eletrônico**. Monografia. p. 65. Universidade Católica de Brasília, Brasília. 2010. Disponível em:

<http://repositorio.ucb.br/jspui/bitstream/10869/2725/1/Vera%20Lucia%20Alves%20Viana.pdf>
f>. Acesso em: 19 de julho de 2016.

VENTURA, Rodrigo. **Mudanças no perfil do consumo no Brasil: principais tendências nos próximos 20 anos**. Rio de Janeiro, RJ: MACROPLAN, 2010. Disponível em: <
<http://macroplan.com.br/documentos/artigomacroplan2010817182941.pdf>>. Acesso em: 19 de
julho de 2016.

CAPÍTULO XIX

O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: UMA ANÁLISE DA TUTELA DE URGÊNCIA CAUTELAR

THE NEW CODE OF CIVIL PROCEDURE: AN ANALYSIS OF THE EMERGENCY INTERIM CUSTODY

ALLAN CÉSAR DE ARRUDA
SILVIO JOSÉ FERREIRA

RESUMO: O trabalho apresentado trata sobre as mudanças trazidas com o Novo Código de Processo Civil na área das tutelas provisórias, em especial foi analisado minuciosamente as alterações que ocorreram na tutela provisória cautelar, onde houve um grande avanço para a economia processual, sendo que os legisladores modificaram o que antes era um livro com quatorze modalidade e agora ficou prevista em alguns artigos, outro ponto importante foi a desnecessidade de entrar com dois pedidos um incidental e o principal, passando a nova sistemática a aceitar que o pedido de tutela cautelar pode ser feito no corpo do pedido principal, ainda trouxe como ficou estabelecido o procedimento para o andamento da tutela cautela, desde a petição inicial, contestação, casos de revelia, emenda do pedido principal, audiência de instrução, decisão e cessação da tutela até a sentença final do pedido principal do processo de acordo com as alterações trazidas, demonstrando uma grande melhoria no sistema atual, conforme pesquisa bibliográfica realizada com a aplicação do método dedutivo que parte de um conceito geral para o particular, pois utiliza um princípio como verdadeiro chegando-se por intermédio de uma lógica a uma síntese particular como verdade.

PALAVRA-CHAVE: Código de Processo Civil. Tutela Provisória. Tutela Cautelar.

ABSTRACT: The work is about the changes brought with the new code of Civil procedure in the area of interim guardianship, in particular was analyzed thoroughly the changes that have occurred in the interim, provisional guardianship where there was a large advances to the procedural economy, and lawmakers have changed what was once a book with fourteen mode and now it is referred to in some articles Another important point was the exemption to two applications an incidental and the main, passing the new systematics to accept the application for precautionary custody can be made in the body of the main request, even brought as it is established the procedure for the progress of caution, since the initial petition, contesting, cases of default, amendment of the application main , hearing, decision and termination of guardianship until the final sentence of the main request of the process according to the changes brought by showing a great improvement on the current system, conform.

KEYWORDS: Code of Civil procedure. Provisional Guardianship. Precautionary Custody.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho teve como premissa de estudar a tutela provisória que ganhou destaque com a entrada em vigor da Lei 13.105 de 16 de março de 2015, o Novo Código de Processo Civil trouxe várias mudanças para o mundo processual, mudando alguns paradigmas e melhorando outros, visando sempre a busca por um processo mais célere e que vise sempre a melhor aplicação dos direitos das partes.

É de importante relevância o tema, pois trata-se de um procedimento que é constantemente utilizado pelos operadores do direito, pois favorece sempre seu cliente.

Buscou tratar da tutela provisória que ganhou destaque e um livro só para tratar do assunto, sendo que ela veio dividida em tutela de urgência e evidência, a de urgência se subdivide em antecipada e cautelar, cautelar essa que perdeu espaço no novo ordenamento diferentemente do antigo código.

Elas poderão serem antecedente ou incidental, assim garantindo que a parte entre com o pedido de tutela seja ela cautelar ou antecipada e depois dentro prazo previsto em lei junto a petição com o pedido principal, uma melhora na qualidade de proteção dos direitos, pois a parte pede sobre o que corre o risco de se perder no tempo.

Dessa forma, buscou-se demonstrar como ficou na prática a utilização da tutela provisória de urgência em especial a cautelar que ganhou novos contornos, onde a parte agora poderá entrar com o pedido principal no mesmo processo garantindo assim a aplicação da economia processual.

A sua petição inicial terá os mesmo requisitos do art. 319, devendo ainda informar a lide e uma breve exposição do direito que visa assegurar.

As partes passa a ter que se preocupar com o prazo de 30 dias para juntarem a petição do pedido principal sob pena de ser a tutela cautelar cessada.

Assim, pergunta-se o Novo Código de Processo Civil mudou muito a parte da tutela? Houve alterações na aplicação das tutelas de urgência? O que muda prática da tutela cautelar?

Para obtenção dos resultados foi desenvolvido a pesquisa bibliográfica, utilizando-se doutrinas específicas sobre o assunto do Novo Código de Processo Civil e os princípios, assim sendo utilizado legislações relacionadas ao tema, artigos científicos e revistas atualizadas.

1. O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Há mais de um mês em vigor a Lei 13.105 de 16 de março de 2015, o Novo Código de Processo Civil trouxe várias mudanças para o mundo processual, mudando alguns paradigmas e melhorando outros, visando sempre a busca por um processo mais célere e que vise sempre a melhor aplicação dos direitos das partes.

Para Caputo onde trata sobre a base constitucional do Novo Código de Processo Civil traz que: “A lei infraconstitucional, quando trata da reservada matéria processual, não pode ser em si mesma, não se basta em si. Deve, incontornavelmente, refletir, antes e acima de tudo, aquilo que está posto a respeito na Constituição.”¹

Várias foram as mudanças, dentre elas algumas são de grande importância como o artigo 10 que assim traz: “O juiz não pode decidir, em grau de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício”.²

Ora, o novo artigo traz a importância do princípio do contraditório, assim sendo, a necessidade do diálogo no processo, onde as partes devem se manifestar para que se possa buscar uma melhor elucidação dos fatos, favorecendo assim, uma sentença mais justa.

Outro ponto importante foi também a ordem cronológica de julgamento, que não parece trazer a maior agilidade nos julgamentos dos processos para a maioria da doutrina. Trouxe no artigo 12, *caput*. do Novo Código de Processo Civil que: “Os juízes e os tribunais atenderão, preferencialmente, à ordem cronológica de conclusão para proferir sentença ou acórdão.”³

Uma outra alteração que já está sendo muito debatida e de grande repercussão é o chamado incidente de desconconsideração da personalidade jurídica quem vem disposta nos artigos 133 a 137.

Ainda foi inserido os incidentes de resolução de demandas repetitivas, previsto nos artigos 948 a 950, mudando ou melhor havendo aqui uma mistura de sistemas do *common law* e do *civil law* conforme a maioria da doutrina.

Outro ponto de importância e que é matéria de maior análise e estudo no presente trabalho é que o Novo Código de Processo Civil um livro específico para as Tutelas, ou como

¹ CAPUTO, Paulo Rubens Salomão. **Novo código de processo civil anotado**. Ed. 2ª. Leme (SP). JH Mizuno. 2016. p. 23.

² BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 13 maio 16.

³ *Ibidem*.

vem denominado “DA TUTELA PROVISÓRIA”⁴, que é uma decisão que não é definitiva, pois não tem o condão de uma cognição exauriente e sim sumária.

1.1 DA TUTELA PROVISÓRIA

Ao homem foi ensinado viver em sociedade, mas com esse ensinamento o homem passa a viver no meio de outros que muitas vezes não estão com a mesma visão de sociedade, desrespeitando o velho ditado que “seu direito termina onde começa o do outro”.

O direito vem com um grande papel na sociedade, pois segundo Cintra, Grinover e Dinamarco: “(...) não há sociedade sem direito: ubi societas ibi jus.”⁵

Assim, quando se trata de tutela provisória, está o legislador trazendo uma aplicação pelo estado que ao ser provocado traz ao autor uma busca pela solução da sua tutela, assim pode se afirmar que a tutela tem como finalidade a aplicação do princípio constitucional do acesso à justiça.

Dessa maneira, Cintra, Grinover e Dinamarco complementam:

A tarefa da ordem jurídica é exatamente a de harmonizar as relações sociais intersubjetivas, a fim de ensejar a máxima realização dos valores humanos com o mínimo de sacrifício e desgaste. O critério que deve orientar essa coordenação ou harmonização é o critério do justo e do equitativo, de acordo com a convicção prevalente em determinado momento e lugar.⁶

Diante de tais premissas, o homem, cidadão possui a proteção do Estado que deve ser sempre provocado para que possa exercer sua jurisdição aplicando a melhor tutela jurisdicional aos casos, cujo sua atuação é chamada/instigada, assim, necessário se faz trazer o conceito de tutela segundo Neves que:

Por tutela jurisdicional entende-se a proteção prestada pelo Estado quando provocado por meio de um processo, gerado em razão da lesão ou ameaça de lesão a um direito material. Como se pode notar desse singelo conceito, a tutela jurisdicional é voltada para o direito material, daí ser correta a expressão “tutela jurisdicional de direitos materiais”.⁷

⁴ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 13 maio 16.

⁵ CINTRA, Antonio Carlos Araújo. GRINOVER, Ada Pellegrini. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 25ª Ed. São Paulo. Malheiros. 2009. p. 25

⁶ Ibidem. p. 25

⁷ NEVES. Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 7ª Ed. São Paulo. Método. 2015 p. 111.

Gonçalves traz que tutela pode se conceituar como:

(...) a tutela diferenciada, emitida em cognição superficial e caráter provisório, que satisfaz antecipadamente ou assegura e protege uma ou mais pretensões formuladas, em situação de urgência ou nos casos de evidência.⁸

Nessa esteira, pode se afirmar que é o poder que o Estado tem de decidir uma lide que lhe é apresentada, assim Caputo traz que: “A tutela jurisdicional (provimento de mérito) em regra conterà uma carga de eficácia, apta a, não sendo adimplido voluntariamente o comando da sentença, ensejar a ativação dos poderes de império do Estado, deflagrando-se o cumprimento ou execução forçados (...)”⁹.

No caso, quando existe o convívio em sociedade, surgem os chamados conflitos, assim gerando o direito de movimentar o poder do Estado de dizer quem tem direito a tutela requerida.

Neves traz uma excelente distinção dos tipos de tutelas que podem ser objetos desses pedidos:

A **tutela jurisdicional de conhecimento** é apta a resolver três diferentes espécies de crise jurídica:

a tutela meramente declaratória resolve uma crise de certeza; ao declarar a existência, inexistência ou o modo de ser de uma relação jurídica, e excepcionalmente de um fato (autenticidade ou falsidade de documento, art. 4.º, II, do CPC), a sentença resolverá a incerteza que existia a respeito daquela relação jurídica ou excepcionalmente do fato descrito no art. 4.º, II, do CPC;

a tutela constitutiva resolve uma crise da situação jurídica; ao criar, extinguir ou modificar uma relação jurídica, a sentença cria uma nova situação jurídica, resolvendo-se a crise enfrentada pela situação jurídica anterior;

a tutela condenatória resolve uma crise de inadimplemento; ao reconhecer esse inadimplemento e imputar ao demandado o cumprimento de uma prestação, estará resolvida a crise.¹⁰ (Grifo do autor).

