

REVISTA ELETRÔNICA

CONEXÃO
ACADÊMICA



SUMÁRIO

<u>INSEMINAÇÃO CASEIRA EM ANÁLISE INTERDISCIPLINAR NO BRASIL DA DÉCADA DE 2020: EFEITOS JURÍDICOS, RISCOS À SAÚDE E A RELEVÂNCIA DA INFORMAÇÃO. BRASIL, DÉCADA DE 2020</u>	02
BRENDA MARTINS BELONI, LUCAS CARVALHO TINOCO E HILDELIZA LACERDA TINOCO BOECHAT CABRAL	
<u>A PROVA PERICIAL NO ÂMBITO DA JUSTIÇA ESTADUAL DE MURIAÉ/MG X PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS</u>	16
DYANE RAMOS LACERDA DOS SANTOS E FRANCISCO CARVALHO CORREA	
<u>AUTISMO E APRENDIZAGEM NO AMBIENTE EDUCACIONAL: PERSPECTIVAS E DESAFIOS</u>	25
MANOELLA TREIS	
<u>JOGOS DE AZAR NO BRASIL: SEU HISTÓRICO LEGAL ENTRE 1946 E 2024 E ANÁLISE SOBRE OS IMPACTOS SOCIAIS E ECONÔMICOS DE UMA POSSÍVEL LEGALIZAÇÃO</u>	36
HELOÍSA DE SOUZA MOTA E MARCELO FRÓES PADILHA	
<u>A ARMADILHA DO CICLO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER</u>	56
KAROLINE ALVES RIBEIRO DE FREITAS, MÁRCIO CALDAS DIAS MELLO E MARLENE SOARES FREIRE GERMANO	
<u>PENSÃO ALIMENTÍCIA NA GUARDA COMPARTILHADA</u>	76
LUCIANO DE PINHO CAMPOS E WALDEMIRO JOSÉ TRÓCILO JÚNIOR	
<u>INJÚRIA RACIAL E O DISCURSO DE ÓDIO NAS REDES SOCIAIS</u>	101
LAURA SOARES LOPES E INESSA TROCILO RODRIGUES AZEVEDO	

+INSEMINAÇÃO CASEIRA EM ANÁLISE INTERDISCIPLINAR NO BRASIL DA DÉCADA DE 2020: EFEITOS JURÍDICOS, RISCOS À SAÚDE E A RELEVÂNCIA DA INFORMAÇÃO. BRASIL, DÉCADA DE 2020

BRENDA MARTINS BELONI

Graduanda em Direito. Pesquisadora do Grupo de Estudos e Pesquisa em Bioética e Dignidade Humana. Pesquisadora do Núcleo de Pesquisa e Extensão Prof. José Horr (UNIG – Campus V – Itaperuna/RJ) e do Projeto Iniciação Científica (PIC – UNIG – Campus V – Itaperuna/RJ). E-mail: brendaabelonii@gmail.com

LUCAS CARVALHO TINOCO

Graduando em Medicina. Pesquisador do Grupo de Estudos e Pesquisa em Bioética e Dignidade Humana. Pesquisador do Projeto Iniciação Científica (PIC – UNIG – Campus V – Itaperuna/RJ). E-mail: lucasctinoco2021@gmail.com

HILDELIZA LACERDA TINOCO BOECHAT CABRAL

Doutora e Mestre em Cognição e Linguagem UENF. Pós-doc em Direito Civil e Processual UFES. Membro da Sociedade Brasileira de Bioética. Coordenadora do Grupo de Estudos e Pesquisa em Bioética e Dignidade Humana. Advogada.

Resumo

O presente artigo objetiva analisar as principais consequências da Inseminação Caseira (IC) como novo procedimento de reprodução humana, cuja adesão cresce de forma exponencial, por pessoas que não dispõem de condições financeiras para arcar com os custos de uma clínica de reprodução humana. Optam pela IC ao argumento de ser uma forma desburocratizada para efetivar o projeto parental, inerente ao direito constitucional ao planejamento familiar. Na década de 2020, com o avanço tecnológico, os interessados e adeptos da IC, planejam a reprodução por meio de grupos nas redes sociais, de maneira que as tentantes escolhem o doador com as características que almejam, que consubstancia tais grupos como “banco de sêmen virtuais”. O ineditismo do presente artigo é apresentar os múltiplos riscos à saúde da prole e eventuais efeitos jurídicos, que já repercutem nos julgados dos Tribunais. Nessa perspectiva, o presente artigo se justifica pela necessidade de dissecar possíveis consequências do procedimento, tais como eventuais efeitos jurídicos levados ao Judiciário, riscos à saúde da prole e descumprimento de preceitos da bioética que podem advir da adoção do procedimento, tornando-se um imperativo de ordem da saúde pública e de interesse social informar a população a respeito da IC.

Palavras-chave: Inseminação Caseira; efeitos jurídicos; riscos à saúde; informar; Bioética.

Abstract

The aim of this article is to analyze the main consequences of Home Insemination (HI) as a new human reproduction procedure, which is growing exponentially among people who cannot afford the costs of a human reproduction clinic. They opt for CI on the grounds that it is an unbureaucratic way to carry out the parental project, which is inherent in the constitutional right to family planning. In the 2020s, with technological advances, those interested in and adept at CI plan their reproduction through groups on social networks, so that those who try can choose the donor with the characteristics they want, which makes these groups "virtual semen banks". The novelty of this article is to present the multiple risks to the health of the offspring and possible legal effects, which are already having repercussions in court judgments. From this perspective, this article is justified by the need to dissect possible consequences of the procedure, such as possible legal effects brought before the Judiciary, risks to the health of the offspring and non-compliance with bioethical precepts that may arise from the adoption of the procedure, making it an imperative of public health and social interest to inform the population about CI.

Keywords: Home Insemination; legal effects; health risks; informing; Bioethics.

Introdução

A IC é uma inovadora técnica reprodutiva, mais utilizada do que se imagina na atual realidade brasileira. O procedimento tem sido defendido ao argumento de que além de ser mais natural, é econômico e desburocratizado, pois a pessoa realiza o sonho de ter um filho, que possibilita a efetivação do projeto parental em face do direito constitucional ao planejamento familiar de forma célere (CABRAL, 2022). A execução deste método reprodutivo consiste na escolha de um doador de sêmen, na maioria das vezes, com as características almejadas, de maneira informal, que poderá ser diretamente nas redes sociais ou ainda algum familiar, vizinho ou amigo que consente em doar material genético. Combinam o local onde se encontrarão para consumarem a coleta do sêmen e a introdução no corpo da mulher. A partir da análise das notícias veiculadas, constata-se que a maioria dos usuários são casais homoafetivos femininos, contudo, não se restringem somente a esses casais, de forma que casais homoafetivos masculinos ou heterossexuais que apresentam infertilidade também se valem deste recurso.

Por esses motivos, a IC ou autoinseminação ou inseminação doméstica apresenta relevante crescimento, principalmente nas redes sociais digitais como Facebook e WhatsApp, nas quais os grupos privados têm a finalidade de se voluntariar como doador e ser escolhido para realizar trocas e relatos de experiências com outras tentantes (TIBÚRCIO, 2018). Além dos fatos mencionados, cumpre ressaltar que o procedimento reprodutivo não conta com amparo legal, de maneira que poderá dar ensejo futuramente a diversas relações jurídicas em relação a possíveis efeitos advindos da IC, que se consubstanciam em eventuais ações de investigação de paternidade, alimentos, guarda e convivência familiar, uma vez que não observado o critério do anonimato do doador, sendo ele conhecido pela família (CABRAL, 2022).

Embora já existam alguns estudos acerca deste tema tão relevante para a saúde coletiva, este artigo apresenta a inovação de analisar riscos à saúde da prole e efeitos jurídicos que chegam aos Tribunais, acarretando certas situações adversas às partes, uma vez que sem regulamentação própria, os magistrados precisam se valer da normativa do CFM, analogia e dos princípios gerais do direito para julgar, já que não podem se eximir de decidir. Outra situação muito delicada se refere aos riscos que a IC pode acarretar à saúde humana e coletiva, que transcende o risco de Infecções sexualmente transmissíveis para abranger a consanguinidade, a hiperestimulação ovariana causando gravidez gemelar, que a falta de assistência médica durante o procedimento pode gerar.

Na perspectiva da medicina, a inseminação, quando indicada e realizada com observância das prescrições éticas, é uma forma de tratamento para infertilidade (CARSON, 2021). A falta de conhecimento médico e ambiente propício para a realização do procedimento torna a IC uma prática arriscada, pois sem acompanhamento médico pode implicar diversos riscos, em relação à saúde da mulher e da criança, relacionados ao manuseio do sêmen e exposição do material genético a patógenos provenientes da não realização de filtragem e sem passar por quarentena. O aumento da incidência de complicações inerentes ao procedimento como reação no local de inseminação, desconforto abdominal, hiperestimulação ovariana e múltiplas gestações podem se fazer presentes. E ainda, a exposição da mulher que tenta o procedimento ao material genético não regulamentado implica aumento do risco de contrair infecções sexualmente transmissíveis (IST), levando em consideração que o material utilizado provavelmente não é coletado e testado de forma adequada.

Contudo, há outros desdobramentos no que diz respeito ao aspecto bioético, a priori pelo fato de que a fecundação ocorre de maneira informal, em que não se observa cuidados com a saúde da mulher no procedimento, que visaria evitar doenças e complicações, como também pela não preservação do anonimato na escolha do doador, o que ocorre diferentemente da inseminação artificial ocorrida nas clínicas de reprodução assistidas (RA); na caseira, o indivíduo escolhe as características que deseja podendo acarretar conflito da preservação da identidade do doador e irrenunciabilidade do direito da criança em buscar suas informações genéticas (CABRAL, 2022).

Reprodução heteróloga caseira e lacuna normativa

Por ser uma prática relativamente nova, o ordenamento jurídico brasileiro ainda não dispõe de leis que regulamentem a relação jurídica, cabendo somente aplicar, no que couber, a regulamentação do Conselho Federal de Medicina, a Resolução nº 2.320/2022 (BRASIL, 1990), no que se refere à inseminação artificial, amparada por toda equipe médica qualificada para garantir uma intervenção pautada na ética e nos direitos e deveres de cada uma das partes.

Da análise deste julgado, infere-se a cautela do magistrado no caso concreto, quanto à forma de realização da reprodução.

AÇÃO DECLARATÓRIA DE DUPLA MATERNIDADE - Procedência - Insurgência do Ministério Público - Cabimento - Autoras que pretendem a declaração de dupla maternidade do filho que está sendo gerado pela coautora F.E. - Provimento nº 63/2017, do CNJ, que dispõe sobre o registro de nascimento dos filhos gerados por reprodução assistida, sem disciplina legal para a hipótese de "IC" - Ainda que seja possível o reconhecimento da maternidade socioafetiva da coautora S. em relação ao/à filho/a que está sendo gerado/a por F.E., é necessário considerar que se trata de um nascituro, desprovido de personalidade civil, e que apenas os interesses das autoras está sendo trazido a debate – Direito de reconhecimento à ancestralidade que deve ser preservado (CC, art. 2º, parte final) – Improcedência da ação que é medida de rigor –RECURSO PROVIDO.

TJSP; Apelação Cível 1001350-16.2022.8.26.0008; Relator (a): Miguel Brandi; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VIII - Tatuapé - 2ª Vara da Família e Sucessões; Data do Julgamento: 30/06/2022; Data de Registro: 30/06/2022

Neste viés, no caso concreto descrito ao analisar a íntegra do acórdão, constata-se a dúvida do julgador quanto à real utilização do método caseiro:

Sustenta que a doação particular de sêmen não possui previsão legal e sua prática é vedada pelo ordenamento jurídico pátrio, ressaltando que o CNJ deixou de regular a possibilidade de "IC", "tendo em vista que não houve ato médico e consentimento formal e escrito do doador, o que pode ensejar a prática de ilegalidades e ilícitos penais, como por exemplo a prática do crime descrito no artigo 242 do Código Penal. (sic fls. 195).

Menciona, ainda, que a alegação de IC pode ser utilizada para acobertar possíveis fraudes, como a de ter ocorrido uma concepção natural, obstando à criança o seu direito personalíssimo de obter sua paternidade reconhecida (sic fls. 196), e afirma não haver prova da referida reprodução artificial caseira.

TJSP; Apelação Cível 1001350-16.2022.8.26.0008; Relator (a): Miguel Brandi; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VIII - Tatuapé - 2ª Vara da Família e Sucessões; Data do Julgamento: 30/06/2022; Data de Registro: 30/06/2022

Diante desses fatos, infere-se que o exponencial crescimento e disseminação da IC poderá ocasionar incertezas nos futuros julgamentos, devido à carência normativa até que se firme entendimento e se

obtenha prova de que realmente se trata de IC, haja vista a ausência de profissionais da saúde durante o procedimento. Os julgadores encontram dificuldade para aplicar o direito ao caso concreto em um procedimento sem regulamentação, conforme ocorreu no caso concreto do julgado em questão:

APELAÇÃO CÍVEL – Declaratória – Autoras que formam um casal homoafetivo e realizaram inseminação artificial caseira (autoinseminação), ensejando na gravidez de uma delas, com expectativa de parto em 21/08/2021 – Pretensão de "declaração futura acerca do estado do feto após o parto", constando ambas as autoras como suas genitoras e ascendentes, sem qualquer distinção para a posterior lavratura da certidão de nascimento da criança, ou, subsidiariamente, de autorização para a lavratura de certidão de nascimento do nascituro em nome de ambas - Insurgência contra sentença de extinção sem resolução de mérito por falta de interesse de agir, conforme artigos 330, III, e 485, I, do CPC – Não acolhimento - Inviabilidade de se emitir a declaração pretendida no sentido de se reconhecer, antes do nascimento, a relação socioafetiva (que pressupõe ao menos dois sujeitos de direito) com a requerente não gestante e assim autorizar que no (futuro) registro civil de nascimento também conste o nome dela como genitoras/ascendente - A despeito das questões relacionadas ao procedimento caseiro adotado pelas apelantes, ainda não regulamentado no ordenamento pátrio, o que impede o acolhimento da pretensão inicial é, de fato, a ausência de interesse de agir, pois a situação envolver sujeito ainda desprovido de personalidade jurídica e de direitos, sendo o nascituro detentor de meras expectativas de direitos - RECURSO DESPROVIDO. TJSP; Apelação Cível 1007450-30.2021.8.26.0005; Relator (a): Rodolfo Pellizari; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional V - São Miguel Paulista - 3ª Vara da Família e Sucessões; Data do Julgamento: 03/09/2021; Data de Registro: 03/09/2021

Além disso, a Resolução, no inciso IV, do Conselho Federal de Medicina, que regulamenta a inseminação artificial, impõe, *in verbis*:

1. A doação não pode ter caráter lucrativo ou comercial.
2. Os doadores não devem conhecer a identidade dos receptores e vice-versa [...] (BRASIL, 1990)

No caso da IC, na maioria das situações, acontece doação (sem fins lucrativos), embora alguns recebam algum valor. Entretanto, é certo que o doador é identificado pela mulher e mais quem a acompanha, pois ele comparece pessoalmente para proceder à coleta do esperma.

Os grupos do Facebook se assemelham a um banco de sêmen virtual, em que as tentantes escolhem o doador de acordo com os atributos físicos, recomendações por conta de probabilidade de êxito no procedimento, que se distancia da observância do anonimato, de forma a constituir violação da prescrição ética para a realização do procedimento. Após a escolha o doador de sêmen para a fecundação, marcam uma eventual data em que a mulher esteja no período de ovulação, o doador comparece à residência da tentante ou em outro local convencionado pelas partes, realiza a coleta do material genético mediante em um pote estéril, para em seguida, introduzir (ela esma ou a pessoa que a acompanha) no canal vaginal da tentante para a fertilização. Não obstante, se o procedimento obtiver êxito, as partes divulgam a IC e suas experiências, bem como indicam o doador a outras, por meio dos perfis das redes sociais digitais criados para essa finalidade.

Algumas circunstâncias podem acarretar futuros desdobramentos sérios, além de indesejáveis, pois mulheres da mesma região, costumam escolher o mesmo doador para minimizar custos, compartilham as dependências do local, deslocamento e despesas de alimentação e hospedagem do doador. Nesse caso, o risco de consanguinidade aumenta, pois pessoas da mesma região, filhas biológicas do mesmo doador, podem, mais tarde, ter um relacionamento amoroso, com parentes consanguíneos, que no casamento, gera impedimentos na linha colateral até o terceiro grau, conforme o Art. 1.521 do CC. (BRASIL, 2002)

A IC à luz da Bioética

O Conselho Federal de Medicina foi o precursor quanto à normatização da reprodução assistida, prevendo a preservação total da identidade do doador no procedimento, de forma a visar o direito à reprodução segura e adequada com as técnicas médicas precisas para a saúde da mulher e do feto. No entanto, a inseminação era utilizada somente para casais com infertilidade, com a finalidade de facultar a reprodução, seguindo as normas internas do CFM como a não onerosidade do material genético, necessidade do procedimento, a territorialidade de cada doador, entre outros fatores.

A Resolução de nº 2.013/2013 do CFM, possibilitou a inseminação artificial aos casais homoafetivos, para democratizar o acesso ao método inclusive para casais de mulheres que não apresentam infertilidade (FELIPE, 2020). Por se tratar de técnicas em ambiente especial, profissionais altamente qualificados e material de alto custo, torna-se oneroso para grande parte das pessoas que desejam engravidar, por isso a inseminação artificial não é acessível à maioria dos brasileiros. Assim, a sociedade começou a buscar alternativas mais econômicas para realizar o objetivo reprodutivo de forma menos burocrática e que não seja ilegal. Dessa forma, sendo praticado, em sua maioria, principalmente por casais homoafetivos

femininos, de forma a não observar as prescrições da normativa emanada do CFM e nenhuma outra legislação brasileira, posto não existente no ordenamento jurídico.

A importância da regulamentação à luz da bioética é justamente para a preservação do procedimento, com observância do anonimato; a cautela quanto à filtragem, tratamento e quarentena do sêmen para evitar transmissão de doenças; a gratuidade do ato, a fim de não acarretar difíceis situações de ordem ética (como por exemplo a sexagem, a escolha da cor da pele, dos olhos); outros cuidados em relação à saúde da mulher e de sua prole.

Outra questão bastante desafiadora é a exposição das crianças nascidas a partir da IC. alguns casais publicam foto da criança ao lado do doador nas redes sociais, a fim de demonstrar que o procedimento tem sido exitoso. Essas questões de violação aos direitos de personalidade das crianças tem sido uma preocupação, pois preservar o direito à intimidade e à privacidade das crianças deve ser sempre observado.

Eventuais efeitos jurídicos decorrentes da IC

Por ser um procedimento reprodutivo menos burocrático e de fácil acesso para a consecução de uma desejada gravidez para a realização do projeto familiar, as tentantes escolhem uma pessoa disposta a doar material genético, que “renuncie” ao direito ao vínculo paterno-filial, sendo considerado, portanto, um mero auxílio informal na fecundação.

O direito fundado no planejamento familiar representa a efetividade do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, acerca do qual a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 garantiu a não interferência estatal nas relações familiares, bem como atribuiu ao Estado o dever de oferecer os recursos necessários para o exercício desse direito.

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas. (BRASIL, 1996)

Além de ser um direito constitucional, o planejamento familiar é também normatizado pela lei nº 9.263/1996 como forma de regulamentar o referido artigo, bem como reafirmá-lo como direito de todo

cidadão ter acesso ao exercício da saúde reprodutiva: “O Sistema Único de Saúde promoverá o treinamento de recursos humanos, com ênfase na capacitação do pessoal técnico, para visar a promoção de ações de atendimento à saúde reprodutiva” (BRASIL, 1996).

Segundo Flávio Tartuce (2023), o parentesco se inicia com a fecundação dos materiais genéticos dos indivíduos e, em consideração aos tipos de parentesco, sendo a reprodução assistida especificada na espécie de parentesco civil, do qual decorrem todas as obrigações patrimoniais e pessoais inerentes à relação paterno-materno-filial.

Ao analisar a questão do doador do sêmen, observa-se que, a IC não sendo regulamentada sem amparo, o doador passa a ser enquadrado no parentesco biológico com o dever de arcar também com as necessidades da criança, caso a mãe/tentante, por deter legitimidade ativa processual, ingresse com uma ação de reconhecimento de paternidade, alimentos, guarda e visitação, não podendo o doador se eximir da obrigação, vez que o vínculo consanguíneo permanece e será comprovado e reconhecido pelos exames.

Contudo, relativo ao parceiro ou parceira da tentante, poderá ter vínculo afetivo com a criança, com o reconhecimento do parentesco na certidão de nascimento da criança, caso em que dependerá de ação judicial, já que o procedimento de IC não segue as normas do CFM e por esse motivo, o casal não tem acesso ao termo expedido pelo laboratório médico que informa que aquela gravidez não foi ocasionada pelo método natural, para garantir ao tabelião segurança para proceder ao registro de ambos os nomes na certidão.

Impende ressaltar que não importa o vínculo de parentalidade, desde que a criança se sinta protegida e bem no seu convívio familiar, uma vez que a parentalidade não pode ser buscada somente no campo genético, de acordo com Maria Berenice Dias:

A identificação dos vínculos de parentalidade não pode mais ser buscada exclusivamente no campo genético, pois situações fáticas idênticas ensejam soluções substancialmente diferentes. A acessibilidade aos métodos reprodutivos permite a qualquer pessoa realizar o sonho de ter filhos. Para isso não precisa ser casado, ter um par ou mesmo fazer sexo com alguém. Não há como identificar o pai com o cedente do espermatozoide. Nem dizer se a mãe é a que doa o óvulo, a que cede o útero ou aquela que faz uso do óvulo de uma mulher e do útero de outra para gestar um filho, sem fazer parte do processo procriativo. Ao final, todas tornam-se mães, o que acaba com a presunção de que a maternidade é sempre certa. (DIAS, 2021)

Na década de 2020, portanto, não se percebe muitos destes desdobramentos acima mencionados nas jurisprudências, salvo o reconhecimento de parentesco pela afetividade, visto que o procedimento reprodutivo é recente e que poderão ocasionar tais questões de parentalidade e suas obrigações eventuais uma vez que comprovada a filiação biológica do doador.

IC e questões genéticas

Dentre as principais consequências da IC relacionadas à saúde da prole, estão as doenças genéticas causadas pela consanguinidade. O intercuro sexual entre duas pessoas que compartilham da mesma herança genética, atribui um aumento considerável do risco da criança concebida dessa relação desenvolver patologias hereditárias. Como, em muitos casos, há a possibilidade de que indivíduos provenientes dessa inseminação não tenham esse conhecimento, as chances de uma relação consanguínea crescem de forma exponencial. Consanguínea é a relação entre dois indivíduos da mesma linhagem sanguínea. Dentre os diversos riscos genéticos aos quais a prole desta relação é exposta, o aumento da chance de desenvolver doenças recessivas raras é uma das principais preocupações (RABY, 2023). O aumento da incidência dessas patologias pode afetar além da prole, a sociedade de uma forma geral, devido à presença de mais indivíduos capazes de transmitir esses genes hereditariamente para as próximas gerações. Dessa forma, a questão se amplia, assumindo dimensão de interferência na saúde humana, implicando riscos a várias pessoas, inclusive, de forma difusa, ao futuro da espécie humana.

Em relação à Resolução do CFM (BRASIL, 1990), observa-se um requisito que por mais simples que pareça, mostra-se de grande importância para fins genéticos: o limite geográfico. A Resolução faz referência à territorialidade no que tange à inseminação artificial, justamente para coibir de que um doador distribua material genético para diversas clínicas pelas regiões, pois, caso isso aconteça, o CFM busca evitar que o fruto de inseminação se relacione de forma amorosa com outro, podendo ocasionar anomalias genéticas à prole. Isto posto, resta claro que esse não é um fator levado em conta pelos praticantes da inseminação caseira, o que, eventualmente, poderá acarretar anomalias genéticas aos descendentes futuros, caso haja consanguinidade.

A importância do conhecimento da ascendência genética importa também para fins patrimoniais, pois na hipótese de o fruto da inseminação caseira se relacionar com alguém de sua linha reta de parentesco ou até na linha colateral até o terceiro grau, estará impedido para se casar, e, a toda clareza, essa vedação do Código Civil pretendeu afastar os riscos de ordem genética, advindos da consanguinidade.

Art. 1.521. Não podem casar:

I - os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil;

IV - os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive;
(BRASIL, 2002)

Com isso, percebe-se a importância de se saber, em alguns casos, a origem da ascendência genética, já que as relações consanguíneas apresentam um grande risco para a saúde pública, pois a pesquisa genética, apesar de útil, seria inviável em razão da quantidade de casos sobre os quais não se tem controle. Dessa forma, medidas para evitar o amplo compartilhamento de material genético por um doador, também leva em consideração áreas onde já havia previamente doado, devem ser exploradas como formas de profilaxia para tal fenômeno.

A importância da informação

No auge da evolução das relações virtuais, durante a pandemia, ocorreu uma otimização tecnológica, levando as redes sociais digitais a estarem online o tempo inteiro, fato que intensificou não somente as relações interpessoais, mas o e-commerce, que se desenvolveu de forma surpreendente. A informação se tornou mais rápida e ainda mais acessível a todas as pessoas e usuários. Dessa forma, ao pesquisar sobre a IC, foi possível encontrar perfis e grupos de interessados em todas as plataformas digitais como Facebook, Instagram, TikTok, dentre outras, em que as pessoas relatam suas experiências e incentivam outros à prática.

Todavia, muitos sequer sabem acerca das desvantagens, dos perigos e riscos decorrentes da IC, apenas consideram o desejo de ter descendentes e os aspectos positivos rumo à realização do sonho que até então parecia inatingível, devido ao alto custo da inseminação artificial nas clínicas especializadas. Ao acessarem as redes sociais digitais, logo buscam informações somente quanto ao procedimento, as melhores formas de atingir a fertilização, a logística do doador, não se ater às questões referentes às desvantagens, seja por ignorarem ou desconhecerem as possíveis complicações e riscos aos quais irão se expor.

Com a intensificação midiática, entretanto, desponta com muita aceitação e até admiração a figura do influenciador digital, que posta nas redes virtuais suas experiências de vida, seu cotidiano com o intuito de influenciar de fato os demais de maneira a interferir na tomada de decisão do influenciado, que busca agir da forma como enxerga as experiências de quem acompanha, como se observa abaixo:

Diante do atual cenário, em que as informações podem ser a chave para a melhor escolha, com discernimento e qualidade, aqueles que não têm acesso ao entendimento sofrem as consequências que podem influenciar as escolhas de vida. Nessa perspectiva, a competência crítica em informação como pressuposto teórico da ciência da informação, permite uma análise sobre a Ética. Essa é a chave para a utilização e propagação éticas da informação e entendimento para apropriação da cidadania. (BRISOLA, 2022)

Significa afirmar que na medida em que a pessoa exerce escolhas conscientes, por meio de análise crítica, pautada em informações claras, detalhadas e robustas acerca do procedimento que pretende adotar, tanto melhor serão suas condições para escolher bem. Assim, se, por um lado, considera benefícios, facilidades, possibilidades e, por outro, inconvenientes, dificuldades, riscos, estará mais segura para a decisão, pois serão reduzidas suas chances de má escolha. Entretanto, se escolhem sem a cautela de conhecer, de forma pormenorizada, as reais possibilidades, poderá ter que assumir, mais tarde os riscos e desdobramentos a que poderá estar sujeita no futuro.

E ao buscar ultrapassar e compreender os mecanismos predominantes aparentes que, escondem e distorcem a verdade, é desejável que a pessoa cidadã tenha competência em informação, assegurando e elevando o pensamento crítico, consciência crítica e pensamento reflexivo. (BRISOLA, 2022)

Há casos ainda em relação ao perigo referente ao uso de medicamentos para superovulação, com possibilidade de resultar em gestações gemelares. Embora esses medicamentos sejam frequentemente utilizados para estimular a produção de óvulos em tratamentos de fertilidade, o aumento na liberação de óvulos pode levar à concepção de gêmeos ou até múltiplos, o que acarreta riscos adicionais tanto para a mãe quanto para os bebês. Gestações múltiplas estão relacionadas a complicações como partos prematuros, baixo peso ao nascer e problemas de saúde tanto para os bebês quanto para a mãe, aumentando assim a necessidade de cuidados médicos intensivos durante a gestação e após o nascimento. Essa realidade tem preocupado os especialistas e estudiosos de reprodução humana, pois tais medicamentos devem ser prescritos somente pelo médico.

Por esses motivos, a informação, mais que uma oportunidade de conscientização, é um recurso libertador, capaz de tornar a pessoa apta a escolher a melhor opção dentre outras que podem atender a um desejo de forma imediata, a curto prazo, mas que pode levar, a longo prazo, à conclusão de que a escolha não correspondeu ao resultado que, legitimamente, esperou-se. “Assim, pode-se inferir que

somente a informação analisada à luz do pensamento crítico podem subsidiar as decisões seguras e adequadas” (CABRAL, 2022).

Então, ante os argumentos importantes e reveladores a respeito da importância da informação para a tomada de decisão, destaca-se a informação como fator indispensável à análise de uma questão relevante para a pessoa a quem incumbe a decisão de adotar a IC como procedimento, as pessoas da família, a própria criança a ser concebida, considerando-se essa decisão em suas consequências a longo prazo. Somente por meio de informações suficientes a pessoa se torna apta ao processo decisório com a devida segurança e a espera promissora.

Conclusões

A IC tem sido largamente adotada pelas pessoas que não têm condições financeiras para arcarem com as despesas oriundas da contratação de uma clínica especializada para tratarem a infertilidade ou simplesmente realizarem uma inseminação artificial. Entretanto, a comodidade oferecida pelo procedimento parece exercer uma certa distração sobre as pessoas em relação aos aspectos da IC merecedores de cautela. Na realidade, parece que as pessoas não se importam ou nem procuram conhecer de forma específica as peculiaridades das relações jurídicas que se estabelecem, entretanto não somente na seara jurídica o procedimento pode apresentar sérias dificuldades. O tema, conforme se reafirmou, é interdisciplinar e a tríade jurídico-médio-bioética se faz presente nas mais complexas questões que permeiam a IC, em que se percebe diversos fatores que concorrem para complicações ético-deontológicas, justamente devido à ausência de normas regulamentadoras, ausência de atendimento médico e ainda a acentuada exposição nas redes sociais digitais de crianças e famílias num contexto que muito se assemelha a um banco de sêmen virtual, que funciona como forma de propagação de um meio de reprodução desburocratizado e de baixo custo.

Nessa ambiência, torna-se difícil conceber a IC como uma opção satisfatória às pessoas que desejam realizar o sonho de ter descendentes, pois nenhuma escolha sábia se baseia apenas na efetivação de um projeto, para agarrar-se a essa possibilidade como se fosse a única, de forma a cerrar os olhos para as demais circunstâncias. Não se pode decidir tendo em vista tantos fatores ainda obscuros, a serem estudados, desconhecidos em seus efeitos que poderão vir tardiamente. Ou nem virem. Diante desses argumentos frutos de detida pesquisa científica, adverte-se que a ciência não tem o poder de paralisar, de impedir ou mesmo cercear as pessoas a adotarem esse procedimento de reprodução, entretanto, por igual, não pode se calar, deixar de estudar, compartilhar, publicar, difundir os estudos até aqui realizados. Pois no fato de aconselhar, admoestar, acautelar as famílias acerca dos riscos e eventuais efeitos futuros é o cumprimento da função social da pesquisa, na verdade, é o ápice do tripé do ensino superior das universidades, ensino-pesquisa-extensão, que leva o conhecimento científico gerado como um embrião, que irá crescer e se desenvolver na sociedade.

Para concluir, diante da carência de informações às pessoas interessadas, da facilidade de comunicações e adesão ao procedimento por meio das redes sociais digitais, e, ainda em face da impossibilidade de se estabelecerem medidas no sentido de conter o expressivo aumento de adeptos da IC, reafirma-se a necessidade de pronunciamento legislativo capaz de ditar regras, condições e contornos necessários à segura adoção do procedimento. Até mesmo uma normativa da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), por exemplo, poderá apresentar efeitos positivos no que respeita à desenfreada adoção do procedimento, que pode acarretar danos à sociedade, à saúde humana e coletiva, podendo inclusive vir a comprometer a dignidade da pessoa humana das futuras gerações, como por exemplo, no que se refere aos riscos da consanguinidade.

Referências:

- ¹ BRASIL. CFM. Código de Ética Médica. Resolução nº 2.320/2022. Brasília: Tablóide, 1990. Disponível em <2320_2022.pdf (cfm.org.br)>. Acesso em 01 de set de 2023.
- ² BRASIL. CFM. Código de Ética Médica. Código de Ética Médica. Resolução nº 2.013/2013. Brasília: Tablóide, 1990. Disponível em <[Resolução CFM 2013.2013 reproduc, a~o assistida](#)> Acesso em 01 de set de 2023.
- ³ BRASIL. Código Civil de 2002, Lei de nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em <[L10406compilada \(planalto.gov.br\)](#)>. Acesso em 01 de set de 2023.
- ⁴ BRASIL. Lei de nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996. Lei do Planejamento familiar. Disponível em <[L9263 \(planalto.gov.br\)](#)>. Acesso em 01 de set de 2023.
- ⁵ BRISOLA, Anna Cristina; ROMEIRO, Nathália Lima. A competência crítica em informação como resistência: uma análise sobre o uso da informação na atualidade. Revista Brasileira de Biblioteconomia e Documentação, v. 14, n.3, set./dez., 2018 apud CABRAL, Hildeliza Lacerda Tinoco Boechat; Luiz Felipe Barbosa de; SOUZA, Rebecca Linda dos Santos. Autoinseminação e informação: a educação transforma vidas. In: COUTO, Cremilda Barreto; ARAUJO, Rodrigo da Costa; GREGÓRIO, Tânia Cristina da Conceição. LEITURAS EM EDUCAÇÃO. São Paulo: Editora Opção, 2022. v. 9, cap. 13, p. 283-298. ISBN 978-85-93447-37-2. Disponível em: <https://desleituracom/index.php/desleituracom/article/view/86/101>. Acesso em: 10 jun. 2023.
- ⁶ CABRAL, Hildeliza Lacerda Tinoco Boechat; RIBEIRO, Patrícia Damasceno. ALMEIDA, João Carlos de Aquino. Inseminação Caseira: múltiplas faces, volume 1. Campos dos Goytacazes, RJ: Encontrografia Editora, 2022.
- ⁷ CABRAL, Hildeliza Lacerda Tinoco Boechat; RIBEIRO, Patrícia Damasceno. ALMEIDA, João Carlos de Aquino. Inseminação Caseira: múltiplas faces, volume 2. Campos dos Goytacazes, RJ: Encontrografia Editora, 2022.
- ⁸ CABRAL, H. L. T. B.; SOUZA, L. F. B. de; SOUZA, R. L. dos S. Autoinseminação e informação a educação transforma vidas. Desleituracom — Literatura Filosofia Cinema e outras artes, [S. l.], v. 8, n. 8, 2022. DOI: 10.26893/desleituracom.v8i8.99. Disponível em <<https://desleituracom/desleituracom/article/view/99>>. Acesso em: 27 set. 2023.
- ⁹ CARSON, Sandra Ann. Diagnosis and Management of Infertility: A Review. JAMA, [S. l.], p. 1-4, 6 jul. 2021. Inglês.
- ¹⁰ DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias - 14. ed. rev. ampl. e atual. — Salvador: Editora JusPodivm, 2021. 1056 p.