Bueno vem complementar que:

É correto entender a tutela provisória, tal qual disciplinada pelo CPC de 2015, como o conjunto de técnicas que permite ao magistrado⁵⁵⁵, na presença de determinados pressupostos, que gravitam em torno da presença da “urgência” ou da “evidência”, prestar tutela jurisdicional, antecedente ou incidentalmente, com base em decisão instável (por isto, provisória) apta a *assegurar e/ou satisfazer*, desde logo, a pretensão do autor.¹¹

⁸ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito Processual Civil Esquematizado**. (coord.) Pedro Lenza. 6ª Ed. São Paulo. Saraiva. 2016.. p. 348.

⁹ CAPUTO, Paulo Rubens Salomão. **Novo código de processo civil anotado**. Ed. 2ª. Leme (SP). JH Mizuno. 2016. p. 304.

¹⁰ NEVES. Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 7ª Ed. São Paulo. Método. 2015 p. 112.

¹¹ BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105, de 16-3-2015**. São Paulo. Saraiva. 2015. p. 264.

Diante disso, quando o cidadão vai até o Estado requerer uma tutela essas são as espécies.

Nessa linha o Novo Código de Processo Civil trouxe no seu livro V, artigos 294 a 311 a expressão da tutela provisória que está dividida em três títulos, sendo o primeiro das disposições gerais, o segundo da tutela de urgência que se subdivide em três capítulos; I – Disposições Gerais; II Do Procedimento da Tutela Antecipada Requerida em Caráter Antecedente; III – Do Procedimento da Tutela Cautelar Requerida em Caráter Antecedente e o terceiro título, da tutela de evidência.

Assim, pode se afirmar que o legislador inovou, pois ele retirou o livro das cautelares que fazia parte do CPC/73 e colocou elas juntas da chamada tutela antecipatória que estava disposta antes no artigo 273 do CPC/73 e trouxe a tutela de evidência.

Nery Junior e Nery, trazem que:

No CPC/1973, a tutela antecipatória dos efeitos da sentença de mérito, espécie do gênero tutelas de urgências, era providência com natureza jurídica mandamental, que se efetiva mediante execução *lato sensu*, com objetivo de entregar ao autor, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em juízo ou os seus efeitos. Era tutela satisfativa no plano dos fatos, já que realizava o direito, dando ao requerente o bem da vida por ele pretendido com a ação de conhecimento.¹²

Caputo traz também, uma visão importante sobre tutela de urgência ou evidência no âmbito processual como:

Não obstante a previsão do art. 5º, LXXVIII da CF/88 e do art. 4º do NCPC (...), no sentido de que as partes têm direito de obter em prazo razoável e solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa, isso nem sempre se dará, ou, ante determinadas circunstâncias de fato, será aconselhável para a proteção dos direitos das partes que se aguarde a definitividade (alcançada somente com o trânsito em julgado) da tutela jurisdicional que venham a obter.¹³

Assim, no novo código, passa a ter um livro próprio para o tema, livro este que também trata da tutela cautelar que antes vinha em parte separada no CPC/73, agora fica em livro único, assim causando um certo constrangimento para muitos profissionais do direito, pois fica a dúvida em saber diferenciar a tutela provisória de urgência da de evidência e as subdivisões na de urgência que pode ser antecipada ou cautelar, disposição dada pelo artigo 294 do Novo

¹² NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo. Revista dos Tribunais. 2015, p. 841

¹³ CAPUTO, Paulo Rubens Salomão. **Novo código de processo civil anotado**. Ed. 2ª. Leme (SP). JH Mizuno. 2016. p. 305.

Código de Processo Civil: “Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.”¹⁴

O Novo Código de Processo Civil traz que as tutelas poderão ser concedidas em caráter “antecedente” e “incidental” conforme parágrafo único do artigo 294, que assim traz: “A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental”¹⁵.

Como pode verificar, houve uma mudança muito grande com esse parágrafo, pois, como se sabe, pois como é se salutar para o sistema é a possibilidade de requerer uma tutela provisória de urgência antecedente de caráter antecedente, assim para melhor exemplificar seria quando a parte possui o direito a uma operação custeada por um plano de saúde, porém lhe é negado, antes, para que a parte conseguisse uma tutela antecipada para que fosse realizada a operação, o advogado deveria entrar com a petição inicial expondo todos os fatos inclusive o pedido de tutela antecipada, mas com o Novo Código de Processo Civil esse mesmo exemplo favorece a parte e o advogado elaborar uma petição apenas com o pedido antecipatório sem elaborar uma petição mais concisa dos fatos.

Caputo se manifesta de forma que:

(...) quando o parágrafo único do art. 294 diz tutela provisória *antecipada*, está a dizer de um provimento liminar ou não (mas sempre antecedente ao trânsito em julgado), de natureza *não cautelar*, relacionado aos efeitos concretos que o pedido, se acolhido, seria capaz de produzir de modo absolutamente estável (imutável) quando passado em julgado o dispositivo da sentença ou acórdão que tivessem resolvido o mérito.¹⁶ (Grifo do autor).

Um grande benefício, pois favorece uma análise mais rápida e célere do pleito, aplicando desde já um dos fundamentos desse Novo Código que é simplificar o sistema.

Segundo Hartmann:

Tutela provisória pode se classificar em “antecedente” ou “incidental”, dependendo tão somente do momento em que tiver sido deflagrado. Será portanto “antecedente”, quando for pleiteada antes, ou, no mesmo momento, em que se postula a tutela satisfativa, sendo endereçada ao juízo competente para conhecer do pedido principal (art. 299).¹⁷

¹⁴ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 13 maio 16.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ CAPUTO, Paulo Rubens Salomão. **Novo código de processo civil anotado.** Ed. 2ª. Leme (SP). JH Mizuno. 2016. p. 306.

¹⁷ HARTMANN, Rodolfo Kronemberg. **A tutela provisória.** In: SANTANA, Alexandre Ávalo. ANDRADE NETO, José de, (coord.) **Novo CPC análise doutrinária sobre o novo direito processual brasileiro.** Campo Grande. Contemplar. 2016. 629-649, p. 630.

Essa garantia deve apenas se ater quanto a aplicação do artigo 299 do Novo Código de Processo Civil que traz o seguinte teor:

Art. 299. A tutela provisória será requerida ao juízo da causa e, quando antecedente, ao juízo competente para conhecer do pedido principal.

Parágrafo único. Ressalvada disposição especial, na ação de competência originária de tribunal e nos recursos a tutela provisória será requerida ao órgão jurisdicional competente para apreciar o mérito.¹⁸

Como pode se ver, a parte pode entrar com o pedido antecedente, porém deverá requerer ao juízo competente para julgar a causa/pedido principal, salvo disposições previstas no seu parágrafo único.

Dessa forma se faz necessário, trazer uma classificação e divisão das tutelas relacionadas acima com foco na tutela provisória de urgência que é objeto de estudo do presente trabalho.

1.2. TUTELA DE URGÊNCIA

Como foi relatado no tópico anterior com a mudança do Novo Código Processo Civil, a tutela de urgência ficou dividida em duas subespécies, sendo elas a antecipatória e a cautelar que passam a ficar unidas em um mesmo livro e não autônomas como no CPC/73.

Nery Junior e Nery traz importante reflexão sobre essa união:

2. Unificação das providências de urgência (medida cautelar e antecipação de tutela). A tutela de urgência contém em si características da medida cautelar e de uma das modalidades da antiga antecipação de tutela (necessidade de plausibilidade do direito e riscos de dano irreparável ou de difícil reparação – CPC 300 *caput*), conforme o caso concreto que se apresente. (...).

De nossa parte, cremos que o legislador teve a intenção de trabalhar com poucos conceitos ligados à noção de “proteção” do direito que se encontra em risco, o que é louvável por facilitar o manejo dos institutos processuais pelo advogado.¹⁹ (Grifo do autor).

Diante dessa nova divisão realizada pelo Novo Código de Processo Civil, é importante diferenciar a tutela provisória antecedente da cautelar, pois as duas podem confundir o operador do direito na hora de aplicá-las.

¹⁸ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 13 maio 16.

¹⁹ NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. Comentários ao Código de Processo Civil. São Paulo. Revista dos Tribunais. 2015, p. 857.

Hartmann, traz que a distinção entre tutela provisória de urgência antecipada (satisfativa) e da cautelar (não satisfativa):

A tutela satisfativa é aquela que corresponde a efetiva satisfação da pretensão de direito material, podendo ter as mais variadas conotações, como só acontecer com os casos de tutelas inibitórias (que são preventivas e buscam evitar a prática, repetição ou continuidade do ilícito), como também nas ressarcitórias (que são aquelas em que já ocorreu o ilícito e o dano) (...).²⁰

Para entrar ao conteúdo é necessário trazer o *caput* do artigo 300 do Novo Código de Processo Civil: “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco do resultado útil do processo”²¹.

A tutela de urgência para ser requerida e aceita pelo juízo da causa precisa conter os requisitos do *caput* do artigo 300 do Novo Código de Processo Civil, sendo eles “a probabilidade do direito”, “direito de dano” e o “risco do resultado útil do processo”.

Assim, como no CPC/73 para que pudesse pedir a tutela antecipada ou a cautelar era necessário preencher os requisitos no Novo Código de Processo Civil ainda é da mesma forma.

Na mesma esteira complementando sobre o tema Nery Junior e Nery trazem:

3. Requisitos para a concessão da tutela de urgência: *periculum in mora*. Duas situações distintas e não cumulativas entre si, ensejam a tutela de urgência. A primeira hipótese autorizadora dessa antecipação é o *periculum in mora*, segundo expressa disposição do CPC 300. Esse perigo, como requisito para a concessão da tutela de urgência, é o mesmo elemento de risco que era exigido, no sistema do CPC/1973, para a concessão de qualquer medida cautelar ou em alguns casos de antecipação de tutela.

4. Requisitos para a concessão da tutela de urgência: *fumus boni iuris*. Também é preciso que a parte comprove a existência da plausibilidade do direito por ela afirmado (*fumus boni iuris*). Assim a tutela de urgência visa assegurar a eficácia do processo de conhecimento ou do processo de execução (...).²²

Como pode-se ver a tutela de urgência no Novo Código de Processo Civil se divide em tutela antecipada e cautelar, e no momento da proposição em antecedente ou incidental, assim sendo necessário uma diferenciação para que os aplicadores do direito não venham a confundir tais institutos, iniciando-se pelo momento da propositura da demanda.

1.3 ANTECEDENTE X INCIDENTAL

²⁰ HARTMANN, Rodolfo Kronenberg. **A tutela provisória.** In: SANTANA, Alexandre Ávalo. ANDRADE NETO, José de, (coord.) Novo CPC análise doutrinária sobre o novo direito processual brasileiro. Campo Grande. Contemplar. 2016. 629-649, p. 632.