¹¹ FELIPE, M. G.; TAMANINI, M. IC e a construção de projetos lesboparentais no Brasil. *Revista Ñanduty*, [S. l.], v. 8, n. 12, p. 18–44, 2020. DOI: 10.30612/nty.v8i12.15301. Disponível em <<https://ojs.ufgd.edu.br/index.php/nanduty/article/view/15301>>. Acesso em: 28.ago.2023.

¹² RABY, Benjamin. *Genetics: Glossary of terms*. UpToDate, 2023. Disponível em <https://www.uptodate.com/contents/genetics-glossary-of-terms?search=consanguinity&source=search_result&selectedTitle=3~150&usage_type=default&display_rank=3>. Acesso em: 07 nov. 2023

¹³ Tartuce, Flávio. *Manual de direito civil: volume único– Rio de Janeiro: Método, 13. ed., 2023*.

¹⁴ TIBÚRCIO, Lara. *O direito das famílias e a inseminação artificial caseira*. *Anais do XIV Encontro de Iniciação Científica da UNI7*. v. 8 n. 1 (2018) Disponível em <<https://periodicos.uni7.edu.br/index.php/iniciacao-cientifica/article/view/754>>. Acesso em 30 de agost de 2023

¹⁵ TJSP; *Apelação Cível 1001350-16.2022.8.26.0008*; Relator (a): Miguel Brandi; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VIII - Tatuapé - 2ª Vara da Família e Sucessões; Data do Julgamento: 30/06/2022; Data de Registro: 30/06/2022 disponível em <getArquivo.do?jsessionId=597515F8D16D00A0378B29613FEC139.cjsg2 (tjsp.jus.br)>. Acesso em 24 de agost de 2023.

¹⁶ TJSP; *Apelação Cível 1007450-30.2021.8.26.0005*; Relator (a): Rodolfo Pellizari; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional V - São Miguel Paulista - 3ª Vara da Família e Sucessões; Data do Julgamento: 03/09/2021; Data de Registro: 03/09/2021 disponível em <getArquivo.do (tjsp.jus.br)>. Acesso em 24 de agost de 2023.

A PROVA PERICIAL NO ÂMBITO DA JUSTIÇA ESTADUAL DE MURIAÉ/MG X PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

DYANE RAMOS LACERDA DOS SANTOS

Acadêmica do curso de direito no Centro Universitário – Faminas. e-mail: dyaneramos@icloud.com

FRANCISCO CARVALHO CORREA

PROFESSOR DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PRÁTICA JURÍDICA, DOUTOR EM CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS PELA UNIVERSIDADE NACIONAL DE LA PLATA E PELA UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS, POS-GRADUANDO EM FORMAÇÃO EM EDUCAÇÃO À DISTÂNCIA, PELA UNIVERSIDADE PAULISTA, ESPECIALISTA EM DIREITO CIVIL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL, PELA UNIVERSIDADE VEIGA DE ALMEIDA, ADVOGADO, INSCRITO NA OAB/MG Nº. 99693.

RESUMO

Em primeira análise, a prova no Processo Civil visa formar a convicção do juiz para solucionar o litígio entre as partes e, por meio da sentença, decidir a veracidade das alegações. O atual Código de Processo Civil elenca como meios de prova o depoimento pessoal, a confissão, a exibição de documento ou coisa, a prova documental, a prova testemunhal, a prova pericial e a inspeção judicial. A prova pericial, objeto de estudo desta pesquisa, é utilizada sempre que há a necessidade de conhecimento técnico ou científico específico para esclarecer determinados fatos. Nesse diapasão, há nos processos judiciais uma paralisação forçada quando necessária a nomeação de um perito, uma vez que os mecanismos ofertados pela justiça não se mostram efetivos e céleres, o que desrespeita princípios constitucionais como o do Devido Processo Legal e o da Duração Razoável do Processo. Esse artigo trata-se, portanto, de uma Revisão Bibliográfica e Documental de caráter qualitativo, utilizando-se de leis, doutrinas, casos concretos e julgados, objetivando analisar a efetividade da prova pericial no âmbito da Justiça Estadual de Muriaé/MG.

Palavras-chave: Prova, Perícia, Princípios Constitucionais.

ABSTRACT

In a first analysis, evidence in Civil Procedure aims to form the judge's conviction to resolve the dispute between the parties and, through the judgment, decide on the truthfulness of the allegations. The current Code of Civil Procedure lists as means of evidence personal testimony, confession, exhibition of documents or things, documentary evidence, testimonial evidence, expert evidence, and judicial inspection. Expert evidence, the subject of this research, is used whenever there is a need for specific technical or scientific knowledge to clarify certain facts. In this context, there is a forced halt in judicial proceedings when it is necessary to appoint an expert, since the mechanisms offered by the justice system are not effective and expeditious, which violates constitutional principles such as Due Process of Law and Reasonable Duration of Proceedings. This article, therefore, is a qualitative Bibliographical and Documentary Review, using laws, doctrines, concrete cases and judged, aiming to analyze the effectiveness of expert evidence within the scope of the State Justice of Muriaé/MG.

Keywords: Evidence, Expertise, Constitutional Principles.

SUMÁRIO: Introdução; 2. Da Prova Pericial; 3. Dos Princípios Constitucionais; 4. Da Nomeação e Dos Honorários; 5. Análise de Processos; Conclusão; Referências.

INTRODUÇÃO

Antes de adentrar na temática em questão, é de suma importância conceituar o vocábulo “prova” para o Processo Civil. Na seara processual, corroboram-se divisões da verdade, atribuindo ao Processo Civil a responsabilidade para a persecução de uma verdade formal, pautada no procedimento e limitada às alegações e fatos afirmados durante a instrução. A prova, portanto, destina-se a formar convicção no âmago do julgador a respeito dos fatos controversos no processo, sem que isso autorize arbitrariedades, vez que, ao manipular os meios de prova para formar seu convencimento, o juiz não pode agir arbitrariamente; deve, ao contrário, observar um método ou sistema (Ribeiro, 2023, 391).

Nesse sentido, a prova é o resultado de um procedimento racional e discursivo que, para além das convicções pessoais do intérprete, se projeta na relação jurídica como pretensão de validade, de sorte a convencer os demais interlocutores. Em outras palavras, a interpretação do homem sobre o fato, com inegável carga de subjetividade, é submetida ao contraditório e passa pela percepção dos outros indivíduos, de sorte a confirmar que uma percepção individual dos fatos se aproxima das demais interpretações possíveis para o caso. Destarte, não se provam fatos, mas suas versões (Ribeiro, 2023, 392). Diante disso, é inegável a relevância e a necessidade da prova durante o processo, visto que, através dela, será formada a convicção do juiz acerca da lide.

Em resumo, tem-se que prova é todo elemento trazido ao processo para contribuir com a formação do convencimento do juiz a respeito da veracidade das alegações concernentes aos fatos da causa (Câmara, 2022, 241). Dessa forma, cabe ao juiz, na sentença, decidir quais alegações são verdadeiras e quais não são, de acordo com o que foi juntado ao processo, ou seja, as provas. Nesse viés, o art. 369 do CPC, estabelece que “as partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz”.

Assim, o CPC descreve como meios de prova o depoimento pessoal, a confissão, a exibição de documento ou coisa, a prova documental, a prova testemunhal, a prova pericial e a inspeção judicial. Contudo, será objeto desta pesquisa apenas a prova pericial e sua real eficiência, visto que, ela tem sido frequentemente criticada no âmbito da Justiça Estadual de Muriaé/MG por aqueles que necessitam desse instrumento probatório.

A pergunta chave que guiará a pesquisa é: “A prova pericial no âmbito da Justiça Estadual de Muriaé/MG tem respeitado os Princípios Constitucionais?”. A justificativa para a realização desta pesquisa reside no fato de que há a necessidade de uma prestação jurisdicional de forma rápida e efetiva, com base no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988, que afirma que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Ou seja, não basta apenas a previsão legal da prova pericial, devendo o poder judiciário ter mecanismos que façam essas garantias eficazes.

Para tal finalidade, a metodologia aplicada nesta pesquisa será uma revisão bibliográfica sistemática, com análise de artigos e estudos já publicados sobre o tema. Para isso, serão selecionados e

avaliados artigos científicos relevantes na área, a fim de identificar as principais discussões relacionadas ao tema. Além disso, serão utilizados casos concretos que evidenciam tal problemática. Com isso, a pesquisa poderá contribuir para o debate acadêmico e prático sobre a efetiva prestação jurisdicional, no que tange à prova pericial no âmbito da Comarca de Muriaé/MG, bem como o respeito aos princípios constitucionais.

2 DA PROVA PERICIAL

É sabido que sempre que houver necessidade de conhecimento técnico ou científico específico para esclarecer determinados fatos da causa, para os quais o juiz não é apto, ele poderá valer-se da prova pericial, seja de ofício ou mediante requerimento das partes, conforme previsão no artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015. Trata-se, portanto, de um meio de prova destinado a auxiliar o magistrado a solucionar o litígio, tendo assim, elevada importância no Processo Civil. Além disso, mesmo o juiz possuindo conhecimento técnico da matéria, é obrigatória a nomeação de um perito. Nesse sentido, Fredie Didier Jr. vai dizer que:

Quando o juiz pode, com sua própria cultura e reconhecimento comum, acessar e compreender o que a fonte de prova revela, basta uma inspeção pessoal. Mas se para apreendê-la é necessário que se tenham dotes técnicos e científicos, além dos que se pode esperar do juiz-médio, a inspeção da fonte de prova deve ser feita por um expert na matéria, por um perito. O perito substitui, pois, o juiz, naquelas atividades de inspeção que exijam o conhecimento de um profissional especializado. Nesses casos, a inspeção judicial é substituída por uma inspeção pericial (perícia). Daí o caráter substitutivo da perícia (Didier Jr., 2007, p. 233).

Entretanto, mesmo que o perito substitua o magistrado na análise dos fatos da perícia, o resultado é avaliado pelo magistrado, compondo os elementos cognitivos de sua decisão (Ribeiro, 2023, 415). Nessa perspectiva, é válido salientar que o laudo pericial não vincula o juiz. Nos termos do artigo 479 do mesmo dispositivo, *“o juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou a deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito”*.

Outrossim, o artigo 464 do mesmo dispositivo aponta as espécies de perícia, sendo elas: exame, vistoria ou avaliação. O exame é um ato de inspeção cujo objeto reside em pessoas ou bens móveis. Essa espécie de perícia se verifica, por exemplo, nas ações de interdição ou investigação de paternidade biológica, caso em que a perícia, embora não determinante, deve ser produzida durante a instrução probatória em função do necessário conhecimento técnico para a apuração dos fatos. A vistoria se caracteriza pela avaliação e determinação de valores referentes a bens imóveis, o que se identifica facilmente nas demandas que envolvam venda de lotes ou residências. Já a avaliação ou arbitramento se presta à avaliação e determinação de valores referentes a direitos ou coisas (Ribeiro, 2023, 416).

Quanto a escolha do perito, podendo ser pessoas físicas ou jurídicas de confiança do magistrado, em sua nomeação deve-se considerar o caso concreto e a técnica necessária. Deferida a prova, o juiz nomeará o perito e fixará o prazo para entrega do laudo e os honorários periciais, além de determinar a intimação das partes sobre o perito nomeado. As partes podem, no prazo legal, arguir possíveis causas de impedimento ou suspeição, indicar assistentes técnicos e apresentar quesitos.

Há, ainda, outras formalidades previstas no CPC quanto a realização da prova pericial, que serão dispensadas no presente estudo, eis que ideal seria que no âmbito da Justiça Estadual de Muriaé/MG funcionasse conforme previsão e que as partes do processo tivessem a prestação jurisdicional de forma rápida e efetiva. Posto isto, ao analisar 30 (trinta) processos aleatórios desta Justiça Estadual, conclui-se que, apenas 03 (três) destes tiveram a perícia realizada e entregue o laudo pericial. Ademais, em um dos processos analisados, sob o nº 0032859-59.2012.8.13.0439, a 1ª nomeação de um profissional ocorreu em 07/03/2013, ou seja, há mais de 11 anos, e até a data em que foram coletados esses dados houve 18 (dezoito) nomeações, não sendo a perícia ainda realizada. A seguir, trataremos sobre alguns princípios constitucionais que vão contra a realidade aqui evidenciada.

3 DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Os princípios fundamentais do Direito Processual Civil são diretrizes gerais do ordenamento jurídico que, servem para fundamentar e interpretar as demais normas. Como já afirmado, o “modelo constitucional do processo” traz como principal característica o direito fundamental a uma tutela jurisdicional efetiva, célere e adequada. Esse direito, garantido constitucionalmente pelo art. 5º, XXXV, atua sobre o legislador e sobre o magistrado. Atua sobre o legislador ao obrigá-lo a instituir procedimentos e técnicas processuais que permitam a efetivação dos direitos materiais, que podem ser prejudicados pelo grande número de procedimentos ofertados pela estrutura jurisdicional (Donizetti, 2023, 77). Desse modo, de acordo com a temática aqui abordada, serão objetos de estudo os seguintes princípios que possuem previsão no texto constitucional: Devido Processo Legal e Duração Razoável do Processo.

O Princípio Devido Processo Legal, apesar de não estar expressamente previsto na legislação processual, encontra fundamento no art. 5º, inciso LIV, da Constituição Federal. É o Princípio que garante o processo regido por garantias mínimas de meios e de resultado, ou seja, com o emprego de técnicas adequadas e conducentes à tutela pretendida (Dinamarco, 2004, 247). Nesse viés, com relação a prova pericial, deve-se ter garantias mínimas de meios para que seja realizada a perícia, como por exemplo, um acervo de profissionais aptos e disponíveis nas mais diversas especializações, para que assim se alcance o resultado pretendido, a realização da perícia de forma célere.

Quanto ao Princípio da Duração Razoável do Processo, nos termos do inciso LXXVIII, acrescentado ao art. 5º da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 45/2004, “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. O preceito consagra o que denominamos “Princípio da Duração Razoável do Processo”. Processo devido é o processo tempestivo, capaz de oferecer, a tempo e modo, a tutela jurisdicional adequada ao caso concreto (Donizetti, 2023, 85).

Em concordância, o CPC positivou a regra constitucional ao estabelecer, em seu art. 4º que, “as partes têm direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”. Por outro lado, é importante ressaltar que, em plena era de busca de eficácia dos direitos fundamentais, a razoável duração do processo não passa de declaração de boa intenção do Estado, o que, por si só, não tem o condão de alterar a realidade do Judiciário brasileiro. Apesar de a EC nº 45/2004 ter trazido diversos mecanismos visando à celeridade na prestação jurisdicional (...), ainda há muito que ser feito pelos três Poderes para que a Justiça seja efetivamente célere (Donizetti, 2023, 86). Por conseguinte, em tradução livre, Francesco Carnelutti traz que:

A lide é uma doença social, que o processo deve curar. Quanto menos a doença dura, mais a sociedade se beneficia. Por outro lado, o processo tem um custo relevante, que cresce em razão da sua duração; também por esse outro lado é conveniente que o processo seja rápido (Carnelutti, 1930, p. 356).

Dessa forma, como evidenciado anteriormente, há a necessidade de que a prova pericial seja amparada por tais princípios, dentro do prazo razoável de duração do processo e obedecendo o devido processo legal. Após, serão exemplificados alguns dos possíveis motivos que desencadeiam tal problemática, a nomeação e os honorários do perito.

4 DA NOMEAÇÃO E DOS HONORÁRIOS

Conforme observado nos processos analisados, alguns dos possíveis motivos que evidenciam a demora na realização da prova pericial são: a demora na nomeação e o valor dos honorários periciais; sendo a primeira consequência do segundo. Digo isso, pelos motivos que passo a expor.

Na maioria dos processos analisados, observou-se que houveram muitas nomeações, e um dos motivos que mais apareceram nas manifestações de recusa dos peritos foi o valor dos honorários, que atualmente é estabelecido pela Portaria nº 6.180/PR/2023 do Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

Nessa portaria, os valores variam de R\$257,58 (duzentos e cinquenta e sete reais e cinquenta e oito centavos) a R\$1.318,22 (um mil, trezentos e dezoito reais e vinte e dois centavos), dependendo da profissão e modalidade do laudo pericial, sendo que o valor máximo só será fixado quando se tratar de Ação Demarcatória. Há ainda previsão de que, excepcionalmente, para os casos de perícias complexas, os valores previstos na Tabela I do Anexo Único desta Portaria poderão ser majorados em até 5 (cinco) vezes, mediante consulta prévia, devidamente fundamentada pelo juiz de direito titular do processo, e autorização expressa da Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Contudo, esses valores não se mostram praticáveis atualmente no mercado, visto que, para a realização da perícia, os profissionais exercem diversas atividades, como: leitura e interpretação do processo, planejamento dos trabalhos periciais, pesquisa em livros e documentos técnicos, realização de cálculos e análises de resultados, deslocamento para realização da perícia presencialmente, preparação de apêndices e montagem do laudo pericial, redação do laudo, dentre outras. Sendo assim, serão muitas horas trabalhadas para a realização da perícia e posterior entrega do laudo, o que demonstra que os valores fixados estão em desacordo com a realidade.

Dessa maneira, o trabalho como perito judicial não tem se mostrado atrativo para os profissionais, o que resulta em recusas por parte deles e consequente demora na solução do litígio entre as partes. Em seguida, passaremos para a análise de processos pertencentes a Comarca de Muriaé, como forma de corroborar o que foi dito anteriormente.

5 ANÁLISE DE PROCESSOS

Foram analisados os seguintes processos: 0032859-59.2012.8.13.0439, 0152970-72.2012.8.13.0439, 0132319-82.2013.8.13.0439, 0085978-61.2014.8.13.0439, 0078558-68.2015.8.13.0439, 0027959-91.2016.8.13.0439, 0076980-36.2016.8.13.0439, 5000098-45.2016.8.13.0439, 0145314-25.2016.8.13.0439, 5002575-07.2017.8.13.0439, 5001034-36.2017.8.13.0439, 5003106-93.2017.8.13.0439, 5003457-66.2017.8.13.0439, 0005381-66.2018.8.13.0439, 5001493-04.2018.8.13.0439, 5001639-45.2018.8.13.0439, 5002952-41.2018.8.13.0439, 5002931-65.2018.8.13.0439, 5000137-37.2019.8.13.0439, 5001795-96.2019.8.13.0439, 5004329-13.2019.8.13.0439, 5002459-30.2019.8.13.0439, 5002453-23.2019.8.13.0439, 5003699-20.2020.8.13.0439, 5002604-52.2020.8.13.0439, 5006220-35.2020.8.13.0439, 5005263-34.2020.8.13.0439, 5007971-23.2021.8.13.0439, 5006407-09.2021.8.13.0439 e 5001424-64.2021.8.13.0439.

A *priori*, é importante dizer que tais dados foram coletados e atualizados em 08/03/2024. Após detida análise, de todos os processos selecionados, constatou-se a demora na realização do exame pericial na maioria deles. Além disso, todos os processos são anteriores ao ano de 2022, ou seja, na melhor das hipóteses, há processos em andamento há mais de 03 (três) anos.

Insta salientar, ainda, que apenas em 01 (um) dos 30 (trinta) processos analisados o primeiro profissional nomeado aceitou e realizou a perícia. Isso significa que, todos os outros 29 (vinte e nove) processos ocorreram pelo menos mais de uma nomeação, havendo casos que já alcançaram mais de 10 (dez) nomeações.

Destaca-se ainda uma Ação de Interdição, distribuída em 25/03/2021. Quando intimada para comparecer a perícia médica agendada para quase 03 (três) anos após a distribuição, obteve-se a informação de que a interditanda havia falecido, sendo por sentença extinto o processo sem resolução de mérito, pois perdeu-se o objeto da demanda. Assim, comprova-se a ausência de prestação jurisdicional de forma rápida e efetiva, conforme previsto no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, evidenciou-se a relevância da prova para o Processo Civil, na qual tem como finalidade corroborar a convicção acerca da lide não só do julgador, mas também dos demais interlocutores. Dessa maneira, cabe ao juiz, na sentença, decidir a veracidade das alegações com base nas provas que foram juntadas no processo.

Além disso, conforme previsto no atual Código de Processo Civil, as partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz. Quanto aos meios de prova especificados na referida lei, são eles: depoimento pessoal, a confissão, a exibição de documento ou coisa, a prova documental, a prova testemunhal, a prova pericial e a inspeção judicial.

Com isso, dada a importância da prova pericial, que consiste na necessidade de conhecimento técnico ou científico específico para esclarecer determinados fatos da causa, a mesma foi objeto de estudo da presente pesquisa, especificamente no âmbito da Justiça Estadual de Muriaé/MG.

Com base nisso, buscou-se relacionar tal prova com dois princípios previstos no texto constitucional: o Devido Processo Legal e a Duração Razoável do Processo. Ambos são diretrizes gerais do ordenamento jurídico e tendo como principal característica o direito fundamental a uma tutela jurisdicional efetiva, célere e adequada.

Nessa perspectiva, o Princípio do Devido Processo Legal garante que o processo regido por garantias mínimas de meios e de resultado, enquanto o Princípio da Duração Razoável do Processo assegura a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Isso afeta diretamente a prova pericial, pois não basta apenas a previsão; é necessário garantir a solução integral do mérito em prazo razoável.

Por fim, foram exemplificadas as possíveis razões que ensejam na demora da realização da prova pericial: a nomeação dos profissionais e os honorários periciais. Essas conclusões foram baseadas em casos concretos e na minuciosa análise de 30 (trinta) processos de competência da Comarca de Muriaé/MG. Isso comprova a ausência de prestação jurisdicional de forma rápida e efetiva, no que diz respeito à prova pericial. Contudo, vale ressaltar a importância do operador do direito realizar, sempre que possível, a ponderação para o uso da prova pericial, a fim de não produzir provas muitas vezes desnecessárias, onerosas e demoradas para o processo.

REFERÊNCIAS

BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, 5 de outubro de 1988.

BRASIL, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. Brasília, 16 de março de 2015; 194ª da Independência e 127ª da República.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. *Processo Judicial Eletrônico nº 0032859-59.2012.8.13.0439*. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. *Processo Judicial Eletrônico nº 0152970-72.2012.8.13.0439*. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. *Processo Judicial Eletrônico nº 0132319-82.2013.8.13.0439*. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. *Processo Judicial Eletrônico nº 0085978-61.2014.8.13.0439*. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. *Processo Judicial Eletrônico nº 0078558-68.2015.8.13.0439*. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. *Processo Judicial Eletrônico nº 0027959-91.2016.8.13.0439*. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 0076980-36.2016.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5000098-45.2016.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 0145314-25.2016.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5002575-07.2017.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5001034-36.2017.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5003106-93.2017.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5003457-66.2017.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 0005381-66.2018.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5001493-04.2018.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5001639-45.2018.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5002952-41.2018.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5002931-65.2018.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5000137-37.2019.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5001795-96.2019.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5004329-13.2019.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5002459-30.2019.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5002453-23.2019.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5003699-20.2020.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5002604-52.2020.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5006220-35.2020.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5005263-34.2020.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5007971-23.2021.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5006407-09.2021.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Processo Judicial Eletrônico n° 5001424-64.2021.8.13.0439**. Disponível em: <https://pje-consulta-publica.tjmg.jus.br/>.

CÂMARA, Alexandre F. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. São Paulo: Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559772575. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559772575/>. Acesso em: 17 fev. 2024.

CARNELUTTI, Francesco. **Lezioni di diritto processuale civile**. Vol. 2. Padova: Cedam, 1930 (edição manuscrita).

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil**. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2007. v. 2.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Malheiros, 2004.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso de Direito Processual Civil**. Volume Único. São Paulo: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559774630. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559774630/>. Acesso em: 04 mai. 2024.

LOURENÇO, Haroldo. **Processo Civil Sistematizado**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. E-book. ISBN 9786559640133. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559640133/>. Acesso em: 17 fev. 2024.

RIBEIRO, Marcelo. **Processo Civil**. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2023. E-book. ISBN 9786559646166. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559646166/>. Acesso em: 17 fev. 2024.

AUTISMO E APRENDIZAGEM NO AMBIENTE EDUCACIONAL: PERSPECTIVAS E DESAFIOS

MANOELLA TREIS

Doutora em Políticas Públicas na Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Mestre em Ciências Sociais pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos. MBA de Gestão e Desenvolvimento de Projetos orientados pela Inovação pela FEEVALE. Graduada em Processos Gerenciais pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Pesquisadora no Grupo de Pesquisa NAVI - Núcleo de Aprendizagem Virtual da UFRGS. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8545662885272954> ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5116-2104> E-mail: treismanu@gmail.com

RESUMO

A pesquisa aborda a importância da inclusão social das pessoas com Transtorno do Espectro Autista (TEA) - caracterizado por dificuldades de interação social, comunicação não-verbal e comportamentos repetitivos – que é categorizado em três níveis de suporte, variando de necessidade de apoio mínimo a significativo, afetando a comunicação, interação social e, em alguns casos, o desenvolvimento cognitivo. A pesquisa se propõe a investigar a percepção das pessoas autistas sobre seus desafios educacionais ao longo da vida acadêmica e sua trajetória educacional. Com uma abordagem qualitativa e exploratória, entrevistou 22 autistas ativistas via um servidor do Twitter. A análise dos dados seguiu a metodologia da análise de conteúdo visando obter informações relevantes que permitam compreender a realidade das pessoas autistas diante do seu processo educacional. A pesquisa busca dar voz aos autistas e destacar desafios enfrentados em várias fases do desenvolvimento.

Palavras-chave: Autismo; Aprendizagem; Desafios; Percepções de autistas; Educação.

ABSTRACT

The research addresses the importance of social inclusion of individuals with Autism Spectrum Disorder (ASD) - characterized by difficulties in social interaction, non-verbal communication, and repetitive behaviors - which is categorized into three levels of support, ranging from needing minimal to significant assistance, affecting communication, social interaction, and, in some cases, cognitive development. The research aims to investigate the perception of autistic individuals regarding their educational challenges throughout their academic life and educational journey. Employing a qualitative and exploratory approach, 22 autistic activists were interviewed via a Twitter server. Data analysis followed the methodology of content analysis to obtain relevant information allowing for an understanding of the reality faced by autistic individuals in their educational process. The research seeks to give voice to autistics and highlight challenges faced in various stages of development.

Keywords: Autism; Learning; Challenges; Perceptions of autistic individuals; Education.

1. INTRODUÇÃO

Desde a década de 80, cada vez mais se tem dado a devida importância à inclusão social de pessoas com deficiência, isso ocorre devido a formulação de políticas públicas.

Considerada uma deficiência pela legislação, o Transtorno do Espectro Autista (TEA), de acordo com o Manual de Diagnóstico e Estatístico dos Transtornos Mentais (DSM), é uma condição de neurodesenvolvimento¹ caracterizada por dificuldades de interação social e comunicação não-verbal e, comportamentos estereotipados e repetitivos (APA, 2014).

No Brasil, percebemos poucas políticas públicas destinadas às pessoas com TEA, mas podemos destacar a Lei n. 12.764/12, popularmente chamada de Lei Berenice Piana, que garante a Proteção dos Direitos da Pessoa com Transtorno do Espectro Autista, resguardando seus principais direitos, para além da política de ações afirmativas de 1991. A política foi formulada devido ao ativismo de Berenice, uma mãe atípica, que buscava por políticas e direitos para seu filho autista, juntamente de outros pais, por meio de articulações para impulsionar a questão na agenda governamental.

Os comportamentos apresentados pelos autistas podem se manifestar de diversas formas, sendo as mais comuns repetições de movimentos, nas quais balançam o corpo ou giram a si mesmos ou a algum objeto, ou comportamentos ritualísticos, ou crises, que se intensificam em momento de estresse, fadiga e sobrecarga sensorial, notável sensibilidade se sons, toque, luzes, texturas e odores (HURLBUTT; CHALMERS, 2004). Os problemas na socialização dos autistas englobam a dificuldade de compreensão de regras sociais e costumes, assim como, da linguagem corporal não-verbal, e de seus sentimentos e os dos outros, além de, apresentarem um apego a organização de sua rotina (HURLBUTT; CHALMERS, 2004).

O autismo é categorizado em três níveis distintos; o Nível 1 de suporte, que necessita apoio, porém na ausência de apoio os déficits causam prejuízos notáveis (Fezer, 2017), pois apresentam dificuldades para dar início a relação social com outras pessoas, podendo apresentar pouco interesse em relacionar-se com os demais indivíduos, podem apresentar respostas atípicas ou até mesmo insucessos a aberturas sociais.

O nível 2 de suporte, que precisa de apoio substancial, apresentam mais deficiência nas relações sociais possuindo alguns sinais característicos como dificuldade interação e na comunicação verbal e não verbal. O nível 3 de suporte, precisa de apoio substancial significativo, podendo perder habilidade de comunicação, interação social e linguística, e podem apresentar um atraso cognitivo (NASCIMENTO, 2022).

Ou seja, o autismo é caracterizado por diferenças neurobiológicas que influenciam significativamente a maneira como os indivíduos percebem e interagem com o mundo. A

aprendizagem ao longo da vida, um conceito que enfatiza a educação e o desenvolvimento contínuo após a educação formal, desempenha um papel crucial na vida de pessoas autistas.

A partir do exposto, apresenta-se a seguinte questão de pesquisa: qual a percepção das pessoas autistas sobre a sua aprendizagem e os desafios educacionais ao longo da vida?

Para responder à questão de pesquisa, se tem como objetivo principal, analisar a percepção das pessoas autistas sobre os desafios da sua aprendizagem ao longo da vida. Para isso buscou-se compreender a relação da aprendizagem com o autismo; identificar o perfil dos autistas em contexto educacional; e descrever os desafios encontrados pelos autistas diante da aprendizagem nas várias fases educacionais. Espera-se como resultado contribuir para evidenciar a voz de pessoas autistas, além de, apresentá-los como sujeitos, tendo em vista, a necessidade de considerar as suas percepções diante de sua educação. Além disso, extrapolar o campo teórico das pesquisas realizadas até então, pois essas se detêm a profissionais de saúde e educadores.

Este artigo examina a interseção entre autismo e aprendizagem no ambiente educacional, destacando desafios encontrados por indivíduos autistas em diferentes fases do desenvolvimento.

2. METODOLOGIA

A pesquisa está classificada como qualitativa, tendo em vista as necessidades de aprofundamento diante da temática e considerando o campo empírico a ser estudado. A pesquisa é caracterizada como exploratória, foi realizado um roteiro de entrevista com perguntas fechadas e abertas, sendo entrevistado 22 autistas de um servidor do twitter, em que estão alocados autistas ativistas. As entrevistas foram de forma virtual contendo perguntas abertas e fechadas, que proporcionaram entender a percepção de autistas das mais variadas faixas etárias e localidades no Brasil. Cabe ressaltar que a pesquisadora possui acesso ao servidor devido ao fato de ser autista e ativista do autismo no ambiente acadêmico. A análise dos dados levou em consideração a análise de conteúdo, Bardin (1977), que tem como intuito obter o máximo de informações e pertinência a partir das entrevistas. Cabe ressaltar que há uma importância da mensagem, como da manipulação das mensagens, diante de seu conteúdo e expressão, com o objetivo de evidenciar os indicadores e informações que vão possibilitar inferir sobre uma outra realidade que não a da mensagem por si só.

3. REFERENCIAL TEÓRICO

O transtorno autista frequentemente traz dificuldades para estabelecer conexões sociais, algo vital para o desenvolvimento individual. Enquanto algumas abordagens teóricas destacam a importância das interações sociais para lidar com essas dificuldades, as ideias de Vigotski ressaltam a promoção dessas interações como fundamental. Nas escolas, especialmente para crianças com necessidades especiais, o papel é crucial, pois elas dependem do ambiente social para seu desenvolvimento, algo apontado por Vigotski.

Embora Vygotski não tenha estudado o autismo diretamente, suas teorias têm relevância para compreender o desenvolvimento de crianças com deficiências, especialmente no contexto das interações

sociais. Mudar o foco para essas relações sociais não apenas examina as dificuldades do indivíduo, mas também como suas ações são interpretadas, abrindo caminhos para superar desafios.

Muitas vezes, o autismo é definido por comportamentos distintos, levando a uma percepção de limitações e ignorando suas capacidades de interação. As abordagens educacionais priorizam tarefas e reprimem comportamentos, deixando de lado a importância da interação social. Entender os comportamentos do autista nas interações sociais nem sempre é fácil, pois podem diferir do convencional, mas é crucial valorizar mesmo as interações mínimas e compreender seus significados. Eles enfrentam desafios na partilha e na interação social, o que requer esforços específicos para facilitar a comunicação.

A adaptação a ambientes educacionais é um desafio para autistas, especialmente em termos de socialização, organização e concentração. A escassez de profissionais especializados nas instituições de ensino complica ainda mais a situação. Programas como o Atendimento Educacional Especializado (AEE) tentam suprir essa lacuna, oferecendo suporte adicional aos alunos com dificuldades de aprendizagem, incluindo os no espectro autista (TEA).

Tornar a escola inclusiva para autistas requer métodos adaptativos e profissionais capacitados, garantindo um sistema educacional flexível que atenda às necessidades individuais. Adaptações específicas são essenciais considerando a diversidade do espectro autista, adaptando a prática pedagógica para cada indivíduo. Os autistas enfrentam dificuldades em se adaptar a ambientes educacionais, especialmente em aspectos de socialização, organização, concentração e sequenciamento. Além disso, há uma escassez de profissionais qualificados para diagnosticar e acolher, o que gera dificuldades nas instituições de ensino. É desafiador o aprendizado dos autistas em salas de aula. No entanto, para tornar a escola inclusiva, são necessários métodos adaptativos e profissionais capacitados, planejando um sistema educacional flexível que atenda às necessidades e diversidades individuais de cada um (MANTOAN, 2006, p.25).

Há a necessidade de uma série de adaptações para garantir seu bem-estar e ajuste adequado. Considerando a diversidade dos autistas e suas particularidades, é essencial adaptar a prática pedagógica para atender às necessidades específicas de cada um, os resultados destacam a importância da educação adaptativa e personalizada para indivíduos autistas em todas as fases da vida. Estratégias educacionais que consideram as necessidades sensoriais, comunicação diferenciada e estilos de aprendizagem são fundamentais para promover um ambiente de aprendizagem inclusivo e eficaz. Além disso, a aprendizagem ao longo da vida proporciona oportunidades contínuas de desenvolvimento para indivíduos autistas, contribuindo para sua autonomia e participação na sociedade.