²¹ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 13 maio 16.

²² NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil.** São Paulo. Revista dos Tribunais. 2015, p. 857-858.

A tutela de urgência poderá ser proposta em dois momentos processuais, sendo eles antecedente ou incidental, de acordo com o art. 294, parágrafo único do Novo Código de Processo Civil que assim trouxe: “Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental.”²³

Scarpinella vem assim diferenciar os dois momentos:

A distinção entre *antecedente* e *incidente* leva em conta o *momento* em que requerida a tutela provisória, se antes ou durante o processo. Será *antecedente* a tutela provisória fundamentada em urgência requerida *antes* do processo. Os arts. 303 e 304 (tratando-a como “tutela *antecipada*”) e 305 a 310 (tratando-a como “tutela *cautelar*”) ocupam-se especificamente com estes casos. Será *incidente* a tutela provisória requerida ao longo do processo, desde a sua petição inicial, cuja disciplina está, menos clara, nas Disposições Gerais e no Título II.²⁴ (Grifo do autor).

Como já exposto, antecedente ou incidental é apenas sobre o momento em que é proposto a tutela de urgência, assim nessa mesma linha ainda Mitidero traz que: “O legislador cuida da técnica antecipatória capaz de prestartutela satisfativa (dita no Código *tutela antecipada*) nos arts. 303 a 304 e daquela idônea para a prestação da tutela cautelar nos arts. 305 a 310.”²⁵ (Grifos do autor).

No caso, antecedente poderá ser antes do pedido principal, onde agora poderá ser requerida a tutela antecipada que antes era apenas utilizada na forma incidental dentro da petição inicial e a forma incidental é aquela tutela requerida no curso do pedido principal, pedido que agora será feito diretamente nos mesmo autos mesmo no caso da cautelar, independentemente de pagamento de custas processuais.

1.4 TUTELA DE URGÊNCIA ANTECIPADA

Na divisão de tutela antecipada ou cautelar já é diferente, pois cada uma tem uma finalidade, assim sendo Scarpinella vem trazer a diferença das duas tutelas de urgências previstas no Novo Código de Processo Civil:

²³ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 13 maio 16.

²⁴ BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105, de 16-3-2015. São Paulo. Saraiva. 2015. p. 264.

²⁵ MITIDEIRO, Daniel. Tutela Provisória. In. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, et al (coord.). Breves Comentários do código de processo civil. São Paulo. Revista dos Tribunais. 2015. p. 724-750. p. 726.

Assim, para evitar as discussões, riquíssimas e abundantes no CPC de 1973, mas que, em termos de prática de processo, isto é, de realização e proteção efetiva de direitos são de questionável utilidade e, com isto, celebrar o que é novo, indo além da mera nomenclatura, a tutela provisória *cautelar* merece ser compreendida como as técnicas que buscam *assegurar* o resultado útil do processo. A tutela provisória *antecipada*, por sua vez, são as técnicas que permitem *satisfazer*, desde logo, a pretensão do autor.²⁶ (Grifo do autor).

Dessa forma, a tutela antecipada tem a finalidade de uma satisfação anterior da tutela definitiva que assim, pode ser da forma antecipada que vem a satisfazer a vontade da parte que a pediu e a cautelar que visa assegurar o direito de receber ou ver cumprido a tutela definitiva no fim do processo.

Souza vem discorrer que:

Porém, em face dos novos critérios traçados pelo C.P.C. atual, é de extrema importância realizar essa distinção, especialmente pelo fato de que a concessão de uma tutela provisória antecipada com base na urgência poderá ensejar, dependendo das circunstâncias, sua *ultratividade e definitividade*, o que não se verifica em relação à tutela cautelar com base na urgência.²⁷ (Grifo do autor).

Assim, necessário a distinção de tutela antecipada e cautelar, pois o projeto nº 2.046/10, previa que ocorreria a estabilização da tutela antecipada e cautelar, porém o Novo Código de Processo Civil não recepcionou a estabilização da tutela cautelar, assim caso a parte não contestasse o pedido como ocorre na tutela antecipada.²⁸

Ainda sobre a diferenciação Gonçalves assim expõe sobre o assunto:

É o CPC, art. 294, parágrafo único, que alude às duas naturezas da tutela provisória. A satisfatividade é o critério mais útil para distinguir a tutela antecipada da cautelar. As duas são provisórias e podem ter requisitos muito semelhantes, relacionados à urgência ou evidência. Mas somente a primeira tem natureza satisfativa, permitindo ao juiz que já defira os efeitos que, sem ela, só poderia conceder no final. Na cautelar, o juiz não defere, ainda, os efeitos pedidos, mas apenas determina uma medida protetiva, assecurativa, que preserva o direito do autor, em risco pela demora no processo.²⁹ (Grifo do autor).

No mesmo diapasão, ele traz que a diferença se fundamenta na satisfatividade do pedido feito pelos demandante no processo, maneira pela qual se consegue demonstrar quando é antecipada e quando é cautelar.

²⁶ BUENO. op. cit. p. 265.

²⁷ SOUZA, Artur César. de. **Tutela Provisória: tutela de urgência e tutela de evidência**. São Paulo. Almedina. 2016. p. 18

²⁸ Ibidem. p. 196

²⁹ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito Processual Civil Esquematizado**. (coord.) Pedro Lenza. 6ª Ed. São Paulo. Saraiva. 2016. p. 349.

2. TUTELA DE URGÊNCIA CAUTELAR

Como já foi exposto nos tópicos acima o pedido cautelar mudou com o Novo Código de Processo Civil, assim como o CPC/73 havia a seguinte divisão no Código; Livro I – Processo de Conhecimento; Livro II – Processo de Execução; Livro III – Processo Cautelar e o Livro IV – Procedimentos Especiais. Tal divisão previa um livro específico tratando somente sobre a tutela cautelar que previa quatorze tipos nominados de cautelares.

Com o Novo Código de Processo Civil o livro das cautelares desapareceu, fazendo o legislador a união da tutela antecipada que antes era prevista no artigo 273 do CPC/73 e das cautelares em um mesmo título II do Novo Código de Processo Civil.

2.1 DO PROCEDIMENTO DA TUTELA CAUTELAR

Em se tratando de requisitos do pedido de tutela cautelar houve algumas alterações trazidas com o Novo Código de Processo Civil que serão tratadas a seguir.

No primeiro momento necessário se faz trazer a baila os pontos para que se possa realizar o pedido que na visão de Caputo traz: “A tônica da tutela jurisdicional cautelar, como enunciado no predito art. 301, é a *asseguração do direito* ou, melhor dizendo, o acautelamento, a proteção do objeto mediato do pedido principal se reconhecido o direito invocado, ao final.”³⁰ (Grifo do autor).

Gonçalves trata que:

A tutela provisória cautelar não satisfaz, no todo ou em parte, a pretensão do autor. **O juiz não concede, já, o que só seria deferido ao final, mas determina providências de resguardo, proteção e preservação dos direitos em litígio.**

Imagine-se que o autor proponha em face do réu uma ação de reintegração de posse. Se o juiz concedê-la liminarmente, a medida será de antecipação satisfativa, já que o autor obterá aquilo que constitui a sua pretensão. Há coincidência entre o que foi pedido e o que foi deferido de imediato.³¹

Assim, será analisado os principais pontos para a tutela cautelar.

³⁰ CAPUTO, Paulo Rubens Salomão. **Novo código de processo civil anotado**. Ed. 2ª. Leme (SP). JH Mizuno. 2016. p. 319.

³¹ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito Processual Civil Esquematizado**. (coord.) Pedro Lenza. 6ª Ed. São Paulo. Saraiva. 2016.. p. 350.

2.2 PETIÇÃO INICIAL

Como ponto principal é a petição que deverá seguir as normas estabelecidas no art. 319 do Novo Código de Processo Civil que dispõe:

Art. 319. A petição inicial indicará:

I - o juízo a que é dirigida;

II - os nomes, os prenomes, o estado civil, a existência de união estável, a profissão, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, o endereço eletrônico, o domicílio e a residência do autor e do réu;

III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido;

IV - o pedido com as suas especificações;

V - o valor da causa;

VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;

VII - a opção do autor pela realização ou não de audiência de conciliação ou de mediação.

§ 1º Caso não disponha das informações previstas no inciso II, poderá o autor, na petição inicial, requerer ao juiz diligências necessárias a sua obtenção.

§ 2º A petição inicial não será indeferida se, a despeito da falta de informações a que se refere o inciso II, for possível a citação do réu.

§ 3º A petição inicial não será indeferida pelo não atendimento ao disposto no inciso II deste artigo se a obtenção de tais informações tornar impossível ou excessivamente oneroso o acesso à justiça.³²

Assim, os requisitos são os mesmo exigidos no CPC/73, a mudança que teve foi que no Novo Código de Processo Civil não será mais apurado a tutela cautelar em autos apartados, sendo a mesma feita nos mesmos autos do pedido principal, seja ela antecipada ou incidental.

Nery Junior e Nery mensura ainda que:

(...) Neste caso, será observado o procedimento do CPC 303, em sua integralidade. Em quaisquer casos de tutela cautelar, o pedido de tutela poderá ser formulado conjuntamente com o pedido principal (CPC 308 § 1.º); mas nada impede que, em situação de urgência, não possa ser utilizado o expediente constante do CPC 303, que consiste em dar entrada no pedido de tutela previamente para só depois aditar a petição inicial, com o pedido completo e todas as demais informações atinentes à lide.³³

Em caso de antecipada, a parte requerente deverá elaborar a petição narrando a lide do processo principal em um breve resumo e demonstrar o *fumus boni iuris e o periculum in mora*. Nessa linha é o disposto no art. 305 do Novo Código de Processo Civil; “Art. 305. A petição inicial da ação que visa à prestação de tutela cautelar em caráter antecedente indicará a lide e

³² BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 13 maio 16.

³³ NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. Comentários ao Código de Processo Civil. São Paulo. Revista dos Tribunais. 2015, p. 865.

seu fundamento, a exposição sumária do direito que se objetiva assegurar e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.”³⁴

Nessa mesma esteira Souza vem assim discorrer sobre o tema:

A petição inicial da demanda cautelar deverá indicar a *lide*, ou seja, a *controvérsia* que será objeto da pretensão formulada com base no pedido principal, até para o juiz, no momento de observar os requisitos da petição inicial do pedido de medida cautelar possa verificar, *in status assertionis*, se a parte requerente tem interesse processual na propositura da demanda cautelar, ou seja, se a medida cautelar apresentará *utilidade, necessidade e adequação*.³⁵

Assim, cabe a parte trazer ao juízo um breve resumo da *lide*, para que o mesmo possa apurar e julgar se o pedido da tutela cautelar pode ser ou não concedido, pois nesse caso verifica o juiz que o direito da parte está prescrito o mesmo nem concederá a tutela cautelar, pois o pedido principal não possui fundamento jurídico para ser analisado.