Além disso, cabe abordar a necessidade de programas educacionais que valorizem a diversidade neurocognitiva e ofereçam suporte individualizado para indivíduos autistas em todas as fases da vida. Enfatiza-se a importância da capacitação de educadores e profissionais para a implementação de abordagens educacionais inclusivas e centradas na pessoa.

4. ANÁLISE DE DADOS E DISCUSSÃO

A compreensão do autismo tem evoluído significativamente ao longo dos anos, especialmente no que diz respeito à forma como afeta o processo de aprendizado. Este estudo busca analisar os dados mais recentes e relevantes sobre a interseção entre o autismo e o aprendizado, visando entender melhor as nuances, os desafios pela percepção dos autistas diante do processo de aprendizagem.

Assim, cabe destacar que foi aplicado um roteiro de perguntas em 22 autistas de um servidor do twitter focado no ativismo autista, obtendo os seguintes dados:

4.1 PERFIL DOS AUTISTAS

Diferente do padrão em que se acredita que o transtorno é predominante masculino, na pesquisa realizada a maioria das entrevistadas eram do gênero feminino, sendo 14. Ademais, 4 eram do gênero masculino, 2 se identificaram com não-binário e 2 agênero. Diante da idade dos autistas 9 estão entre 18 e 30 anos. 7 entre 31 à 40 anos e 6 entre 41 à 51 anos. Cabe destacar que dos 22 autistas entrevistados, apenas 8 tiveram seu diagnóstico entre 17 e 30 anos, a grande maioria teve o seu diagnóstico após os 30 anos. Sendo que, 20 entrevistados de nível de suporte 1 e apenas dois no nível de suporte 2.

O nível de escolaridade dos entrevistados é diversificado, sendo 7 entrevistados com nível superior completo, 5 entrevistados com nível superior incompleto, 4 entrevistados com ensino médio completo, assim como pós-graduação e 2 entrevistados com o grau de mestre.

Assim podemos perceber que os autistas entrevistados possuem uma boa escolaridade apesar dos desafios relatados nas entrevistas, que serão abordados a seguir.

4.2 DESAFIOS DE APRENDIZADO

4.2.1 Na infância

Diante dos desafios de aprendizagem na infância, a percepção dos 22 autistas entrevistados demonstra uma correlação, sendo então formulada as seguintes categorias a partir das suas falas:

Dificuldades de interação social foram abordadas, principalmente as interações com professores e colegas, assim como, a dificuldade de concentração relacionada ao ambiente escolar barulhento e socialmente exigente, drenando sua energia.

Desinteresse por conteúdos não desafiadores tornava um ambiente entediante, na percepção de alguns entrevistados, quando os assuntos eram considerados fáceis demais, apresentando uma necessidade de desafio intelectual e estimulação constante para se manter engajado. Que está relacionado a outro aspecto abordado que é a hiperlexia e autodidatismo, em que desde cedo, demonstra-se habilidades excepcionais na leitura e aprendizado autônomo, sugerindo uma forte capacidade de absorver informações por meio da leitura e uma aprendizagem independente por parte dos entrevistados.

Por outro lado, há relatos da falta de suporte para necessidades específicas, pois havia dificuldades de compreensão do abstrato, comunicação, acolhimento por parte de professores e dificuldades devido à falta de apoio adequado para as habilidades e necessidades individuais. Sem um diagnóstico, as dificuldades foram mal interpretadas como “preguiça” ou falta de interesse. Assim, destaca-se a importância do reconhecimento e apoio para autistas, inclusive o olhar atento dos profissionais da educação para uma orientação para que os pais busquem informações, testes e o diagnóstico quando necessário e se percebem características.

Ademais, as experiências revelam a importância crucial de um ambiente escolar inclusivo, que reconheça e apoie a diversidade de estilos de aprendizagem e necessidades individuais. A falta de compreensão dessas necessidades pode levar à subestimação das habilidades e à perda de potencial de aprendizagem. O suporte adequado e a adaptação do ambiente podem fazer uma diferença significativa no desenvolvimento educacional e social de um indivíduo.

4.2.2 Na adolescência

Os entrevistados possuem a percepção que na adolescência sua aprendizagem foi marcada por vários desafios relacionados a habilidades excepcionais, dificuldades de aprendizado não identificadas, problemas de interação social e falta de suporte adequado por parte da escola e da família. No quesito de habilidades excepcionais e desafios de aprendizados, percebemos que alguns autistas possuem indicações de altas habilidades e facilidade em certas disciplinas, levando ao tédio o currículo regular. Entretanto, outros apresentam dificuldades em expressar dúvidas ou necessidades específicas para os professores. Assim como, dificuldades de aprendizado e de adaptação quando o conteúdo se torna mais desafiador.

Já no quesito dos problemas de interação social, os autistas apresentam dificuldades em socializar, se encaixar nos padrões sociais esperados e lidar com bullying. Portanto, acabam por vivenciar experiências de isolamento devido à falta de amigos e desinteresse geral pela escola. Como, também, a falta de apoio, especialmente em relação às comorbidades (depressão, ansiedade), relacionadas ao diagnóstico tardio. E apresentam uma resistência à identificação de condições como discalculia, o que pode ter impactado negativamente no desempenho acadêmico e emocional.

No ambiente escolar, evidenciam a falta de adaptação desse, particularmente quando os interesses não eram atendidos ou quando o ritmo de aprendizado era acelerado demais. Ainda, há os conflitos com professores que não compreendem as necessidades individuais, resultando em atitudes hostis que desmotivaram ainda mais o envolvimento com os estudos por parte dos autistas. Há também uma menção específica à discalculia e à resistência para obter um diagnóstico preciso por parte da família, sendo que o diagnóstico é crucial, pois proporciona apoio adequado, que poderia ter feito uma grande diferença na forma como os desafios foram enfrentados durante a educação escolar.

4.2.3 Na vida adulta

Na vida adulta, os entrevistados destacam uma série de desafios e experiências relacionadas à aprendizagem, inclusão, adaptação e dificuldades enfrentadas. Há uma clara percepção das necessidades individuais e uma busca por formas alternativas de aprendizado em um sistema educacional que, muitas vezes, não está adaptado para atender às diversas maneiras de absorver conhecimento.

Os relatos mencionam a falta de compreensão e suporte por parte dos professores e do sistema educacional em relação às necessidades específicas, como adiantamento de matérias, ambiente acessível e nível adequado de exigência, gerando dificuldades de comunicação, autossabotagem e sentimentos de inadequação e culpa por não se equiparar ao desempenho dos colegas.

Por outro lado, há entrevistados que destacam desafios como falta de foco, dificuldade em iniciar atividades, exposição em situações como falar em público, cumprir prazos e lidar com autossabotagem derivada de baixa autoestima. Há menção também à dificuldade em trabalhar em grupo, algo comum no ambiente acadêmico, e a falta de opção para trabalhar de forma independente.

Em alguns casos, são abordados a introdução de medicamentos, como a Ritalina, que na percepção parecem ter sido um ponto de virada positivo para a facilitação do aprendizado, embora persistam problemas nas dinâmicas de trabalho em grupo e na necessidade de um ambiente mais adequado.

Além disso, há relatos em que se aborda a exaustão resultante do “masking”, processo de mascaramento de características autistas para se adequar socialmente, e o estresse

relacionado a situações como entrevistas de emprego e conciliação de tarefas diárias com os estudos.

Portanto, os relatos sugerem uma desconexão entre as necessidades individuais da estudante e o sistema educacional padrão, evidenciando a importância de abordagens mais personalizadas na educação para atender uma variedade de estilos de aprendizado e necessidades emocionais.

4.2.4 Dificuldades de socialização

As entrevistas retratam experiências de vários desafios sociais e emocionais ao longo da vida, principalmente relacionados ao convívio em grupos, interações sociais, bullying e a dificuldade em manter amizades genuínas, que influenciaram significativamente a interação com os outros desde a infância até a vida acadêmica e social. Os principais aspectos abordados nos relatos são:

Isolamento e dificuldade de interação social, alguns entrevistados mostram um padrão consistente de isolamento social, dificuldades em interagir com colegas, professores e figuras de autoridade, tanto dentro quanto fora do contexto educacional, assim como, problemas em se conectar com os outros e em se sentir parte de um grupo.

Cabe destacar que há menções frequentes de bullying, muitas vezes, não relacionado a motivos tradicionais como aparência física, mas sim pela maneira diferente de ser e agir, resultando em exclusão social e dificuldade em fazer e manter amizades verdadeiras.

Na mesma concepção o trabalho em equipe foi um desafio constante, havendo uma preferência por trabalhar sozinho para evitar confrontos, incompreensões e sobrecarga social na grande maioria dos entrevistados. Ademais, há relatos associados a dificuldade em se expressar, formular perguntas, ser ouvido e compreendido, o que muitas vezes levou ao retraimento e a buscar respostas em fontes escritas. Assim como, a falta de compreensão dos nuances sociais e das regras não escritas das interações causando desconforto e estranhamento nas relações interpessoais, foi um aspecto recorrente das falas dos entrevistados.

Em contraponto, apesar das dificuldades sociais, há relatos que demonstraram ser excelentes alunos, o que não se alinha necessariamente com a interação social problemática.

No geral, o relato aponta para uma trajetória marcada por desafios sociais intensos, especialmente relacionados às dificuldades de interação, compreensão das normas sociais e estabelecimento de relações interpessoais significativas, característicos de experiências vividas por pessoas no espectro autista.

4.2.5 Percepções de como poderiam ter sido evitadas as dificuldades

Na percepção dos autistas entrevistados sobre como poderiam ter sido amenizadas as dificuldades no ambiente educacional. Há uma clara ênfase na importância do diagnóstico precoce, bem como na necessidade de adaptações no sistema educacional para melhor atender às necessidades específicas dessas pessoas.

Muitos expressam a importância de identificar o autismo em uma fase inicial da vida para permitir intervenções e suportes mais adequados desde cedo. Há um relato de ter turmas menores, planos educacionais individualizados e uma abordagem didática diferenciada, enfatizando menos exposição e mais trabalhos escritos.

A maioria dos entrevistados mencionam a falta de apoio por parte dos professores e da escola, ressaltando a necessidade de compreensão e acolhimento em vez de tentativas de forçar a conformidade com padrões considerados "normais". Assim como, existe o desejo de que os educadores compreendam melhor as diferenças individuais e adaptem os métodos de ensino e interação social para melhor atender às necessidades dos alunos autistas.

Alguns entrevistados expressam que o ambiente social pode ser desafiador para os autistas e que separar momentos de aprendizado dos momentos de interação social poderia ser benéfico.

Por fim, muitos dos entrevistados sentem que a falta de reconhecimento e apoio desde cedo impactou negativamente seu desenvolvimento e aprendizado.

No geral, as opiniões expressas sugerem a necessidade de uma abordagem mais inclusiva e sensível às necessidades individuais dos alunos autistas no sistema educacional, enfatizando a importância do diagnóstico precoce, adaptações educacionais e um ambiente mais acolhedor e compreensivo para esses alunos.

5. CONCLUSÃO

A compreensão aprofundada das experiências de aprendizagem dos autistas, delineada por este estudo, revela um panorama complexo e multifacetado. Desde a infância até a vida adulta, os desafios enfrentados pelos entrevistados destacam a necessidade crucial de um ambiente educacional inclusivo e adaptado às diversas necessidades de aprendizagem.

Os diversos perfis identificados nos participantes desta pesquisa ressaltam a importância de compreender que o autismo não se limita a um único padrão e que as dificuldades enfrentadas

na aprendizagem variam consideravelmente de indivíduo para indivíduo. A predominância de diagnósticos tardios também aponta para uma lacuna na detecção precoce e no apoio adequado desde as fases iniciais do desenvolvimento.

Os relatos abordam desafios significativos, desde a dificuldade de interação social até a falta de adaptação ao currículo escolar padrão. A busca por desafios intelectuais, a hiperlexia e o autodidatismo foram características notáveis que demandam compreensão e suporte diferenciado por parte do ambiente educacional.

As narrativas evidenciam a necessidade premente de um suporte mais abrangente, que vá além do reconhecimento do autismo, compreendendo as especificidades individuais e suas comorbidades relacionadas ao espectro autista, assim proporcionando ambientes inclusivos, planos educacionais individualizados e um suporte emocional e social adequado. O diagnóstico precoce é ressaltado como um ponto crucial para a implementação de intervenções adaptativas e suportes específicos desde tenra idade.

A falta de compreensão por parte dos educadores, a ausência de suporte adequado e a necessidade de adaptação do ambiente escolar emergem como obstáculos que impactaram negativamente o processo educacional e o bem-estar dos entrevistados.

Conseqüentemente, esta pesquisa resalta a necessidade premente de transformações no sistema educacional, demandando uma abordagem mais inclusiva, sensível às necessidades individuais, conscientização dos educadores e adaptações estruturais que permitam um ambiente propício ao pleno desenvolvimento educacional e social dos autistas. O reconhecimento e a valorização da diversidade de estilos de aprendizagem se apresentam como passos fundamentais para um processo educacional verdadeiramente inclusivo. A identificação de desafios específicos enfrentados por pessoas autistas ao longo de sua jornada educacional proporciona insights valiosos para a formulação de estratégias pedagógicas mais eficazes e personalizadas.

A pesquisa sobre a percepção das pessoas autistas em relação aos desafios de aprendizagem ao longo da vida revela uma riqueza de perspectivas que merecem atenção e consideração. Ao longo deste estudo, emergiu uma compreensão mais profunda das barreiras enfrentadas por esses indivíduos, destacando a complexidade e a singularidade de suas experiências educacionais.

Portanto, esta pesquisa não apenas ampliou nosso entendimento sobre os desafios educacionais enfrentados pelas pessoas autistas, mas também aponta para a urgência de um compromisso contínuo em criar ambientes educacionais que celebrem a diversidade e sejam

verdadeiramente acessíveis a todos os alunos, independentemente de suas diferenças individuais.

A aprendizagem ao longo da vida é essencial para promover o desenvolvimento e a inclusão de pessoas no espectro do autismo. Estratégias educacionais sensíveis às necessidades individuais e um ambiente de apoio são fundamentais para maximizar o potencial de aprendizagem desses indivíduos. São necessárias mais pesquisas e esforços colaborativos para desenvolver práticas educacionais mais eficazes e inclusivas para pessoas autistas ao longo de suas vidas.

6. REFERENCIAS

ASSOCIAÇÃO AMERICANA DE PSIQUIATRIA. *Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais - DSM-5 (5ª ed., texto traduzido)*. Artmed, 2014.

BIDART, Hozana Teixeira; DA SILVA SANTOS, Cynthia Adrielle. *Autismo e mercado de trabalho: a percepção do autista sobre suas competências profissionais*. *Revista Economia & Gestão*, v. 21, n. 60, p. 114-141, 2021.

BRASIL. *Diretrizes Operacionais do Atendimento Educacional Especializado na Educação Básica. modalidade Educação Especial*. Brasília, 2009.

DA SILVA TALARICO, Mariana Valente Teixeira; DOS SANTOS PEREIRA, Amanda Cristina; DE NORONHA GOYOS, Antonio Celso. *A inclusão no mercado de trabalho de adultos com Transtorno do Espectro do Autismo: uma revisão bibliográfica*. *Revista Educação Especial*, v. 32, p. 1-19, 2019.

DO NASCIMENTO ARAÚJO, Marielle Flávia et al. *Autismo, níveis e suas limitações: uma revisão integrativa da literatura*. *PhD Scientific Review*, v. 2, n. 05, p. 8-20, 2022.

FERREIRA, Mônica M. M.; FRANÇA, Aurenia P de. *O Autismo e as Dificuldades no Processo de Aprendizagem Escolar*. *Id on Line Revista Multidisciplinar e de Psicologia*, 2017, vol.11, n.38, p.507-519. ISSN: 1981-1179.

LEOPOLDINO, Claudio Bezerra. *Inclusão de autistas no mercado de trabalho: uma nova questão de pesquisa*. *Revista Eletrônica Gestão & Sociedade*, v. 9, n. 22, p. 853-868, 2015.

LEOPOLDINO, Claudio Bezerra; DA COSTA COELHO, Pedro Felipe. *O processo de inclusão de autistas no mercado de trabalho*. *Revista Economia & Gestão*, v. 17, n. 48, p. 141-156, 2017.

MANTOAN. Maria Teresa Eglér. *Inclusão Escolar*. Editora ABDR. Edição, São Paulo, 2006.p.25

MARTINS, A. D. F., & MONTEIRO, M. I. B.. (2017). *Alunos autistas: análise das possibilidades de interação social no contexto pedagógico*. *Psicologia Escolar E Educacional*, 21(2), 215–224.

MELLO, Ana Maria, S, Ros de Andrade, Maria América Ho Helena Sousa Dias, Inês de. *Retratos do Autismo no Brasil*. 1ª Edição, São Paulo. Editora. AMA, 2013, p.82

NILSSON, Inger. *Introdução a educação especial para pessoas com transtornos de espectro autísticos e dificuldades semelhantes de aprendizagem*. Congresso Nacional sobre a Síndrome de Autismo 2004.

OLIVEIRA, Bruno Diniz Castro de et al. Políticas para o autismo no Brasil: entre a atenção psicossocial e a reabilitação. *Physis: Revista de Saúde Coletiva*, v. 27, p. 707-726, 2017.

ORSMOND, G. I.; SHATTUCK, P. T.; COOPER, B. P.; STERZING, P. R.; ANDERSON, K.

A. Social participation among young adults with an autism spectrum disorder. *Journal Of Autism And Developmental Disorders*, v. 43, n. 11, p. 2710-2719, 25 abr. 2013. Springer Science and Business Media LLC.