Outro ponto importante é “(...) a exposição sumária do direito que se objetiva assegurar e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”³⁶ que é o chamado *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, que segundo Mitideiro:

(...) o legislador procurou autorizar o juiz a conceder “tutelas provisórias” com base em cognição sumária, isto é, ouvindo apenas uma das partes ou então fundado em quadros probatórios incompletos (vale dizer, sem que tenham sido colhidas todas as provas disponíveis para o esclarecimento das alegações de fato (...)). A probabilidade que autoriza o emprego da técnica antecipatória para a tutela dos direitos é a probabilidade lógica – que é aquela que surge da confrontação das alegações e das provas com os elementos disponíveis nos autos, sendo provável a hipótese que encontra maior grau de confirmação e menor grau de refutação nesses elementos.³⁷

Diante disso, após apresentada a petição inicial, abrirá o prazo da contestação que será analisada no tópico a seguir.

2.3 CONTESTAÇÃO

Assim, após protocolada a petição inicial de pedido de tutela cautelar ou pedido principal cumulado com a tutela cautelar o réu deverá ser citado na forma do artigo 306 do No

³⁴ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 13 maio 16.

³⁵ SOUZA, Artur César. de. **Tutela Provisória: tutela de urgência e tutela de evidência**. São Paulo. Almedina. 2016. p. 189.

³⁶ BRASIL. Op. cit.

³⁷ MITIDEIRO, Daniel. **Tutela Provisória**. In. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, et al (coord.). Breves Comentários do código de processo civil. São Paulo. Revista dos Tribunais. 2015. p. 724-750. p. 734.

Código de Processo Civil para em 5 (cinco) dias apresente contestação contendo as provas que pretende produzir, sob pena de não o fazendo ser considerado revel na forma do artigo 344 do mesmo Código.

Nessa linha, Souza vem expor que:

Este dispositivo vem consolidar no âmbito da tutela cautelar o princípio do contraditório estabelecido na Constituição Federal, o que significa dizer que o contraditório deve existir em todo o arco do procedimento, seja para que a parte manifeste sobre pedido principal, seja para que se manifeste sobre o pedido de tutela de urgência antecedente.³⁸

No caso em que o pedido não seja contestado pelo réu, presumirão verdadeiros os fatos alegados, caso em que o juiz da causa decidirá sobre o pedido no prazo de 5 (cinco) dias.

Em caso de ser contestado o pedido pelo réu, será designada audiência de instrução e julgamento, desde que exista a necessidade na produção de provas, caso contrário se a matéria se tratar apenas de direito ou de fatos, cuja meio probatório não requer uma audiência deverá o juiz julgar o pedido de plano.³⁹

No entanto, tal julgamento realizado mesmo na falta de contestação não ocorre a presunção legal, ficando o juiz amparado pelo princípio do livre convencimento.

2.4 PETIÇÃO DO PEDIDO PRINCIPAL

Após efetivada a tutela cautelar, de acordo com o estabelecido no artigo 308 do Novo Código de Processo Civil que assim dispõe: “Art. 308. Efetivada a tutela cautelar, o pedido principal terá de ser formulado pelo autor no prazo de 30 (trinta) dias, caso em que será apresentado nos mesmos autos em que deduzido o pedido de tutela cautelar, não dependendo do adiantamento de novas custas processuais.”⁴⁰

Dessa maneira, após a efetivação da tutela cautelar a parte deverá no prazo de 30 (trinta) dias juntar aos autos a petição com o pedido principal sob pena de ter a tutela cautelar cessada de acordo com artigo 309.

³⁸ SOUZA, Artur César. de. **Tutela Provisória: tutela de urgência e tutela de evidência**. São Paulo. Almedina. 2016. p. 193

³⁹ NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo. Revista dos Tribunais. 2015, p. 866.

⁴⁰BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm>. Acesso em: 13 maio 16.

Sendo realizado o aditamento do pedido principal o processo terá seu curso normalmente onde o juiz fará a intimação das partes para a audiência de conciliação ou mediação de acordo com o artigo 334 que assim dispõe:

Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

§ 1º O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária.

§ 2º Poderá haver mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes.

§ 3º A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado.

§ 4º A audiência não será realizada:

I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual;
II - quando não se admitir a autocomposição.

§ 5º O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência.

§ 6º Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes.

§ 7º A audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei.

§ 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.

§ 9º As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos.

§ 10. A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir.

§ 11. A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença.

§ 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte.⁴¹

Dessa forma, não havendo conciliação ou autocomposição entre as partes o juiz abrirá o prazo para a apresentação da contestação que deverá ser feita na forma do artigo 335 que assim está disposto:

Art. 335. O réu poderá oferecer contestação, por petição, no prazo de 15 (quinze) dias, cujo termo inicial será a data:

I - da audiência de conciliação ou de mediação, ou da última sessão de conciliação, quando qualquer parte não comparecer ou, comparecendo, não houver autocomposição;

II - do protocolo do pedido de cancelamento da audiência de conciliação ou de mediação apresentado pelo réu, quando ocorrer a hipótese do art. 334, § 4º, inciso I;

III - prevista no art. 231, de acordo com o modo como foi feita a citação, nos demais casos.

⁴¹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 13 maio 16.

§ 1º No caso de litisconsórcio passivo, ocorrendo a hipótese do art. 334, § 6º, o termo inicial previsto no inciso II será, para cada um dos réus, a data de apresentação de seu respectivo pedido de cancelamento da audiência.

§ 2º Quando ocorrer a hipótese do art. 334, § 4º, inciso II, havendo litisconsórcio passivo e o autor desistir da ação em relação a réu ainda não citado, o prazo para resposta correrá da data de intimação da decisão que homologar a desistência.⁴²

Depois de realizados todos os procedimentos previstos na Lei, os autos voltarão conclusos para o julgamento do juiz que poderá julgar procedente ou improcedente.

2.5 CESSAÇÃO DA TUTELA CAUTELAR

Em casos específicos de acordo com artigo 309 do Novo Código de Processo Civil, a eficácia da tutela concedida poderá ser cessada.

Os casos de cessão serão:

Art. 309. Cessa a eficácia da tutela concedida em caráter antecedente, se:

I - o autor não deduzir o pedido principal no prazo legal;

II - não for efetivada dentro de 30 (trinta) dias;

III - o juiz julgar improcedente o pedido principal formulado pelo autor ou extinguir o processo sem resolução de mérito.

Parágrafo único. Se por qualquer motivo cessar a eficácia da tutela cautelar, é vedado à parte renovar o pedido, salvo sob novo fundamento.

Nessa linha, caso ocorra um dos fatos acima, o efeito da tutela concedida será cessado.

Dotti traz que:

Assim como no CPC/1973, a nova lei determina a cessação da eficácia da tutela cautelar se o pedido principal não for apresentado dentro do prazo (que no caso é de trinta dias, conforme o art. 308 do CPC/2015), se a medida não for efetivada no mesmo período ou ainda se houver improcedência do pedido principal. Isto porque existe referibilidade entre a tutela cautelar e a tutela improcedente, não há sentido em permanecer vigente a decisão baseada em cognição sumária.⁴³

Como exposto, acima é requisito para manutenção da tutela a apresentação do pedido principal, pois a mesma não se estabiliza como a tutela antecipada.

No caso de ser julgada improcedente a cautelar a parte reclamante não fica impedida de ingressar com o pedido principal.

⁴² BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 13 maio 16.

⁴³ DOTTI, Rogéria. **Tutela Provisória**. In. TUCCI, José Rogério Cruz e. et. al. (coord.). Código de processo civil anotado. São Paulo. AASP. 2015. p. 511-556. p. 519.

O artigo 310 traz que: “O indeferimento da tutela cautelar não obsta a que a parte formule o pedido principal, nem influi no julgamento desse, salvo se o motivo do indeferimento for o reconhecimento de decadência ou de prescrição.”⁴⁴

Bueno vem assim dicorrer sobre o assunto:

De acordo com o art. 310, não obstante o indeferimento da “tutela cautelar”, a parte poderá formular o “pedido principal”, observando o art. 308, cujo julgamento não estará prejudicado pela anterior rejeição e que não necessariamente influenciará na análise daquele pedido. A única hipótese em que a interferência de um no outro é admitida reside no reconhecimento da decadência ou da prescrição. Nestes casos, aquele reconhecimento é considerado resolução de mérito e, como tal, apto a inviabilizar nova apreciação do mesmo direito.⁴⁵

Diante do exposto, o que pode prejudicar o pedido principal e apenas o reconhecimento pelo juiz da decadência ou prescrição, assim, não sendo possível o prosseguimento do feito.

CONCLUSÃO

O trabalho buscou demonstrar e analisar as mudanças trazidas com a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil onde trouxe em seu livro V, da tutela provisória que ficou dividida em dois títulos sendo o da tutela de urgência e a de evidência. Na tutela de urgência ficou a tutela antecedente e a tutela cautelar.

Como se vê uniu as tutelas, pois a antecedente vinha prevista no art. 173 do CPC/73 e a cautela tinha título separado com um rol extensivo de tipos de cautelares nominadas e com o novo código passa a ser tratada em poucos artigos, porém mantendo a mesma aplicação e até mesmo melhorando.

Nessa linha o Novo Código de Processo Civil mudou e muito a parte de tutela antecedente e a cautelar. A tutela de urgência teve sua aplicação mantida, tendo uma melhoria que agora poderá ser pedida de forma antecipada sem que esteja acompanhada do pedido principal, podendo este ser juntado depois.

Já a cautelar melhorou a sua aplicação, pois foi garantido que a parte não precisará mais entrar com dois processos, pois o pedido principal poderá ser juntado nos mesmos autos em que

⁴⁴ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 13 maio 16.

⁴⁵ BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105, de 16-3-2015. São Paulo. Saraiva. 2015. p. 287.

fora pedido a cautelar e a parte não precisará pagar novas custas, garantindo assim uma maior celeridade e economia processual.

Diante disso, as alterações que ocorreram na tutela provisória cautelar, trouxe um grande avanço para a economia processual, sendo que os legisladores modificaram o que antes era um livro com quatorze modalidades e agora ficou prevista em alguns artigos, outro ponto importante foi a desnecessidade de entrar com dois pedidos um incidental e o principal, passando a nova sistemática a aceitar que o pedido de tutela cautelar possa ser feito no corpo do pedido principal, ainda

Assim ficou demonstrado que o Novo Código de Processo Civil visou garantir uma maior celeridade e economia processual no âmbito das tutelas e em especial na cautelar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 13 maio 16.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105, de 16-3-2015.** São Paulo. Saraiva. 2015.

CAPUTO, Paulo Rubens Salomão. **Novo código de processo civil anotado.** Ed. 2ª. Leme (SP). JH Mizuno. 2016.

CINTRA, Antonio Carlos Araújo. GRINOVER, Ada Pellegrini. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo.** 25ª Ed. São Paulo. Malheiros. 2009.

DOTTI, Rogéria. **Tutela Provisória.** In: TUCCI, José Rogério Cruz e. et. al. (coord.). Código de processo civil anotado. São Paulo. AASP. 2015. p. 511-556.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito Processual Civil Esquematizado.** (Coord.) Pedro Lenza. 6ª Ed. São Paulo. Saraiva. 2016.