ROUX, A. M.; SHATTUCK, P. T.; COOPER, B. P.; ANDERSON, K. A.; WAGNER M.;

NARENDORF, S. C. Postsecondary employment experiences among young adults with an autism spectrum disorder. *Journal of the American Academy OF Child & Adolescent Psychiatry*, v. 52, n. 9, p. 931-939, 1 set. 2013.

VASQUES, C. K. Transtornos Globais do Desenvolvimento e Educação: Análise da Produção Científico-Acadêmica Trabalho apresentado na 31ª Reunião Anual da ANPED, GT-15: Educação Especial, Caxambu, 2008.

VYGOTSKI, L. S. *Obras Escogidas II*. Ed. Visor: Madri, 1982. VYGOTSKI, L. S. *Obras Escogidas IV*. Madri: Visor, 1996.

VYGOTSKI, L. S. *Obras Escogidas V: fundamentos de defectología*. Madrid: Visor, 1997.

1 de desenvolvimento e são caracterizados por déficits, percebidos nessa fase. Condições que ocorrem no início do período. Resultam no prejuízo do funcionamento pessoal, social, acadêmico ou profissional.

JOGOS DE AZAR NO BRASIL: SEU HISTÓRICO LEGAL ENTRE 1946 E 2024 E ANÁLISE SOBRE OS IMPACTOS SOCIAIS E ECONÔMICOS DE UMA POSSÍVEL LEGALIZAÇÃO

HELOÍSA DE SOUZA MOTA

Bacharel em Direito pela Universidade Iguazu Campus V-UNIG

heloisamota1@gmail.com

MARCELO FRÓES PADILHA

Professor Universitário do Curso de Direito da Universidade Iguazu Campus V-UNIG

RESUMO

Este estudo tem como principal propósito realizar uma análise da trajetória jurídica dos jogos de azar no território brasileiro, cuja proibição remonta os idos de 1946 e tem sido alvo constante de questionamentos legais e morais. A pesquisa abarca a origem histórica dos jogos de azar, ao rastrear seu desenvolvimento em sociedades antigas, como também explora a trajetória dos jogos no contexto brasileiro durante o período colonial até o ano de 2024. Além disso, são explorados os períodos em que tais atividades foram permitidas, destacando a presença de cassino no Brasil antes de sua proibição, com uma análise comparativa do cenário internacional. O estudo também aborda as razões historicamente apresentadas para a proibição dos jogos, bem como sua persistência não somente no meio físico, mas muito mais recorrente no meio online através do iGaming, e considera, ainda, o impacto econômico e social de uma possível legalização, ao passo que exorta também questões de saúde pública como a ludopatia. Constata-se, portanto, a urgente necessidade de regulamentação dessa questão nos dias atuais, uma vez que os jogos de azar operam de forma clandestina e ilegal, e assim apresenta potencial significativo para a geração de receitas aos cofres públicos. A metodologia de pesquisa utilizada foi o método dedutivo, com a pesquisa bibliográfica, através da análise de material documental, jurisprudencial e legal, como também de projetos de lei que tramitam na Câmara dos Deputados.

Palavras-chave: Jogos de Azar; Cassino; iGaming; Ludopatia.

ABSTRACT

This study aims to analyze the legal trajectory of gambling in Brazil, whose prohibition dates back to 1946 and has been a constant target of legal and moral challenges. The research encompasses the historical origin of gambling, tracing its development in ancient societies, as well as exploring the trajectory of gambling in the Brazilian context from the colonial period until 2024. Additionally, it examines the periods during which such activities were permitted, highlighting the presence of casinos in Brazil before their prohibition, with a comparative analysis of the international scenario. The study also addresses the historically presented reasons for the prohibition of gambling, as well as its persistence not only in physical settings but even more frequently online through iGaming. It further considers the economic and

social impact of potential legalization, while also emphasizing public health issues such as gambling addiction. Therefore, it concludes that there is an urgent need to regulate this issue today, as gambling operates clandestinely and illegally, presenting significant potential for generating revenue for public coffers. The research methodology employed was the deductive method, involving bibliographic research through the analysis of documentary, jurisprudential, and legal material, as well as bills under consideration in the Chamber of Deputies.

Keywords: Gambling; Casino; iGaming; Gambling Addiction.

1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Os jogos de azar, ao longo da história, têm sido uma atividade que desperta tanto o fascínio quanto a controvérsia de diferentes sociedades ao redor do mundo. No contexto do Brasil, não é diferente. O presente trabalho tem como propósito explorar o tema dos jogos de azar em território brasileiro, traçando seu histórico e analisando os impactos sociais e econômicos potenciais de sua possível legalização.

A relevância desse estudo reside na necessidade de compreender a evolução jurídica, cultural e econômica desse setor, que, ao longo das décadas, passou por transformações significativas.

O objeto deste estudo é a análise histórico-legal dos jogos de azar, tanto no contexto brasileiro, com destaque para as legislações do Decreto-Lei n. 9.215/1946, a Lei Pelé (Lei n. 9.615/1998) e a Lei n. 13.756/2018, quanto no cenário internacional, por meio de uma abordagem do direito comparado. Destarte, busca-se traçar um panorama das mudanças legislativas da cultura dos jogos de azar e de suas implicações econômicas em diferentes partes do mundo, considerando que cada nação enfrenta essas questões de maneira singular.

A metodologia empreendida no presente estudo foi o método dedutivo, acompanhado da técnica da pesquisa bibliográfica, com uso de material documental e legal, bem como pesquisas jurisprudenciais e de textos exibidos na Internet que apresentam informações fidedignas atinentes ao foco da presente análise.

A atual realidade dos jogos em contexto brasileiro aponta para uma prática que ocorre de maneira clandestina, negando ao Estado a oportunidade de regulamentar e obter receita desse setor, que é altamente lucrativo. Dessa forma, este trabalho propõe uma reflexão sobre aspectos culturais e socioeconômicos dos jogos de azar na história de diferentes nações, em especial na brasileira.

2 APONTAMENTOS HISTÓRICOS SOBRE OS JOGOS DE AZAR

Os jogos de azar têm uma história que remonta a civilizações antigas, refletindo uma atração humana intrínseca por riscos, competições e a envolvente possibilidade de ganhos substanciais. Suas origens podem ser rastreadas até tempos imemoriais, com vestígios de jogos de dados e tabuleiros. Assim destaca Huizinga (2014, p. 3):

O jogo é o fato mais antigo que a cultura, pois esta, mesmo em suas definições menos rigorosas, pressupõe sempre a sociedade humana; mas os animais não esperaram que os homens os iniciassem na atividade lúdica. (HUIZINGA, 2014, p. 3).

Durante a Idade Média, muitas formas de jogos de azar foram proibidas ou limitadas pela Igreja Católica, que considerava tais atividades como pecaminosas. No entanto, essas proibições frequentemente se chocavam com a popularidade dos jogos de azar, e as restrições variavam consideravelmente consoante o tempo e o lugar.

A Revolução Industrial e o século XIX foram períodos de popularização de jogos de azar em todo o mundo, com a introdução de cassinos e casas de apostas. Em muitos países, o jogo foi amplamente proibido e, posteriormente, reintroduzido de maneira melhor regulamentada nas décadas seguintes, porém sempre sendo alvo de opiniões fortemente polarizadas sobre sua legalidade.

2.1 Histórico dos jogos de azar no Brasil

A trajetória dos jogos de azar no Brasil no decorrer do período colonial é fascinante e revela um contexto social e legal peculiar. Nos primórdios da colonização, o jogo era uma prática comum entre os colonos portugueses e povos indígenas, tendo sido introduzido pelos primeiros exploradores europeus que chegaram ao território brasileiro. Durante os primeiros anos da colonização, essa prática fora disseminada de forma relativamente descontrolada.

Quando chegaram em Pindorama, os europeus já tinham práticas de jogos de azar com origens milenares, dos jogos amplamente difundidos e praticados na Europa, e naquele continente o jogo há séculos já era um tema controverso, colidindo também com proibições da Igreja. Por esse motivo, vendo os costumes dos povos nativos e seus jogos, e por condenar tais práticas, além da preocupação dos portugueses com a normatividade e do respeito à hierarquia, os jesuítas, encarregados da catequização das tribos, faziam peças teatrais onde criavam histórias e mitos sobre um reino do mal e um do bem, onde o jogo fatalmente estava no primeiro reino [...]. (REIS, 2018, p. 22).

Apesar da oposição religiosa durante o período de colonização, os jogos de azar se proliferavam entre os colonizadores, levantando crescentes preocupações sobre a falta de controle em certas situações.

As loterias no Brasil têm uma cronologia interessante, jogo presente já nos tempos coloniais, que ganhou potencial relevância a partir do século XIX. Registra-se que em 1784 o governador de Minas Gerais requereu à Câmara Municipal permissão para realizar uma loteria a fim de custear os investimentos das obras da 'Casa de Câmara e Cadeia' de Vila Rica, antiga capital da capitania e hoje a atual cidade de Ouro

Preto. Logo em seguida, outras loterias passaram a surgir no país para arrecadar fundos para financiar obras públicas (VAN DER LAAN, 2018, p. 10).

Após a independência do Brasil em 1822, a loteria continuou a ser uma fonte importante de receita para o “novo” país. Durante o Império, as loterias eram exploradas por empresas privadas, que obtinham concessões para operá-las. Entretanto, a falta de regulamentação eficaz corroborou para a existência de abusos e fraudes em sua exploração, levando a uma crescente pressão para a intervenção do Estado (IPEA, 2010, p. 16).

O jogo do bicho, uma das modalidades mais emblemáticas de apostas no Brasil, teve seu surgimento no ano de 1892, na então capital Rio de Janeiro. Foi criado por João Batista Viana Drummond, um empresário que buscava uma forma de atrair a clientela para seu zoológico, o Jardim Zoológico do Rio de Janeiro, que passava por maus momentos financeiros (PEREIRA, 2022). A ideia original era simples: associar números a animais expostos em seu zoológico e permitir que as pessoas apostassem em resultados, tornando o visitante não apenas um espectador, mas também um potencial apostador.

Porém, a falta de regulamentação eficaz ao longo de sua história levou o jogo carioca à uma condição legal ambígua. Oficialmente, hoje o jogo do bicho é ilegal, mas sua prática persiste devido à tolerância das autoridades em algumas regiões e à sua forte presença nas comunidades locais.

Esse jogo – a maior contribuição do homo brasiliensis ao patrimônio lúdico e contravencional da humanidade – é um fato social total, enraizado profundamente em nossa cultura; ele faz rizoma com uma ampla camada de real e de imaginário, de concreto e de simbólico, de prosaico e de poético, de patético e de onírico; inextirpável, é uma verdadeira instituição tupiniquim, articulada a muitas outras instituições, como o carnaval, o futebol, a música popular, a política, a religião, a economia, a polícia, a malandragem, a bandidagem e por aí vai. (BENATTE, 2011, p. 300).

De maneira geral, os cassinos no Brasil têm uma história complexa e oscilante que remonta ao início do século XX. Contudo, antes de entrar em detalhes sobre seu histórico, é importante destacar que, em 1946, uma lei federal proibiu todas as formas de jogos de azar no país, incluindo cassinos. Esse impedimento perdurou por décadas e só recentemente começou a ser objeto de discussões sobre a legalização controlada.

Durante as décadas de 1920 e 1930, o país experimentou um auge na indústria de cassinos (WESTIN, 2016), com estabelecimentos luxuosos surgindo em várias cidades, como Rio de Janeiro, São Paulo e Petrópolis. Todavia, devido à vedação legal de 1946, os cassinos foram fechados e a indústria de jogos de azar ficou paralisada por décadas.

A proibição e o fechamento de cassinos no Brasil ocorreram por meio do Decreto-Lei n. 9.215, de 30 de abril de 1946, surgido durante o mandato do presidente Eurico Gaspar Dutra. Essa lei representou uma mudança significativa na política de jogos de azar no país, reprimindo todas as formas de jogos de azar, incluindo cassinos, bingos, e outros estabelecimentos de apostas, em todo o território brasileiro, resultando na inibição da prática do jogo de forma geral até os dias de hoje.

2.2 A proibição dos jogos de azar no Brasil

Em 1946, foi promulgado no Brasil o Decreto-Lei n. 9.215, o qual proibiu todas as formas de jogos de azar no país, tanto sua prática como sua exploração. Tal proibição foi uma resposta a diversos fatores, incluindo preocupações morais, políticas e econômicas.

A coibição dos jogos de azar no país pelo presidente Eurico Gaspar Dutra se deu através da retomada da vigência da Lei das Contravenções Penais no tocante à prática em questão, mais precisamente de seu art. 50. O Decreto-Lei n. 3.688, de 2 de outubro de 1941, restringia a exploração e prática dos jogos de azar, imputando penas como multa, confisco de bens e até mesmo prisão simples.

A promulgação do referido Decreto de 1946 foi impulsionada não somente por prestigiosas personalidades políticas à época, bem como pela população brasileira em geral. A argumentação a favor da proibição baseava-se na proteção de valores morais, religiosos e até mesmo de saúde, pressupondo que a prática deliberada de jogos de azar comprometia financeira e mentalmente a vida de seus praticantes, que sucumbiam ao vício nos jogos (WESTIN, 2016).

Ao longo das décadas, discussões sobre a legalização e regulamentação dos jogos de azar no Brasil estiveram em pauta, prevalecendo a proibição estabelecida pelo Decreto-Lei n. 9.215/1946 até os dias de hoje. No entanto, em razão da vultosa evolução dos meios de prática e exploração dos jogos de azar, essencialmente no meio online, debates pontuais sobre a legalização de certas formas de jogos de azar, como cassinos online, têm se tornado pautas insistentes no país, a partir da justificativa de impulsionar a economia e gerar receita fiscal. Essas discussões refletem as complexas questões morais, econômicas e sociais que cercam a proibição dos jogos de azar no Brasil.

2.3 A evolução tecnológica e seus impactos nos jogos de azar online

A tecnologia moldou profundamente a indústria de jogos de azar. A ascensão da internet e o advento de dispositivos móveis revolucionaram a forma como as pessoas acessam e participam de atividades de apostas. Plataformas de iGaming, como cassinos online e aplicativos de apostas esportivas, tornaram-se acessíveis a qualquer momento e em qualquer lugar, proporcionando aos jogadores uma experiência de jogo conveniente e envolvente.

O conceito de iGaming, ou jogos de azar online, é uma expressão que abrange um vasto conjunto de atividades de apostas realizadas pela internet. O termo gaming (oriundo do termo game, em inglês, que significa 'jogo') tem sua origem no surgir dos jogos eletrônicos, fenômeno que introduziu ao mundo uma nova maneira de interação entre indivíduo e ambiente virtual. Ao longo dos anos, o mesmo termo se metamorfoseou em uma estratégia de marketing, esta que consiste basicamente em transformar a experiência do usuário em algo mais atrativo, acessível e lúdico.

Nesse sentido, a gamificação ajuda a adaptar-se às novas demandas que surgem da evolução da sociedade. A empresa de materiais esportivos Nike soube se renovar nos tempos que vinham com o lançamento de aplicativos (Nike+). Com o app seus clientes

compartilham suas vitórias e seus objetivos. Com isso o que conseguiu foi criar um lugar onde os amantes da marca se encontram e se fidelizam. (CASSINO.ORG, 2019).

Diversos dos elementos que tornam os jogos de azar atraentes, como desafios, recompensas, competição e feedback imediato, são elementos-chave da gamificação. Registra-se que a primeira plataforma de cassino online já criada foi trazida à internet em 1994, pelas mãos da desenvolvedora Microgaming (SILVA, 2023), que lançou ao mundo o website denominado “The Gaming Club”, este que, além de pioneiro no mercado, é uma das marcas mais bem consolidadas até os dias de hoje.

Essa transformação digital trouxe consigo uma série de questões legais e regulatórias, uma vez que os jogos de azar no meio online são operados em ambientes virtuais transnacionais, desafiando fronteiras geográficas e jurisdições.

Avanços tecnológicos como a realidade virtual e a inteligência artificial estão começando a desempenhar um papel significativo no iGaming, oferecendo experiências de jogo mais imersivas e personalizadas (DROPS DE JOGOS, 2023). Essa convergência entre tecnologia e iGaming também apresenta desafios regulatórios e éticos, à medida que se busca equilibrar a inovação tecnológica com a proteção do jogador e a integridade do jogo.

2.4 A relevância da prática dos jogos de azar em outros países

Segundo dados da empresa britânica H2 Gambling Capital (2020), consultora especialista em análise sobre jogos de azar, o mercado global de apostas registrou uma redução de aproximadamente 20% em sua receita no ano de 2020, em virtude das restrições decorrentes da pandemia da COVID-19, em comparação com o ano anterior. Por outro lado, o iGaming experimentou um crescimento de cerca de 12% em sua receita, alcançando um total de aproximadamente US\$ 66,7 bilhões.

A Colômbia é um exemplo notável na América Latina de um país que optou por legalizar e regulamentar os jogos de azar como uma forma de enfrentar questões de ordem fiscal e de combater a crescente atividade ilegal nesse setor. A Colijuegos, entidade governamental criada em 2011 e responsável por supervisionar e regulamentar todas as formas de jogos de azar no país, e é responsável por gerar receitas fiscais significativas para o governo colombiano por meio da tributação das atividades de jogo, contribuindo assim para o financiamento de programas sociais e outras necessidades do país, principalmente no setor da saúde.

Já a Argentina sistematizou seu regulamento sobre os jogos de azar de forma diferente: cada província possui sua própria legislação. Ainda assim, os jogos não são permitidos em sedes territoriais, acontecendo usualmente em grandes navios atracados em portos pelo país, essencialmente na capital Buenos Aires, que se aproveitam de brechas legislativas para operar.