HARTMANN, Rodolfo Kronemberg. **A tutela provisória.** In: SANTANA, Alexandre Ávalo. ANDRADE NETO, José de, (coord.) Novo CPC análise doutrinária sobre o novo direito processual brasileiro. Campo Grande. Contemplar. 2016. 629-649.

MITIDEIRO, Daniel. **Tutela Provisória.** In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, et al (coord.). Breves Comentários do código de processo civil. São Paulo. Revista dos Tribunais. 2015. p. 724-750.

NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil.** São Paulo. Revista dos Tribunais. 2015.

NEVES, Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil**. 7ª Ed. São Paulo. Método. 2015

SOUZA, Artur César de. **Tutela Provisória: tutela de urgência e tutela de evidência**. São Paulo. Almedina. 2016.

CAPÍTULO XX

OS DIREITOS DE PERSONALIDADE *POST MORTEM* E A RESPONSABILIDADE DA SOCIEDADE PERANTE O AMBIENTE DIGITAL

AMANDA MURARO ESTEVAM¹

RESUMO: O estudo procura expor alguns aspectos que dizem respeito ao ambiente digital, mais especificamente uma prática recorrente das redes sociais utilizadas com muita frequência na atualidade brasileira. Trata-se da constante publicação de imagens brutais e demais dados compartilhados que de forma indecorosa ferem o direito à dignidade da pessoa humana. A violação de esse dever de respeito ao falecido e aos seus familiares possibilita a reparação do dano à honra para a família do *de cuius*, além de responsabilização criminal do infrator. A questão merece total atenção do Poder Judiciário, mas ainda requer que o Poder Legislativo realmente legisle para garantir efetivamente a privacidade do usuário da internet.

PALAVRAS-CHAVE: Direito de personalidade *postmortem*; ambiente digital; proteção à privacidade na internet; direito dos familiares.

INTRODUÇÃO

A internet tem se apresentado como uma grande ferramenta de mídia e meio social. Por meio dela a sociedade pode adquirir e desempenhar um papel de maior importância dentro do mundo, levando em consideração que ela ajuda a abrir portas para melhorias e desencadeia grandes revoluções. Sua utilidade, no entanto, tem passado além e, por vezes, tomado rumos diferenciados, neste caso ela pode ser uma ferramenta utilizada para ferir a dignidade da pessoa humana e sua privacidade pessoal.

Considerando a rápida efetividade da internet na disseminação constante de informações e imagens, o presente trabalho aborda assuntos sobre os direitos de personalidade *pós mortem* e a responsabilidade da sociedade perante o ambiente digital.

Foram realizadas pesquisas para realização do artigo e, seguindo essa linha de raciocínio, serão expostos assuntos sobre como é o direito da personalidade após a morte, e

¹ Graduanda em Direito pela Universidade do Norte do Paraná (UNOPAR) *Campus* Bandeirantes.
dadahmuraro@hotmail.com

como ele se encaixa no âmbito dos direitos humanos, civis, constitucionais e penais. Também será comentado como são as leis que protegem o direito de proteger a honra do morto e de seus familiares, e quais são as proteções à privacidade de compartilhamento dos dados na internet sobre sua morte.

Contudo a finalidade principal é demonstrar, de forma objetiva, para todos que utilizam de meios digitais que, apesar de a pessoa estar falecida, ela tem seus direitos. Sendo assim, qualquer outro sem autorização que publicar imagens em redes sociais, dará ao cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau o direito de requerer proteção ao falecido.

DESENVOLVIMENTO

O direito de personalidade pode ser observado não só como um direito, mas também como um valor, que é oferecido ao ser humano no qual tem como finalidade a proteção a sua intimidade, a sua imagem, seu nome, seu corpo e sua dignidade como pessoa:

Pela expressão “dignidade da pessoa humana” entende-se como um valor que transcende ao patrimonial, um conceito que carrega, de forma ínsita, a reivindicação de que todos manifestem respeito pelo indivíduo. (TOMASZEWSKI, 2006, p. 5)

A dignidade da pessoa humana merece uma maior proteção, pois se dá por ser o centro de personalidade, a dignidade se refere à moral, a honestidade, a honra, ao amor-próprio, não vale só ser humano, ter a uma vida funcionando por órgãos, é necessário muito mais que isso. Respeita-se a dignidade da pessoa humana quando o indivíduo é tratado como sujeito com valor intrínseco, posto acima de todas as coisas criadas e em patamar de igualdade de direitos com os seus semelhantes. Há o desrespeito ao princípio, quando a pessoa é reduzida à singela condição de objeto, apenas como meio para a satisfação de algum interesse imediato.

O ser humano não pode ser exposto-máxime contra a sua vontade- como simples coisa motivadora da curiosidade de terceiros, como algo limitado à única função de satisfazer instintos primários de outrem, nem pode ser retificado como mero instrumento de divertimento, com vistas a preencher o tempo de ócio de certo público. Em casos assim, não haverá exercício legítimo da liberdade de expressão, mas afronta à dignidade da pessoa humana (MENDES, 2013, p. 278). A Constituição Federal aponta, logo no artigo 1º, que a dignidade da pessoa humana é um dos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito.

Observa-se que o direito da personalidade tem como função resguardar a dignidade da pessoa humana, por meio de medidas judiciais, que podem ser ajuizadas pelo próprio ofendido, que no caso não seria para o falecido, ou pelo lesado indireto, como dispõe o artigo 12 e seu parágrafo único do Código Civil: pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau.

É notório que o grande passo para a proteção dos direitos a personalidade se deu com a Constituição Federal de 1988 que expressa no artigo 5º, X: “São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra, e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

A preocupação em resguardar a imagem da pessoa é assunto relativamente recente, pois há algum tempo atrás só se podia gravar ou fixar a imagem do interessado através de pinturas, desenhos, ou esculturas, com tudo só se praticava essa técnica com a autorização e disponibilidade do indivíduo. Todavia, com o passar dos anos, as técnicas se desenvolveram e em 1829 a fotografia foi inventada por um químico Francês, o que atualmente, por tecnologias de informação e comunicação, são enormemente compartilhadas em ambiente virtual e em tempo real.

As consequências criminais do compartilhamento de imagens não autorizadas estão dispostas no Código Penal Brasileiro. Dispõe o Artigo 212 do Código Penal que “Vilipendiar, cadáver ou suas cinzas” provoca uma pena de “detenção, de um a três anos, e multa.”

O artigo tem como objetivo proteger o sentimento aos mortos e oferecer aos parentes e amigos o sentimento de justiça ao respeito necessário, e não ao próprio *de cujus* que não é titular de direito.

Para Rogério Greco

A conduta de vilipendiar pressupõe um comportamento comissivo por parte do agente. “No entanto, o delito poderá ser cometido via omissão imprópria, na hipótese em que o agente, por exemplo, gozando do status de garantidor, dolosamente, não impedir que alguém pratique atos que aviltem o cadáver ou suas cinzas” (2009, p.461).

Caso os acusados, sejam condenados, receberão uma pena de 01 (um) a 03 (três) anos de detenção. A pena de detenção é cumprida em regime semiaberto ou aberta, salvo necessidade de transferência a regime fechado, conforme artigo 33, *caput*, do Código Penal.

Mesmo com a proteção na esfera criminal, é preciso reforçar garantias de proteção da privacidade na internet. A existência da internet vem trazendo um número maior de usuários, cumulando diversas consequências, fomentando as discussões doutrinárias sobre garantir efetivamente o direito à privacidade.

O professor Mário Antônio Lobato de Paiva discorre que:

Direito informático constitui um ramo atípico do Direito, e encontra limites visíveis. Porém, referido direito sempre tentará buscar proteção e solução jurídica a novas instituições informáticas, utilizando-se de seus próprios princípios informadores, desenvolvendo com isso ainda mais suas bases à medida que for solucionando de maneira autônoma as discussões jurídicas envolvendo relações sociais. (2005, p.179-205)

O ponto alto do Direito Contemporâneo ou da pós-modernidade é a proteção do cidadão e de seus direitos fundamentais:

As potencialidades para a quebra da privacidade, por exemplo, são de tal ordem, principalmente em relação aos homens públicos. A devassa, ameaça de cada momento, com o cruzamento de informações respeitante a cada pessoa, desvela o retrato de toda a sua vida, fazendo emergir fatos que liquidam homens públicos (PAESANI, 2007, p. 86).

CONCLUSÃO

É imprescindível que, diante dos argumentos expostos, todos se conscientizem de que a forma como os dados que envolvem a morte atualmente vêm sendo divulgada no ambiente digital, causa repulsa não só em seus familiares, mas em toda uma sociedade.

Não somente homens públicos são atingidos pela falta de efetividade da garantia de direito à privacidade no ambiente virtual: o compartilhamento de dados que fere o sentimento de respeito ao ser humano, recai sobre todos.

É preciso avançar em tecnologias jurídicas inclusive que garantam efetivamente o direito à privacidade no ambiente virtual.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal – Parte Especial*. 6. ed. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2009.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 8ª ed. São Paulo: Saraiva 2013.

PAESANI, Liliana Minardi (Coord.). *O Direito na Sociedade da Informação*. São Paulo: Atlas: 2007.

PAIVA, Mário Antonio Lobato. *A ciência do direito informático*. In Revista Escola da Magistratura do Estado de Rondônia. Porto Velho-RO, ano 2005, nº 13.

TOMASZEWSKI, Adauto de Almeida. *Lições Fundamentais de Direito. Direitos de Personalidade*. Londrina: [O autor], 2006.

CAPÍTULO XXI

PESSOAS COM DEFICIÊNCIA E A NECESSIDADE DE INCLUSÃO DIGITAL

GUILHERMO BELMONTE MAZIN¹
TATIANA STROPPA²

RESUMO: O presente artigo pretende discutir a necessidade de inclusão digital das pessoas com deficiência. Atualmente, em grande medida, a inclusão passa pela formatação de um cenário de igualdade e de liberdade no acesso às tecnologias de informação e comunicação (TIC), sendo a inclusão digital verdadeiro direito fundamental. O desenvolvimento tecnológico precisa ser alcançado por todas as pessoas e, por isso, às pessoas com deficiência devem ser assegurados recursos especiais, conhecidos como tecnologias assistivas, que englobam um conjunto de *hardwares* e *softwares* capazes de promover a adaptação de acordo com as necessidades de cada usuário. De forma a cumprir esse objetivo, emprega-se uma pesquisa bibliográfica, trazendo à baila os textos legais que direcionam um tratamento protetivo às pessoas com deficiência para, em seguida, fixar o entendimento de inclusão digital e elencar alguns progressos conseguidos pela implementação de tecnologias assistivas, sem deixar de convidar para a desobstrução dos variados impedimentos ainda existentes.

PALAVRAS-CHAVE: Pessoa com Deficiência; Inclusão digital; Igualdade; Acessibilidade Digital; Tecnologias Assistivas.

INTRODUÇÃO

O conhecimento digital é cada vez mais importante para que os indivíduos possam acessar criar e compartilhar conhecimento. A penetração da Internet no Brasil é uma constante e está em ascendência contínua. Todavia, o acesso à rede é feito de forma desigual trazendo para o cenário de discussões a questão da inclusão/exclusão digital.

¹ Aluno do 2º ano do Curso de Direito do Centro Universitário de Bauru (ITE-SP) Email: guilhermo.belmonte@gmail.com.

² Possui graduação em Bacharelado em Ciências Jurídicas e Sociais - Instituição Toledo de Ensino (2002) e mestrado em Pós-graduação stricto sensu - Instituição Toledo de Ensino (2006). Atualmente é professora de Direito Constitucional e de Direito Processual Civil do Curso de Direito e da Pós-Graduação Lato Sensu do Centro Universitário de Bauru (ITE-SP). Advogada. Email: tatianastroppa@hotmail.com.

Quem não tem acesso à Internet e às tecnologias digitais está cada vez mais excluído do espaço público de discussões e vivências. A inclusão digital, por outro lado, está fortemente vinculada à realidade econômica, política e social de um país, e considerando o avanço tecnológico alcançado pelo Brasil nos últimos 10 anos, não há como deixar de questionar a forma com que as pessoas com deficiência têm sofrido e reagido a essa realidade virtual.

Apesar de a Constituição Federal de 1988 ter assegurado direitos e garantias específicos às pessoas com deficiência, como, por exemplo, a proibição de discriminação no trabalho (art. 7º, XXXI); a reserva de percentual dos cargos e empregos públicos (art. 37, VIII); a assistência social (art. 203, IV e V); o acesso à educação por meio de atendimento educacional especializado, preferencialmente na rede regular de ensino (art. 208, III); a criação de programas de prevenção, atendimento especializado e integração (art. 227, § 1º, II); a acessibilidade aos bens e serviços coletivos, por meio da eliminação das barreiras arquitetônicas e de preconceitos (art. 228, § 1º, II, e § 2º, c.c. art. 244) e de o Brasil ter incorporado a Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência à legislação brasileira em 2008, bem como promulgado a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência – Lei 13.146, de 6 de julho de 2015), sabe-se que é necessário ir além da previsão normativa para superar o cenário de preconceito e a exclusão que ainda afetam as pessoas com deficiência.

O trabalho está dividido em dois tópicos centrais, a saber: em um primeiro momento, ocupa-se com uma descrição sintética da proteção jurídica conferida às pessoas com deficiência no ordenamento jurídico brasileiro. No segundo momento, desenvolve-se o conceito de inclusão digital, destacando o seu *status* de direito fundamental, para, em seguida, elencar, sem esgotar o tema, algumas tecnologias assistivas que vêm promovendo a inclusão digital das pessoas com deficiência.

Logo, parece ser possível, chamar a atenção para esse grande desafio que é a promoção da inclusão digital das pessoas com deficiência de forma a assegurar o delineamento de uma nova forma de organização social em rede que propicie a participação daqueles que foram historicamente excluídos da fruição de direitos, como, à locomoção, manifestação, nas suas mais diversas dimensões, educação, enfim, excluídos da geração e do compartilhamento de sensações e de conhecimento.

1. PESSOAS COM DEFICIÊNCIA: CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A pessoa com deficiência é, antes e depois de tudo, pessoa no único e completo sentido de portador de dignidade, quer dizer, sujeito de direito (ROTHENBURG *et. al*, 2006, p.389) sendo a deficiência uma das características de sua existência.

Em 2008, o Brasil ratificou a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, por meio do Decreto-Legislativo n. 186 de 09 de julho de 2008 e do Decreto de Promulgação n. 6949, de 25 de agosto de 2009, com *status* de emenda à Constituição, nos termos do art. 5, § 3º da Constituição Federal (CF/88). Dessa forma, passe-se, sem mais discussões, à adoção da expressão “pessoas com deficiência” em substituição à criticada “pessoas portadoras de deficiência” devido à ideia contraditória de que a pessoa portaria ou conduziria consigo uma falha ou ausência.

Ora, “a pessoa (que continua sendo o núcleo central da expressão) tem uma deficiência (e não a porta)” (ARAUJO, 2011, p. 16). Ademais, a ideia de falta ou falha não é o suficiente para designar alguém que tenha ou não determinada deficiência, visto que, o que de fato caracteriza a deficiência sofrida é a dificuldade de se relacionar e se integrar socialmente (ARAUJO, 2011, p. 20).

A Organização das Nações Unidas definiu a pessoa com deficiência através da resolução 33/347, afirmando que deficiente é todo aquele “incapaz de assegurar por si mesmo, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência”. Já, a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência considera que:

Art. 1. Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

No mesmo sentido, o Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146 de 06 de julho de 2015), em seu art. 2º afirma que pessoa com deficiência é aquela que “tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas”, deixando claro, mais uma vez, que o mais importante ao se conceituar o possuidor de determinada deficiência é analisar a participação deste na vida social, ou seja, que o enquadramento de uma pessoa deficiente não deve decorrer da singela constatação de que ela tenha alguma falta (motora, sensorial, mental), mas, sim, da apuração de dificuldades de integração social decorrentes de tal falta. É relevante que ao observar os tipos de deficiências existentes se faça uma profunda análise para detectar como que estas dificultam a integração

social, afinal, não basta que haja um impedimento, é necessário que com esse impedimento haja também uma dificuldade.

Houve, portanto, nestes documentos supracitados, a alteração do modelo médico para o modelo social, passando-se a entender que o fator limitador é o meio em que a pessoa está inserida e não a deficiência em si. Em outras palavras, “[...] as deficiências não indicam, necessariamente, a presença de uma doença ou que o indivíduo deva ser considerado doente. Assim, a falta de acesso a bens e serviços deve ser solucionada de forma coletiva e com políticas públicas estruturantes para a equiparação de oportunidades” (FERREIRA, 2011, p. 17).

O propósito principal da Convenção é “promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente.”. Tais objetivos vêm reforçados no Estatuto da Pessoa com Deficiência, promulgado em 2015, e são voltados para o respeito e busca pela efetivação de os direitos das pessoas com deficiência, de forma que promova, através da igualdade, a verdadeira inclusão.

Dentre as inúmeras ações e intervenções que precisam ser adotadas pelo Estado e por toda a sociedade para que tenhamos o cenário desenhado na Convenção e no Estatuto, o recorte aqui feito enfocará algumas medidas voltadas para a inclusão digital. Isso porque a apropriação da cidadania pelas pessoas em geral, e aqui aquelas com deficiência, passa pelo acesso à informação e à comunicação enquanto ingredientes imprescindíveis para a formatação de um espaço de interação, de convivência e de comunicação entre os diferentes que convivem em um mesmo contexto geográfico e social.

2. INCLUSÃO DIGITAL E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

A sociedade contemporânea é baseada na centralidade do uso e da aplicação da informação nas mais diversas esferas da vida pública e privada. A partir dessa base, segundo propõe Castells, delinea-se a noção de sociedade informacional enquanto uma organização social em que a geração, o processamento e a transmissão da informação são as fontes fundamentais da produtividade e poder (2005, *passim*).

Dessa forma, falar em inclusão, na atualidade, enquanto medida para inserir, acrescentar, introduzir ou abranger algo ou alguém em determinado espaço ou lugar, ou mesmo enquanto “processo pelo qual a sociedade se adapta para poder incluir em seus sistemas sociais gerais pessoas com necessidades especiais e simultaneamente, estas se preparam para assumir seus papéis na sociedade (SASSAKI, 1997, p. 18), passa, necessariamente, pela autonomia,

pela independência e pelo *empoderamento* das pessoas com deficiência em relação às novas tecnologias de informação e de comunicação (TIC)

O desenvolvimento cultural, econômico e social mantém forte vínculo com a inclusão e a evolução digital, bem como com o compartilhamento e a produção de conhecimento. Redes sociais, aparelhos celulares, sites de pesquisa constituem o dia-a-dia de forma que acabam sendo indispensáveis e produzindo um novo parâmetro de inclusão/exclusão entre os conectados e os desconectados.

É nítido o avanço tecnológico do Brasil em se tratando de inclusão digital. Segundo estudo realizado pela GFK, em maio de 2016, o Brasil figurou na 42ª posição entre os países mais conectados do mundo, contando com cerca de 105 milhões de internautas (GFK CONNECTED CONSUMER INDEX, 2016). Todavia, segundo a última Pesquisa sobre o Uso das Tecnologias de Informação e Comunicação no Brasil (TIC Domicílios 2014, elaborado pelo Comitê Gestor da Internet no Brasil), só agora o acesso à Internet alcançou 50% da população brasileira e, conforme o relatório, as diferenças regionais e socioeconômicas ainda dividem o Brasil em dois grupos: de um lado, as classes A e B das áreas urbanas, predominantemente do sul, sudeste e centro-oeste com maior acesso; do outro, as classes C e D, sobretudo nas áreas rurais do norte e nordeste do país com acesso precário, nos seguintes termos:

Porém, assim como registrado em edições anteriores da pesquisa, são observadas importantes discrepâncias regionais nesse acesso. Em áreas rurais, menos de um quarto dos lares (22%) têm acesso à Internet – ainda que a curva de crescimento da penetração da Internet tenha se acentuado nos últimos três anos. Da mesma maneira, nas regiões Nordeste (37%) e Norte (35%), a quantidade de domicílios conectados é significativamente menor. Em contrapartida, na área urbana (54%) e nas regiões Sudeste (60%) e Sul (51%), as proporções de domicílios com Internet são superiores à média nacional. Diferenças assim também são encontradas na comparação entre domicílios segundo estratos socioeconômicos. A proporção de domicílios com acesso à Internet é de 14% na classe DE e de 17% entre domicílios com renda familiar de até um salário mínimo. Já as proporções verificadas nas famílias de classes e rendas mais altas demonstram a quase universalização da presença da Internet. Na classe A e em residências com renda familiar superior a dez salários mínimos atingem 98% e 95%, respectivamente (TIC Domicílios, 2014, p. 145).

Numa perspectiva realista, o simples desenvolvimento de novas tecnologias, por si só, não traz alterações sociais relevantes se não vier acompanhado de mecanismos que promovam a superação das diferenças econômicas, educacionais e culturais.

São múltiplas as dimensões para que se tenha a inclusão digital. As questões e problemas perpassam, de um lado, a falta ou a ausência do meio tecnológico e, de outro lado, a necessidade de superação de uma condição iníqua produzida pela falta de instrumentos tecnológicos, mas, principalmente, pelas barreiras sociais, econômicas, históricas e culturais que geram processos

históricos de exclusão (GONÇALVES, 2011, p. 25). Nestes sentidos, estão, respectivamente, por exemplo, o “Programa Computador para Todos”, que permite que as pessoas interessadas em adquirir computadores possam financiá-los, e o “ProInfo” (Programa Nacional de Tecnologia Educacional, anteriormente chamado de Programa Nacional de Informática na Educação), criado pelo Ministério da Educação para promover o uso pedagógico das tecnologias de informação e comunicação nas redes públicas da educação básica.

Segundo Manuel David Masseno a inclusão digital na sociedade em rede exige uma ação promocional dos Poderes Públicos através da efetivação dos seguintes pressupostos técnicos e sociais: ligação à Rede, de forma universal; oferta de terminais, individuais ou partilhados; o ensino da literacia digital, independentemente do grupo etário; disponibilização de conteúdos pertinentes, inclusive de produção própria dos usuários; usabilidade de terminais e conteúdos, sem a exclusão das pessoas com deficiência (2013).