Os Estados Unidos da América utilizam como meio de regulação dos jogos de azar a atribuição dessa responsabilidade aos estados, de maneira individual. Cada estado tem o poder de decidir quais formas de jogo serão permitidas e sob que condições, logo, as leis de jogo variam significativamente de um estado para outro. Em 2018, a Suprema Corte dos Estados Unidos decidiu que a proibição federal de apostas

esportivas era inconstitucional, permitindo que os estados legalizassem as apostas esportivas se assim o desejassem, o que levou a um rápido aumento na legalização das apostas esportivas em muitos estados (MELO, 2018).

Em suma, é inegável que a legalização e regulamentação dos jogos de azar, seja no meio físico ou meio virtual, é algo intrínseco da cultura de cada região pelo mundo. Assim, ainda que sua prática ocorra em todos os lugares, o estabelecer de regras para esse mercado observa, essencialmente, características sociais e econômicas dos países e seus territórios.

3 ANÁLISE LEGISLATIVA SOBRE OS JOGOS DE AZAR NO BRASIL

A legalização dos jogos de azar traz consigo uma série de implicações que vão muito além da arrecadação de receitas fiscais, abrindo espaço para o debate sobre o impacto na saúde mental, na estrutura familiar e na integridade social.

Cabe analisar, neste capítulo, a legislação vigente quanto aos jogos de azar legais, como também o debate sobre os jogos praticados ilicitamente, seja no meio online ou presencial em estabelecimentos clandestinos. Assim, a discussão também abarca os projetos de lei referentes aos jogos de azar proibidos no Brasil pela Lei de Contravenções penais.

3.1. As loterias como jogo lícito no Brasil

Uma modalidade de jogos ainda resiste de maneira lícita no país, regulada e operada pela máquina pública: a loteria.

Na loteria federal, por exemplo, os jogadores selecionam e apostam em uma sequência de cinco números, a fim de que no sorteio, onde cinco globos giram ao mesmo tempo a fim de formar a sequência dos cinco números premiados, eles possam ser contemplados com o prêmio. A chance de ganhar o prêmio máximo é de 1 em 100.000 (PAN, 2022).

A atividade lotérica no Brasil se destaca em relação aos demais jogos de azar devido à sua intrínseca ligação com o Estado, personagem que exerce um papel de relevância tanto na sua exploração direta quanto na concessão de autorizações específicas, geralmente sob a forma de concessões, à iniciativa privada para sua gestão. Assevera Teixeira Junior (2022, p. 24) que tal característica singular, que implica a presença estatal, difere da natureza dos cassinos, bingos e outras modalidades de jogos de azar em que a participação direta do Estado não é uma constante.

As loterias, criadas por legislação e administradas pelo Poder Público, têm uma longa história no Brasil, com registros que remontam ao ano de 1784, quando foi instituída uma loteria em Vila Rica, hoje Ouro Preto, Minas Gerais, para angariar recursos visando a construção do prédio da Câmara e da Cadeia Pública (EBC, 2003). A União, por sua vez, entrou no cenário lotérico no ano subsequente, em 1844, ao regulamentar as loterias estaduais, estabelecendo a figura do concessionário da loteria como parte desse sistema (TEIXEIRA JUNIOR, 2022, p. 24).

O Decreto-Lei n. 204 de 1967 regulamenta as loterias no Brasil até os dias de hoje. Em linhas gerais, a lei atribui ao estado o papel exclusivo de explorador da atividade, inclusive destinando sua receita a fins de benefício público.

Art. 1º A exploração de loteria, como derrogação excepcional das normas do Direito Penal, constitui serviço público exclusivo da União não suscetível de concessão e só será permitida nos termos do presente Decreto-lei.

Parágrafo único. A renda líquida obtida com a exploração do serviço de loteria será obrigatoriamente destinada a aplicações de caráter social e de assistência médica, empreendimentos do interesse público. (BRASIL, 1967).

Ao todo, existem 11 loterias no Brasil atualmente, sendo 9 delas administradas pela Caixa Econômica Federal (CEF), que passou a ter domínio administrativo sobre as loterias em 1961, pondo fim ao contrato de concessão vigente à época (CANTON, 2010, p. 17).

3.2 A recente normatização das apostas esportivas online no Brasil

As apostas esportivas online são uma modalidade de jogo de azar que permite aos participantes apostar em eventos esportivos reais por meio de plataformas na internet. O funcionamento das apostas esportivas é relativamente simples: os apostadores escolhem um evento esportivo, como uma partida de futebol, tênis ou basquete, e fazem previsões sobre o resultado desse evento (SUEHIRO, 2022).

As apostas esportivas, no geral, foram inicialmente regulamentadas no país pela Lei Pelé (lei n. 9.615/1998), que versa sobre o desporto. Até o ano de 2018, tal lei definia que em território nacional estava vedada a prática de jogos de azar, salvo pelas exceções como as loterias federais; entretanto, com o boom tecnológico do setor de apostas na internet, a prática se via cada vez mais carente de normatização, quando enfim foi sancionada a Lei n. 13.756/2018.

A Lei n. 13.756/2018 prevê que as apostas esportivas sejam exploradas por operadores devidamente licenciados e regulamentados pelo governo brasileiro. A lei estabelece diretrizes para a tributação das receitas provenientes das apostas esportivas, com o objetivo de gerar receita fiscal para o Estado; além disso, dispõe sobre o Fundo Nacional de Segurança Pública (FNSP), que é para onde a arrecadação do setor será direcionada (OLIVEIRA, 2023).

Entretanto, a situação da regulamentação e legalidade das apostas esportivas online é um ponto controverso. Diedrich (2023, p. 8) versa que um cidadão brasileiro, ao realizar uma aposta esportiva em uma plataforma online sediada no exterior, não comete um ato ilícito, uma vez que a lei considera que as partes estão celebrando um contrato estrangeiro, conforme o art. 9º, §2º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (LINDB).

Diedrich (2023, p. 8) destaca que as casas de apostas esportivas online geralmente buscam registro e licenciamento em países onde as apostas esportivas são permitidas, permitindo que operem em jurisdições distintas daquelas onde seus servidores estão hospedados, não incidindo em tal relação a tributação brasileira, por exemplo.

A lei de 2018 atribuiu ao Ministério da Fazenda a regulamentação da exploração do setor e, somente em 2023, a Medida Provisória n. 1.182/2023, denominado “Marco Regulatório de apostas esportivas no Brasil” (FGV, 2023), foi publicada a fim de disciplinar a loteria de apostas de quota fixa, as apostas esportivas.

As disposições da medida provisória versam sobre critérios tributários, fiscalização, legalidade e até mesmo sobre a postura das empresas do setor quanto ao vício em jogo (IDWALL, 2023). Enfim, a publicação desse diploma legislativo demonstra que o Brasil caminha a favor da normatização dos jogos de azar, ainda que de maneira lenta, fato que caracteriza o crescente olhar da máquina pública quanto aos impactos econômicos e sociais do jogo.

3.3 Propostas de legalização dos jogos de azar no Brasil

O debate sobre a legalização dos jogos de azar envolve questões de regulamentação, arrecadação de receitas, proteção do consumidor e combate à atividade ilegal, gerando uma série de perspectivas e interesses diversos. Nesse contexto, cabe a análise de três principais propostas, sendo elas o Projeto de Lei n. 186/2014, o Projeto de Lei n. 4.495/2020, e o Projeto de Lei n. 442/1991.

O Projeto de Lei n. 186/2014, de autoria do Senador Ciro Nogueira (PP – Piauí), apresenta uma abordagem abrangente para a regulamentação da atividade de jogos de azar no Brasil. Este projeto de lei visa estabelecer diretrizes claras para a exploração de jogos de azar em todo o território nacional, versando sobre diversos aspectos da indústria (ALBUQUERQUE, 2022, p. 37). O texto proposto abrange a definição dos tipos de jogos autorizados, os procedimentos de autorização, a alocação de recursos gerados, bem como as sanções para infrações administrativas e crimes associados à violação das regras estabelecidas.

A proposta do projeto de lei se desdobra em três segmentos distintos, abrangendo a regulamentação de cassinos, bingos e o jogo do bicho. Além disso, o projeto considera a questão da prevenção à lavagem de dinheiro, incluindo empresas autorizadas a explorar jogos de azar na Lei de Lavagem de Dinheiro (Lei n. 9.613/1998). Oliveira (2018) ainda aponta que o projeto também aborda preocupações relativas ao vício associado à prática de jogos de azar, exigindo que os estabelecimentos exibam mensagens de alerta sobre a possibilidade de práticas excessivas.

O senador Ciro Nogueira, autor do projeto original, disse que os recursos financeiros para a fiscalização dos jogos de azar e para o tratamento das pessoas com vício, seriam provenientes da arrecadação das empresas autorizadas a explorar as apostas. "Há mais máquinas caça-níqueis no Brasil que nos Estados Unidos, mas aqui [no Brasil] o governo não tem retorno financeiro", protestou Nogueira. (GMB, 2019).

Quanto as operações de cassinos no Brasil, o Projeto de Lei de n. 4.495/2020, de autoria do Senador Irajá (PSD – Tocantins), que visa à implantação de cassinos no Brasil sob a forma de resorts integrados, representa uma estratégia que pode ter um impacto positivo na expansão da indústria turística do país.

Na justificativa da proposta, Irajá enfatiza que a legalização dos jogos de cassino no contexto dos resorts integrados, combinada com um processo de concessão para exploração, tem o potencial de atrair grandes investidores para o mercado de turismo brasileiro. Isso, por sua vez, é percebido como uma oportunidade para dinamizar a atividade econômica em diversas regiões do Brasil.

Sobre contribuições governamentais, é previsto uma arrecadação de 5% da receita líquida por mês até completar o período de concessão dos cassinos (de anos) e após esse período, essa taxa pode aumentar. Desse valor, 50% seriam destinados para o Fundo de Participação dos Municípios, 30% para o fundo de participação dos estados e o restante para promover o turismo internacional. Na premiação, há uma taxação de 30% sobre o prêmio. (ALBUQUERQUE, 2022, p. 38).

Enfim, o Projeto de Lei n. 442/1991, que versa sobre a legalização dos jogos de azar no Brasil, emerge como um marco importante em um longo debate que atravessa décadas. O projeto foi aprovado na Câmara dos Deputados somente 21 anos depois, em fevereiro de 2022, hoje renumerado como Projeto de Lei n. 2.234/2022; a proposta versa sobre o exercício da atividade no país mediante concessionárias determinadas por processo licitatório, de concessão por tempo delimitado. Uma das principais finalidades destacadas é a prevenção e combate ao uso desse mercado como instrumento para a prática de crimes, com ênfase especial na sonegação fiscal, lavagem de dinheiro e financiamento do terrorismo (BRASIL, 2022). Hoje, o projeto segue em tramitação, aguardando designação do relator desde maio de 2023.

Dessa maneira, a discussão sobre a legalidade das atividades no Brasil vem se arrastando ao longo dos anos, essencialmente por seu caráter ambivalente. Desde o decreto de 1946, sua exploração foi proibida sob o argumento de que representava um perigo social, bem como uma afronta à moral e aos bons costumes (TAVARES; CERQUEIRA, 2022). Essa dicotomia entre liberdade individual e proteção do bem-estar coletivo permeia o debate sobre a legalização dos jogos de azar no Brasil.

4 OS REFLEXOS DA LEGALIZAÇÃO DA PRÁTICA DOS JOGOS DE AZAR NO BRASIL

No contexto dos jogos de azar, sobretudo em larga escala, surge uma legítima inquietação acerca do incremento da criminalidade, englobando práticas fraudulentas, manipulação de resultados e lavagem de dinheiro. Tais riscos derivam da possibilidade de que atividades ilícitas encontrem brechas no setor, se valendo das oportunidades proporcionadas pela legalização. Em uma democracia, cujos princípios se alicerçam na liberdade, é cada vez mais insustentável que o tratamento legal de jogos de azar se sustente unicamente em bases moralistas ou religiosas, sobretudo em um Estado laico (REIS, 2018, p. 55), argumento que predomina no imaginário popular e quanto a situação atual dos jogos no Brasil.

4.1 A repercussão econômica e social de uma provável legalização dos jogos de azar no Brasil

No Brasil, Marques (2019, p. 128) indica que a natureza de monopólio estatal sobre a atividade dos jogos de azar, modelo que ocorre em outros países, não seria o ideal, prezando pelo controle preventivo sobre o desenvolvimento do mercado, com o intuito de equilibrar os objetivos econômicos almejados com a

proteção da sociedade contra possíveis impactos negativos. Inclusive, tais características fazem parte do rol de diretrizes apresentado pelos projetos de lei em tramitação atualmente.

Ainda que esse modelo apresente falhas, permite que seja feito um controle rígido do número de estabelecimentos que exploram o jogo. No caso do Brasil, o controle preventivo seria importante para evitar desequilíbrios sociais em regiões pouco desenvolvidas, onde uma proliferação repentina de casas de apostas poderia trazer consequências nocivas à população local. (MARQUES, 2019, p. 128).

A aplicação da legalização dos jogos de azar deve, primordialmente, incorporar medidas de regulamentação e controle, com o intuito de reduzir os riscos associados. Em relação ao hipotético sistema legal, se faz necessário que em sua letra sejam delineadas disposições que determinem a competência dos entes federativos estaduais e municipais, atribuindo a eles a responsabilidade no que se refere à concessão de licenças e alvarás de funcionamento para os estabelecimentos que operam nesse setor, de modo a ampliar o poder preventivo. A criação de um órgão técnico dedicado ao controle e fiscalização desse mercado, de forma que atue de forma alheia às empresas exploradoras, também se faria ideal, possuindo, portanto, um papel típico de poder de polícia. Marques (2019, p. 129), indica que o órgão seria como uma Agência reguladora, detentora de poderes administrativos e fiscalizatórios, capaz de impor limitações, fiscalizar e aplicar medidas repressivas necessárias para garantir a integridade e a conformidade do setor.

No campo econômico, um regime tributário próprio direcionado ao mercado dos jogos de azar no Brasil se faria prudente, essencialmente em razão da característica nocividade desse mercado. Marques (2019, p. 130) preza pela aplicação da tributação extrafiscal, de forma que as normas tributárias desse setor sejam mais onerosas para que, assim, a exploração do mercado se torne menos vantajosa; o autor faz, inclusive, um paralelo com a tributação de bebidas alcoólicas e cigarros, que opera sob este modelo. Dessa forma, para que se alcance um patamar de arrecadação maximizada e sem prejuízo da expansão do mercado, entende-se necessário o investimento em estudos econômicos voltados ao equilíbrio entre a tributação do setor e seu desenvolvimento, quais sejam pautados na equação econômica da Curva de Laffer (MARQUES, 2019, p. 131):

Em poucas palavras, a Curva de Laffer é a equação responsável por relacionar a carga tributária imposta a um determinado mercado e o total arrecadado pelo Estado com os tributos incidentes sobre esse mesmo mercado, demonstrando que esses dois fatores crescem proporcionalmente até determinado ponto, mas que depois de certo limite de tributação imposta a arrecadação começa a diminuir. Esse fenômeno pode ocorrer por diversos fatores tais como o desinteresse dos empreendedores em continuar no mercado, a sonegação de impostos, a diminuição da utilização do serviço ou do consumo por parte dos consumidores, sendo certo que todos eles têm como causa a inviabilidade do mercado decorrente da alta carga tributária imposta. (MARQUES, 2019, p. 131).

Estima-se que, com a legalização, os cofres públicos gerariam uma arrecadação anual de 15 a 20 bilhões de reais (MURAKAWA, 2018), valor este destinado ao custeio da manutenção do setor e, vale salientar, a investimentos diretos na sociedade.

Na seara social, quanto a tal legalização, a população enfrenta a antiga opinião de repúdio à prática de jogos de azar, que por décadas foi condenada por seu caráter vicioso, e sua associação a corrupção e lavagem de dinheiro. No Congresso, a bancada evangélica estabelece firme oposição a legalização dos jogos no Brasil. Quanto a regulamentação de apostas esportivas, os parlamentares também se mostram impassíveis (LEITE, 2023):

O deputado Eli Borges (PL-TO), presidente da Frente Parlamentar Evangélica (FPE), afirma que o posicionamento da bancada é contrário a qualquer liberação de jogos de azar. "Posso garantir que a FPE é totalmente contra jogos de azar e de apostas", afirma. Na visão do parlamentar, o vício em jogos e o impacto dele nas famílias são motivos para o grupo ser contrário à regulamentação. (LEITE, 2023).

A permissão de atividades de jogo em grande escala requer um escrutínio rigoroso das medidas de prevenção e tratamento de transtornos relacionados ao jogo, com ênfase na criação de programas eficazes de conscientização, reabilitação e apoio aos indivíduos vulneráveis. Pela complexidade e importância do tema, o vício em jogos será abordado isoladamente no tópico a seguir.

4.2 O jogo patológico e o papel da saúde pública

O jogo patológico, também conhecido como ludopatia, é um transtorno de controle de impulsos caracterizado pela compulsão incontrolável de jogar, apesar das consequências negativas para a vida do indivíduo. Essa condição é reconhecida como um problema de saúde mental e pode resultar em sérias ramificações para a vida do indivíduo. Garcia (2017, p. 4) diz que as variáveis da dependência comportamental vêm se mostrando em diversas faces ao longo dos anos, superando o imaginário popular que visualizava somente os vícios em relação às substâncias. A ludopatia é uma delas.