Dessa forma, não se pode reduzir a inclusão digital apenas ao fomento do acesso a computadores, celulares e TV digital e uma conexão à Internet. A inclusão digital “forma-se na derrubada e no enfrentamento de obstáculos tecnológicos, sociais, históricos, culturais e econômicos, que existem para a aproximação dos cidadãos às tecnologias de informação e comunicação” (GONÇALVES, 2011, p. 104).

O desenvolvimento das TIC e a crescente importância que alcançaram no desenvolvimento das relações humanas concede à inclusão digital o *status* de verdadeiro direito fundamental, já passível de reconhecimento implícito no direito de opinião e de expressão, consagrados no art. 19 da Declaração Universal de Direitos Humanos, como reconhecido no Relatório sobre a promoção e proteção do direito de opinião e de expressão, elaborado pelo Relator especial Frank La Rue, aprovado pelo Conselho dos Direitos do Homem das Nações Unidas, na sua 17ª Sessão, em 16 de maio de 2011 (MASSENO, 2013).

Victor Hugo Pereira Gonçalves defende a autonomia do direito à inclusão digital e afirma que ele deve ser visto para além de um direito meio ou garantia, mas como um direito que configura um novo espaço público de construção e surgimento de novos sujeitos, com a possibilidade de extensão do falar e do se comunicar, realçando e ativando outros direitos inerentes à sua condição, como a liberdade, a igualdade, a dignidade etc. (2011, p. 60), afirmando que:

A inclusão digital está ligada profundamente com a igualdade e a liberdade. [...] O conceito de igualdade tem como fulcro, formal e material, impedir que as estruturas sociais, históricas e económicas diferenciem indevidamente aqueles que serão beneficiados e usufruam dos direitos garantidos, gerando grupos ou indivíduos privilegiados, e evitar que, no exercício de seus direitos, pessoas sejam desqualificadas e desconsideradas.

No caso do direito à liberdade, este direito está necessariamente ligado a uma resistência da constrição indevida: a circulação física e de ideias. O sujeito precisa circular, movimentar-se pelos espaços, a fim de apreender o mundo em sua volta. Desta circulação, constrói vivências e sensações que, culturalmente, partilha com os seus semelhantes no transcurso da vida, devolvendo e apresentando de volta a sua visão de mundo. A liberdade só é completa – se é que essa completude é passível de ser pensada – muito mais do que a determinada pela lei, quando a sua autodeterminação permite, desembaraçadamente, locomover-se pelo espaço-tempo, atual e virtual. (2011, p. 77-78).

É necessário compreender, portanto, que dentre as mais diversas questões atreladas ao acesso às tecnologias e à implementação de ferramentas de navegações em sítios, que culminam, em última instância, com a apropriação de direitos por aqueles que estão conectados, faz-se imprescindível discutir, questionar e implementar meios para a inclusão digital das pessoas com deficiência.

A inclusão digital destas pessoas passa pelo enfrentamento de problemas técnicos, estruturais, econômicos e mesmo educacionais, para que assim haja a acessibilidade à informação e a promoção da cidadania.

Para além da ideia de acessibilidade em face das barreiras arquitetônicas, é preciso pensar em uma dimensão de acessibilidade da informação e da comunicação (LOPES TERCEIRO, 2015; UNESCO, 2007). Os estudos referentes à inclusão digital de pessoas com deficiência trouxeram o conceito de acessibilidade digital voltado à proporcionar uma adaptação às necessidades de cada usuário, trazendo independência, através de *hardwares* e *softwares* que ofereçam mecanismos capazes de romper as barreiras, efetivando a inclusão.

2.1 TECNOLOGIAS ASSISTIVAS

Em 2007, a Secretaria Especial dos Direitos Humanos da Presidência da República, através do Comitê de Ajudas Técnicas, conceituou tecnologias assistivas da seguinte maneira:

Tecnologia Assistiva é uma área do conhecimento, de característica interdisciplinar, que engloba produtos, recursos, metodologias, estratégias, práticas e serviços que objetivas promover a funcionalidade, relacionada à atividade e participação de pessoas com deficiência, incapacidades ou mobilidade reduzida, visando sua autonomia, independência, qualidade de vida e inclusão social (BRASIL – SDHPR, 2007).

A partir do acima exposto, considera-se tecnologia assistiva, desde os objetos mais simples que auxiliam os deficientes, até os mais sofisticados *softwares* inclusivos que visam à acessibilidade. Através das referidas tecnologias assistivas vem sendo permitido

às pessoas com deficiência desempenhar tarefas que seriam praticamente impossíveis sem o auxílio apropriado.

Dentre as tecnologias assistivas, as tecnologias de informação e comunicação (TIC) são tidas como um meio concreto de inclusão e interação no mundo digital, podendo ser utilizadas ou como tecnologia assistiva, ou por meio de tecnologia assistiva, nos seguintes termos:

Utilizam-se as TICs como tecnologia assistiva quando o próprio computador é a ajuda técnica para atingir um determinado objetivo. Por exemplo, o computador utilizado como caderno eletrônico para o indivíduo que não consegue escrever no caderno comum de papel. Por outro lado, as TICs são utilizadas por meio de tecnologia assistiva, quando o objetivo final desejado é a utilização do próprio computador, para o que são necessárias determinadas ajudas técnicas que permitam ou facilitem esta tarefa. Por exemplo, adaptações de teclado, de mouse, software especiais etc. (UNESCO, 2007, p. 30).

Uma das principais dificuldades envolvendo as TIC liga-se ao fator econômico, pois grande parte dos *softwares* que possibilitam a acessibilidade digital são extremamente custosos, tornando-se inacessíveis. Também é necessário frisar a extrema dificuldade de acesso à educação que as pessoas com deficiência ainda enfrentam (RODRIGUES *et. al.*, p. 2). Assim, um dos grandes avanços que a Internet representou para o desenvolvimento da pessoa com deficiência foi o auxílio relacionado à educação à distância, principalmente para aqueles que acabam ficando alheios ao sistema educacional por dificuldades de locomoção, ou que ficam internados em hospitais por um longo período de tempo.

A utilização da informática por pessoas com deficiência se dá através de recursos especiais e adaptações em *hardwares* e *softwares* de acordo com as necessidades de cada usuário.

2.1.1 SOFTWARES LEITORES DE TELA

Dentre as tecnologias assistivas existentes para auxiliar na inclusão das pessoas com deficiência, os deficientes visuais contam com alguns *softwares* auxiliares que os permitem desempenhar algumas tarefas que seriam impossíveis se estes não estivessem presentes.

O primeiro *software* leitor de tela surgiu em 1980, atualmente existem dezenas de programas com essa mesma função, porém, alguns deles com um preço alto e inacessível à grande maioria dos necessitados (MOVIMENTO PELO LIVRO E LEITURA ACESSÍVEIS

NO BRASIL). Outro grande problema enfrentado pelos deficientes visuais está ligado ao fato de que muitos sites não adotam padrões de acessibilidade, seja pelo excesso de animações, textos escondidos, senhas bloqueadas, o que acaba dificultando até mesmo o funcionamento desses programas.

De maneira resumida, os *softwares* leitores de tela decodificam o texto, convertendo-o em som através de um sintetizador de voz, transmitindo ao deficiente visual através da saída sonora do computador; outra maneira de funcionamento ocorre através de impressoras em Braille, que decodificam o texto imprimindo-o de forma que os pontos saem salientados, tornando possível sua a leitura.

Os cinco principais *softwares* que contam com a função de leitor de tela são: JAWS (leitor de tela pago, para o sistema operacional Windows), NVDA (leitor de tela gratuito para o sistema operacional Windows), Virtual Vision (leitor de tela pago, para o sistema operacional Windows), Orca (leitor de tela gratuito para o sistema operacional Linux), e VoiceOver (leitor de tela para o sistema operacional IOS, que acompanha os dispositivos da Apple) (CAMPELO, Robson A. *et al*, 2010, p. 10).

2.1.2 OS AUDIOLIVROS

Os audiolivros surgiram no Brasil na década de 1970, sendo produzidos e distribuídos gratuitamente por instituições de caráter filantrópico, sendo tidos como outra espécie de ferramenta que serve para promover a inclusão e a acessibilidade digital das pessoas com deficiência visual.

Através dos audiolivros, os “letores” interpretam textos de livros de forma a acrescentar à narrativa a sonorização necessária para transmitir emoções e sentimentos. Sua principal característica está ligada ao fato que, nessa espécie de livros, os “letores” transmitem ao áudio todas as emoções transpassadas pelo livro, não restando uma leitura meramente mecânica e formalista, mas sim uma leitura completa e capaz de levar ao ouvinte todas as expressões, representando-o da forma mais fiel possível(MENEZES, 2008, p. 61)

2.1.3 SOFTWARES AUXILIARES PARA DEFICIENTES FÍSICOS

Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), em pesquisa realizada juntamente com o Ministério da Saúde, cerca de 1,3% da população brasileira possui algum tipo de deficiência ou limitação física (VILLELA, 2015).Para essas pessoas, o ingresso

ao meio digital só se torna possível através do auxílio de determinados *softwares* e *hardwares* que contribuem para a praticabilidade da acessibilidade digital.

Dentre os *softwares* e *hardwares* disponíveis para auxiliar os portadores de deficiências motoras, destacam-se o *headmouse* e o teclado virtual, sendo parte de uma tecnologia inovadora que permite o acesso à Internet e ao uso de computadores pessoais. As duas aplicações podem ser instaladas em computadores equipados com uma *web cam*. As ferramentas foram desenvolvidas por uma empresa espanhola chamada Indra, multinacional de tecnologia da informação com experiência na América Latina e Europa. Em março de 2010, após acordo firmado entre a Indra e a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, as referidas ferramentas encontram-se disponíveis para *download* gratuitamente (INDRA).

O *headmouse* permite às pessoas com mobilidade reduzida controlar o cursor do *mouse* com os movimentos da cabeça, interpretando também movimentos faciais, o piscar dos olhos e o movimento de abertura da boca.

O Núcleo de Computação Eletrônica da Universidade Federal do Rio de Janeiro (NCE/UFRJ) vem, desde março de 2002, desenvolvendo um *software* que permite que pessoas com tetraplegia executem as atividades praticadas por outras pessoas não portadoras de deficiência. Chamado de Motrix, esse *software* é acionado no momento que o computador é ligado, permitindo que todos os seus comandos sejam executados unicamente por voz. Ele é distribuído gratuitamente, sendo usado com sucesso por uma crescente comunidade de tetraplégicos (BORGES).

Outro *software* que tem ganhado espaço principalmente entre portadores de ELA (esclerose lateral amiotrófica – doença degenerativa que causa paralisia gradativa de todos os músculos do corpo, fazendo com que seu portador perca todos os movimentos ao longo do tempo, ficando impedido de conversar e até mesmo respirar sem a ajuda de aparelhos) é o ACAT (Assistive Context-Awake Toolkit), desenvolvido pela Intel e distribuído gratuitamente desde meados de 2015. Ele tem a função de interpretar sinais visuais e traduzi-los em palavras através de uma voz sintética. De acordo com a Intel, o *software* pode executar outras funções além de enviar textos para o sintetizador de fala, e através dele é possível que diferentes partes do computador sejam acessadas. Também conta com um sensor de movimentos para os pacientes que conseguem usar os dedos, e um sistema de botões para aqueles que ainda conseguem apertá-los. Levando em conta que se trata de uma doença degenerativa, é importante que o *software* seja capaz de se adaptar aos seus diferentes graus (BBC BRASIL).

CONCLUSÃO

Mesmo com todas as mudanças provenientes da evolução social e jurídica, ainda é necessário que um longo caminho seja percorrido para que as pessoas com deficiência estejam em iguais condições em relação aos não deficientes. Nos últimos anos, o Brasil, partindo da formatação constitucional, avançou no arcabouço legislativo protetivo das pessoas com deficiência ao internalizar, por meio do Decreto 6.949/09, a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e também promulgar o Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/15).

O grande desenvolvimento tecnológico existente no país retrata um novo desafio: promover a inclusão digital das pessoas com deficiência. Com o auxílio de algumas ferramentas digitais que são englobadas no conceito de tecnologias assistivas, as pessoas com deficiência passaram a ser capazes de realizar tarefas que antes eram impossíveis. Verificou-se, também, que a grande maioria das ferramentas existentes no mercado, de forma gratuita, decorre do investimento de empresas privadas ou ações de instituições filantrópicas, ficando o Estado limitado, muitas vezes, à emissão legislativa.

Muitas são as barreiras enfrentadas no meio digital, sendo que as mais comuns estão ligadas à limitação de conteúdo em que os usuários deficientes ficam restritos a somente uma determinada parte do conteúdo de um *site* ou *software*; ou à tecnologia utilizada, que ocorre quando a incompatibilidade entre os sistemas impossibilita seu uso; ou, ainda, ao desconhecimento por parte dos programadores ou projetistas, que, no momento do desenvolvimento, ignoram a necessidade da acessibilidade, sem falar do alto custo para o acesso e da falta do ensino das habilidades necessárias.

Enfim, é preciso avançar e a desculpa estrutural de falta de condições financeiras para viabilizar o efetivo acesso das pessoas com deficiência já não encontra mais espaço para ecoar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACESSIBILIDADE INCLUSIVA. *Softwares*. Disponível em <<http://www.acessibilidadeinclusiva.com.br/programas-para-computadores/>>. Acesso em: 02 jul. 2016.

ALECRIM, Emerson. *Como funciona o software que ajuda Stephen Hawking a se comunicar*. Tecnoblog. Disponível em: <<https://tecnoblog.net/183787/intel-acat-open-source/>>. Acesso em: 29 jun. 2016.

ARAUJO, Luiz Alberto David. *A Proteção Constitucional das Pessoas com Deficiência*. 4. ed. Brasília: Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiências, 2011.

BBC BRASIL. *Empresa abre ao público software que ajuda Stephen Hawking a falar*. Disponível em: <http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/08/150820_fala_hawking_lab>. Acesso em: 01 jul. 2016.

BORGES, José Antônio. *Projeto Motrix*. Universidade Federal do Rio de Janeiro: Núcleo de Computação Eletrônica. Disponível em: <<http://intervox.nce.ufrj.br/motrix/>>. Acesso em 02 jul. 2016.

BRASIL. *Constituição Federal*, de 5 de Outubro de 1988. Brasília, DF, 8 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 30 jun. 2016.

BRASIL. Decreto nº 3.298, de 20 de Dezembro de 1999. Regulamenta a Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989, dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 20 dez. 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3298.htm>. Acesso em: 01 jul. 2016.

BRASIL. Decreto nº 6.949, de 25 de Agosto de 2009. Promulga a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 25 ago. 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm>. Acesso em: 01 jul. 2016.

BRASIL. Lei nº 13.146, de 6 de Julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 6 jul. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm>. Acesso em: 01 jul. 2016.

BRASIL. SECRETARIA ESPECIAL DE DIREITOS HUMANOS. *Comitê de ajudas técnicas da área da pessoa com deficiência discute reestruturação para ampliar sua atuação*. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/sdh/importacao/2010/10/29-out-2010-comite-de-ajudas-tecnicas-da-area-da-pessoa-com-deficiencia-discute-reestruturacao-para-ampliar-sua-atuacao>>. Acesso em: 01 jul. 2016.

BRASIL. MINISTÉRIO DAS COMUNICAÇÕES. *Headmouse e teclado virtual*. Disponível em: <<http://www.mc.gov.br/o-ministerio/170-sem-categoria/22472-headmouse-e-teclado-virtual>>. Acesso em 01 jul. 2016.

CAMPÊLO, Robson A. *et al.* *Inclusão digital de Deficientes Visuais: o uso da tecnologia assistiva em redes sociais online e celulares.* 2010. 10 f. Artigo Científico. Faculdade de Filosofia, Ciências e Letras de Caruaru (FAFICA) Caruaru, PE, 2010. Disponível em: <file:///C:/Users/Usuario/Downloads/6329-17111-1-SM.pdf>. Acesso em: 10 jul.2016.

CASTELLS, Manuel. *A Sociedade em Rede.* 8. ed. Traduzido por Roneide Venâncio Majer. São Paulo: Paz e Terra, 2005, v. 1.

CHAUVEL, Marie A.; FERREIRA, Simone B. L.; FERREIRA, Marcos G. A. L. E-Acessibilidade: Tornando Visível o Invisível. *Revista Morpheus: Estudos Interdisciplinares em Memória Social*, Rio de Janeiro, v.6, n.10. 2007.

COMITÊ GESTOR DA INTERNET NO BRASIL. Pesquisa sobre o uso das tecnologias da informação e comunicação nos domicílios brasileiros [livro eletrônico] : TIC domicílios 2014 / coordenação executiva e editorial/executive and editorial coordination, Alexandre F. Barbosa]. -- São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2015. 3 Mb; PDF. Disponível em: <http://www.cgi.br/media/docs/publicacoes/2/TIC_Domicilios_2014_livro_eletronico.pdf>. Acesso em: 13 jul.2016.

FERREIRA, José Antonio. Apresentação à Convenção sobre os Direitos das Pessoas da Deficiência, 2011. In: *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência: Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência: decreto legislativo nº 186, de 09 de julho de 2008: decreto nº 6.949, de 25 de agosto de 2009.* 4. ed., rev. e atual. – Brasília: Secretaria de Direitos Humanos, Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência, 2011. Disponível em: <http://www.pessoacomdeficiencia.gov.br/app/sites/default/files/publicacoes/convencao_pessoas_com_deficiencia.pdf>. Acesso em: 14 jul.2016, p. 15-17.

GFK CONNECTED CONSUMER INDEX. *Ranking dos países mais conectados do mundo*, 2016. Disponível em: <<http://www.gfk.com/pt-br/insights/press-release/gfk-divulga-ranking-dos-paises-mais-conectados-do-mundo/>>. Acesso em 30 jun. 2016.

GONÇALVES, Victor Hugo Pereira. *Inclusão digital como direito fundamental.* 2011. 137 f. Dissertação (Mestrado). Programa de Pós- Graduação em Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. Disponível em: <file:///D:/BKP%20HP%20TATIANA/VICTOR_HUGO_PEREIRA_GONCALVES_dissertacao_USP%20(2).inclus%C3%A3o%20digital.pdf>. Acesso em: 12 jul.2016.

INDRA. *Mouse virtual da Indra é utilizado na câmara dos deputados.* Disponível em: <<http://www.indracompany.com/pt-br/noticia/mouse-virtual-indra-utilizado-camara-deputados>>. Acesso em: 02 jul. 2016.

LOPES TERCEIRO, Francisco Martins. Políticas de inclusão bilíngue na televisão: a importância do intérprete de libras em detrimento do uso de legendas para a acessibilidade

televisiva – um estudo exploratório. *Revista Florestan – dos alunos de graduação em Ciências Sociais da UFSCar*, Ano 2. Edição Especial 1 – Maio de 2015, p. 39-46. Disponível em: <http://www.revistaflorestan.ufscar.br/index.php/Florestan/article/view/99/pdf_40>. Acesso em: 05 jul.2016.

MASSENO, Manuel David. Do direito fraterno na sociedade em rede – divisão digital e fraternidade. Porto, 5 de outubro de 2013. Disponível em: <https://www.academia.edu/4680352/Do_Direito_Fraterno_na_Sociedade_em_Rede_Divis%C3%A3o_Digital_e_Fraternidade>. Acesso em: 14 julh. 2016.

MELO, Ricardo. *Leitores de Tela para o seu Computador*. O Ampliador de Ideias. Disponível em: <<http://www.oampliadordeideias.com.br/ideia.php?id=4>>. Acesso em 01 jul. 2016.

MENEZES, Nelijane C., FRANKLIN, Sérgio. *AUDIOLIVRO: uma importante contribuição tecnológica para os deficientes visuais*. 2008. 72 f. UFBA. Salvador, BA, 2008. Disponível em: <<http://www.portalseer.ufba.br/index.php/revistaici/article/view/3213>>. Acesso em: 04 jul. 2016

MOVIMENTO PELO LIVRO E LEITURA ACESSÍVEIS NO BRASIL (MOLLA). *A História da leitura para pessoas com deficiência*. Disponível em: <<http://www.livroacessivel.org/a-leitura-e-as-pessoas-com-deficiencia-visual.php#conteudo>>. Acesso em: 29 jun. 2016.

RODRIGUES, Andréa dos Santos; SOUZA FILHO, Guido Lemos de; BORGES, José Antônio. *Acessibilidade na Internet para Deficientes Visuais*. Disponível em: <http://www.mpgp.br/portalweb/hp/41/docs/acessibilidade_na_Internet_para_deficientes_visuais.pdf>. Acesso em: 12 jul.2016.

ROTHENBURG, Walter Claudius; NOGUEIRA, André Murilo Parente; STROPPIA, Tatiana; DIAMANTINO Neto, João. O Ministério Público e a pessoa portadora de deficiência: Limites e possibilidades. In: Luiz Alberto David Araujo; José Luiz Ragazzi (Org.). *A proteção da pessoa portadora de deficiência: um instrumento de cidadania*. Bauru: EDITE, 2006, p. 387-418.

SASSAKI, Romeu Kazumi. *Inclusão: Construindo Uma Sociedade para Todos*. 8. ed. Rio de Janeiro: WVA, 1997.

UNESCO. *Inclusão digital e social de pessoas com deficiência: textos de referência para monitores de telecentros*. Brasília: UNESCO, 2007. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0016/001600/160012por.pdf>>. Acesso em: 05 jul.2016.

VILLELA, Flávia. IBGE: 6,2% da População têm algum tipo de Deficiência. EBC, 21/08/2015. Disponível em: <<http://www.ebc.com.br/noticias/2015/08/ibge-62-da-populacao-tem-algum-tipo-de-deficiencia>>. Acesso em: 01 jul. 2016.