O jogo patológico foi oficialmente reconhecido e incluído no Manual Diagnóstico Estatístico de Transtornos Mentais (DSM) em sua terceira edição (DSM-III), em 1980. Clinicamente, a patologia pode ser observada através de suas três fases comportamentais (OLIVEIRA, 2001):

1. fase da vitória: a sorte inicial é rapidamente substituída pela habilidade no jogo. As vitórias tornam-se cada vez mais excitantes e o indivíduo passa a jogar com maior frequência, acreditando que é um apostador excepcional. Um indivíduo que joga apenas socialmente geralmente pára de jogar aí;
2. fase da perda: a atitude de otimismo não-realista passa a ser característica do jogador patológico. O jogo não sai de sua cabeça e ele passa a ir jogar sozinho. Depois de ganhar uma grande quantia de dinheiro, o valor da aposta aumenta consideravelmente, na esperança de ganhos ainda maiores. A perda passa a ser difícil de ser tolerada. O dinheiro que ganhou no jogo é utilizado para jogar mais, em seguida, o indivíduo emprega o salário, economias e dinheiro investidos;
3. fase do desespero: caracterizada pelo aumento de tempo e dinheiro gastos com o jogo e pelo afastamento da família. Um estado de pânico surge, uma vez que o jogador percebe o

tamanho de sua dívida, seu desejo de pagá-la prontamente, o isolamento de familiares e amigos, a reputação negativa que passou a ter na sua comunidade e, finalmente, um desejo nostálgico de recuperar os primeiros dias de vitória. A percepção desses fatores pressiona o jogador e o comportamento de jogar aumenta ainda mais, na esperança de ganhar uma quantia que possa resolver todos esses problemas. Alguns passam então a utilizar recursos ilegais para obter dinheiro. Nessa fase, é comum a exaustão física e psicológica, sendo freqüente a depressão e pensamentos suicidas. (OLIVEIRA, 2001).

A doença também se encontra no rol da Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde (OMS CID-10, 2008) sob o código F63.0 (SANTOS, 2019, p. 6). O portador do jogo patológico, ou ludopata, é caracterizado por uma série de traços distintivos, incluindo uma compulsão incontrolável para jogar, mesmo diante das consequências negativas, como perdas financeiras e problemas nas relações interpessoais.

Os indivíduos ludopatas são propensos a manifestarem comorbidades secundárias em razão de seu transtorno. Castro (2013, p. 17) denota que “entre as comorbidades mais comuns destacam-se os transtornos de humor e ansiedade, abuso ou dependência de álcool e outras substâncias incluindo a nicotina e as frequentes tentativas de suicídios”.

A compulsão para o jogo leva a um comprometimento financeiro considerável, resultando em estresse e conflitos financeiros significativos que impactam massivamente na família do portador dessa condição. A priorização do jogo sobre as responsabilidades familiares e o tempo gasto jogando frequentemente leva à negligência das necessidades emocionais e de apoio dos membros da família.

No Brasil, estima-se que, até 2021, 12% da população realiza a atividade de apostas em jogos de azar, enquanto 2% da população lida com problemas relativos ao jogo; além disso, desse total “apenas 1% preencheu os critérios para Transtorno do Jogo ao longo da vida e 0,5% dos indivíduos precisam de tratamento”, assevera José (2021).

O Senador Eduardo Girão (NOVO - Ceará), é um dos responsáveis pela instalação da Frente Parlamentar por um Brasil sem Jogos de Azar, contando com apoio de outros parlamentares como Jorge Kajuru (PSB - Goiás) e Magno Malta (PL - Espírito Santo). O senador é um ativista do movimento antijogo no país, e justifica sua oposição à legalização dos jogos de azar através da nocividade da ludopatia e como esse distúrbio afeta a sociedade de modo geral (SENADO, 2023):

— Quem não conhece alguém que teve sua vida afetada, que perdeu tudo que tinha, que perdeu o emprego, que perdeu a família, e alguns até a vida, por causa do vício em jogo? Isso é uma afronta à família brasileira, é uma afronta aos valores e princípios do nosso povo — afirmou Eduardo Girão, que conduziu a reunião desta quarta-feira. (SENADO, 2023).

Sendo a ludopatia uma questão de saúde pública, cabe à máquina pública estabelecer estratégias eficazes nos riscos que a legalização dos jogos pode acarretar, como a implementação de rígidas regulamentações, incluindo limites de idade, controle de publicidade e acesso a tratamento de vícios. Além disso, a alocação de recursos para programas de conscientização sobre os riscos do jogo patológico é fundamental, assim como a criação de serviços de tratamento acessíveis.

Assim, diante da realidade dos dias atuais quanto a regulamentação da exploração dos jogos de azar no Brasil, é dever do legislador, em sua função essencial de elaborar leis, considerar todos os fatores que afetam a sociedade, especialmente quando tais fatores prejudicam indivíduos envolvidos nos jogos de azar, bem como aqueles ao seu redor. O Estado tem a responsabilidade de intervir para prevenir a desestruturação de famílias, o comprometimento de patrimônios, empresas e outros aspectos.

4.3 Julgados sobre os jogos de azar no Brasil

O estudo do campo prático-jurídico sobre os jogos de azar no país é de extrema relevância para a compreensão do tema. Dessa forma, a análise jurisprudencial do tema revela a maneira como judiciário vem trabalhando as questões relacionadas à prática de jogos de azar no Brasil.

APELAÇÃO CRIMINAL. JOGOS DE AZAR. ATIPICIDADE. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA.

Hipótese em que, como decorrência do princípio da intervenção mínima, não há espaço para a intervenção do Direito Penal.

Necessidade de resguardar o direito penal, sabidamente a ultima ratio, para aquelas hipóteses em que o bem jurídico não pode ser protegido por outros meios menos gravosos, situação que claramente se desenha em relação aos jogos de azar, que tanto podem ser legalizados quanto combatidos por outros ramos do Direito, em especial o Administrativo, que bem se presta para combater o funcionamento de estabelecimentos comerciais ou o exercício de atividades que se ponham em desconformidade com a lei. RECURSO IMPROVIDO. (RECURSO CRIME N. 71006457881, Turma Recursal Criminal, Turmas Recursais, Relator: Keila Lisiane Kloeckner Catta-Preta, Julgado em: 28-11-2016. Órgão: TJ-RS. Relator: Keila Lisiane Kloeckner Catta-Preta. Julgado em 28/11/2016. Publicado em 20/02/2017).

A jurisprudência apresentada acima tem por ponto central a aplicação do princípio da intervenção mínima, que é um princípio fundamental do Direito Penal. Tal princípio, também conhecido como princípio da subsidiariedade, estabelece que o Direito Penal deve ser a última instância de intervenção do Estado, a ser acionada somente quando outros ramos do direito não forem capazes de proteger o bem jurídico de maneira adequada.

Nesse contexto, a decisão adota uma abordagem que enfatiza a natureza dos jogos de azar, considerando-os como uma conduta que pode ser regulamentada ou proibida por meio de instrumentos legais não penais, como leis administrativas e regulamentações. Portanto, a intervenção do Direito Penal é considerada inadequada, uma vez que existem outros meios legais e menos gravosos para lidar com a questão.

APELAÇÃO CRIMINAL. LAVAGEM DE DINHEIRO. ABSOLVIÇÃO. JOGOS DE AZAR. CONDENAÇÃO. MANTIDA. PENA. SUBSTITUIÇÃO. 1- Ausente prova de dissimulação ou

ocultação de dinheiro proveniente de crime, afasta-se a condenação pelo art. 1º, §1º, I, da Lei 9.613. 2- Comprovada a exploração de jogos de azar, mantém-se a condenação. 3- Preenchidos os requisitos do art. 44, §2º, primeira parte, do CP, substitui-se por uma restritiva de direitos. Recurso parcialmente provido. (APELAÇÃO CRIMINAL. Processo n. 110967-61.2014.8.09.0175. Órgão: TJ-GO. Relator: Des. Ivo Favaro. Julgado em 11/05/2017. Publicado em 23/05/2017).

A segunda jurisprudência diz respeito a uma apelação criminal envolvendo a acusação de lavagem de dinheiro e a exploração de jogos de azar. A decisão proferida envolve a absolvição em relação à lavagem de dinheiro, mas mantém a condenação referente à exploração de jogos de azar. Ainda, a pena aplicada é substituída por uma restritiva de direitos, consoante os requisitos do art. 44, §2º, primeira parte, do Código Penal.

No que diz respeito à lavagem de dinheiro, a decisão destaca a necessidade de haver prova de dissimulação ou ocultação de dinheiro proveniente de crime para haver condenação com base no art. 1º, §1º, I, da Lei n. 9.613. Essa interpretação se alinha com o entendimento de que a lavagem de dinheiro exige a intenção de ocultar ou dissimular a origem criminosa dos recursos financeiros. Portanto, a absolvição nesse aspecto reflete a importância da prova efetiva da lavagem de dinheiro para a condenação.

No entanto, a decisão mantém a condenação em relação à exploração de jogos de azar, o que implica que a conduta do réu foi considerada ilegal e em violação à legislação específica que proíbe esse tipo de atividade. A pena aplicada é substituída por uma restritiva de direitos, o que demonstra a consideração dos requisitos estabelecidos no art. 44, §2º, do Código Penal, que permite a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos em determinadas circunstâncias.

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. UNIÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE. MÁQUINAS CAÇA NÍQUEIS. BINGO ELETRÔNICO. EXPLORAÇÃO COMERCIAL. ILEGALIDADE. JOGO DE AZAR. LEI Nº 9.615/98. PROIBIÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE. DIREITO DE PROPRIEDADE. PRINCÍPIO DA LIVRE INICIATIVA. OFENSAS NÃO CARACTERIZADAS. 1. A impetrante não pleiteou o credenciamento para a exploração do jogo de bingo, que porventura fora negado pelo órgão competente (INDESP), mas tão-somente que se abstivessem os impetrados (Superintendente da Polícia Federal e Secretário da Segurança Pública do Estado de São Paulo) de impedir a continuidade de suas atividades, bem como de apreender as máquinas de diversão eletrônica de sua propriedade. Legitimidade passiva da União Federal. 2. Via de regra, os jogos de azar são proibidos pelo ordenamento jurídico pátrio, na medida que sua exploração caracteriza-se como contravenção penal (art. 50, DL nº 3.688/41). A própria LCP assim os define como o jogo em que o ganho e a perda dependem exclusiva ou principalmente da sorte. 3. Entretanto, a lei pode conferir o caráter de licitude a determinados jogos de azar, disciplinando sua exploração, com vistas a atender o interesse público prevalente em determinando momento social, como ocorreu no caso do jogo de bingo previsto na Lei nº 9.615, de 24/03/1998 (Lei Pelé), cuja finalidade era a de captar recursos financeiros para o financiamento de programas e projetos

desportivos. 4. O citado instrumento normativo dispôs expressamente acerca das condições e requisitos para a exploração do jogo de bingo, vale dizer, a lei não permitiu o exercício do jogo de bingo além da forma e dos limites que ela expressamente fixou. 5. Assim, partindo-se da melhor exegese da norma, não há autorização legal para a exploração dessa espécie de jogo, através da utilização de máquinas eletrônicas programadas, seja dentro ou fora dos estabelecimentos de jogo de bingo. 6. A regulamentação fixada pelo Decreto nº 2.574, de 29/04/1998, especificamente quanto à possibilidade de instalação e operação dessas máquinas eletrônicas, extrapolou os comandos normativos da Lei nº 9.615/98, tanto assim, que restou tal dispositivo revogado pelo Decreto nº 3.214, de 21/10/1999. 7. Inexistente o alegado direito adquirido, não havendo qualquer ofensa ao direito de propriedade ou mesmo ao princípio constitucional da livre iniciativa, pois o exercício de determinada atividade pode vir a ser vedado ou mesmo sofrer limitações, através de lei, a fim de se atender as diretrizes constitucionais que informam a liberdade econômica, em especial, a busca da realização de justiça social e bem estar coletivo. Além disso, a norma constitucional está a se referir ao exercício das atividades consideradas lícitas e não àquelas que, ao contrário, são tipificadas pela lei como infrações penais. 8. Precedentes jurisprudenciais da Excelsa Corte e do E. STJ. 9. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. (APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N. 217378/ SP. Processo n. 0060241-85.1999.4.03.6100. Órgão: TRF3. Relator: Desembargadora Federal Consuelo Yoshida. Julgado em 31/03/2011. Publicado em 06/04/2011.)

Em última análise, a jurisprudência acima versa sobre um caso relacionado à exploração de máquinas caça-níqueis e bingo eletrônico e as alegações de ilegalidade nessa exploração, bem como a proibição de jogos de azar com base na Lei n. 9.615/1998 (Lei Pelé). O cerne da questão é a legitimação passiva da União Federal e as alegações de que a ação de repressão às atividades de jogos de azar não seria fundamentada.

Em relação à legitimidade passiva da União Federal, o tribunal entende que ela existe no caso, uma vez que a ação se volta contra autoridades federais responsáveis por fiscalizar e reprimir atividades ilegais. Isso demonstra a importância do papel do Estado na regulamentação e fiscalização dessas atividades, conforme previsto na legislação.

A jurisprudência também aborda a proibição geral de jogos de azar no ordenamento jurídico brasileiro, considerando que, em regra, essas atividades são ilegais e caracterizadas como contravenção penal. A exceção está na possibilidade de a lei conceder licitude a determinados jogos, desde que regulamentados e com finalidades específicas, como a captação de recursos para projetos desportivos.

No caso em questão, a exploração de máquinas eletrônicas programadas extrapolou os limites estabelecidos pela Lei n. 9.615/1998 e seu regulamento, sendo, portanto, considerada ilegal. Isso evidencia a importância do respeito aos limites legais na exploração de jogos de azar e a necessidade de regulamentação estrita.

Dessa forma, o estudo das decisões judiciais e os precedentes é capaz de identificar tendências, princípios e interpretações que orientam a aplicação da lei, o que permite que advogados, legisladores e acadêmicos aprimorem o arcabouço jurídico, adaptando-o às necessidades da sociedade em constante evolução, se fazendo indispensável neste trabalho.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O debate sobre a legalização dos jogos de azar no Brasil se desenvolve, ainda que lentamente, em meio a diversas propostas legislativas, como o Projeto de Lei n. 186/2014, o Projeto de Lei n. 4.495/2020 e o Projeto de Lei n. 442/1991. Assim, o cerne da questão é justamente a obscuridade da legislação quanto ao tema, já que a prática e exploração de jogos de azar é proibida, enquanto empresas com domínios de sites em outros países exploram o mercado em território nacional pela modalidade online.

Os países analisados como modelos de referência (Estados Unidos, Argentina e Colômbia) adotaram abordagens variadas para a legalização dos jogos de azar. Por exemplo, nos Estados Unidos, o sistema de tributação é estadual, no qual os impostos são recolhidos ao nível estadual, e cada estado direciona os recursos arrecadados para atender às suas necessidades locais. Enquanto isso, os países vizinhos sul-americanos, como Argentina e Colômbia, apresentam meios sobre como a legalização ocorre em nações com características mais semelhantes ao Brasil, especialmente em termos econômicos.

Um aspecto crucial no processo de legalização dos jogos no Brasil é a implementação de medidas de regulamentação e controle, pelas mãos do governo, bem como um sistema legal que delimite as competências dos entes federativos quanto ao funcionamento e licenciamento da prática. Dessa forma, conclui-se através deste estudo que o Estado desempenha um papel fundamental na proteção do bem-estar da sociedade, em essencial ao considerar a questão da ludopatia como um problema de saúde pública, exigindo estratégias eficazes para mitigar seus riscos. Isso inclui a implementação de regulamentações rigorosas, campanhas de conscientização e o acesso a tratamentos para vícios em jogos de azar.

Por outro lado, a legalização dos jogos de azar é muito criticada, pois grande parte da sociedade brasileira ainda associa a legalidade dos jogos a um retrocesso social, defendendo que maiores são os impactos negativos, como o aumento do endividamento, criminalidade associada ao jogo, colapso de estruturas familiares e impactos na saúde mental dos jogadores problemáticos, e até mesmo embasam seus discursos pelo viés religioso, que traduz a prática como um problema social e moral, e não uma solução econômica.

Diante desse panorama, a regulamentação dos jogos de azar no Brasil deve ser conduzida com sabedoria, considerando o equilíbrio entre liberdade individual e proteção do bem-estar coletivo. No mais, conclui-se que a busca por uma regulamentação eficaz e responsável é essencial para garantir que a legalização dos jogos de azar no Brasil seja benéfica para a sociedade na totalidade.

REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Marcus Vinicius da Anunciação. *Sistema tributário brasileiro e os mercados “não convencionais”: a legalização dos cassinos como fonte de arrecadação tributária*. Pucsp.br, 2022. Disponível em: <<https://repositorio.pucsp.br/jspui/handle/handle/27778>>. Acesso em: 20 mai. 2024.

Área social do governo já recebeu R\$ 5,3 bilhões das loterias da Caixa | Agência Brasil. EBC. Disponível em: <<https://memoria.ebc.com.br/agenciabrasil/noticia/2003-09-05/area-social-do-governo-ja-recebeu-r-53-bilhoes-das-loterias-da-caixa>>. Acesso em: 18 out. 2023.

Avanços tecnológicos beneficiam a indústria de iGaming. Drops de Jogos. Disponível em: <<https://dropsdejogos.uai.com.br/noticias/cultura/avancos-igaming/>>. Acesso em: 21 nov. 2023.

BENATTE, Antonio Paulo; GOMES, Frederico. *O jogo de Deus, do homem e do bicho*. Rio de Janeiro: Uerj/Léo Christiano Editorial, 2011. *Revista de História Regional*, v. 16, n. 1, p. 298-303, 2011.

BRASIL. Decreto-Lei N. 204, de 27 de fevereiro de 1967. *Dispõe sobre a exploração de loterias e dá outras providências*. Camara.leg.br. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1960-1969/decreto-lei-204-27-fevereiro-1967-373407-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 18 out. 2023.

BRASIL. Decreto-Lei N. 3.688, de 3 de outubro de 1941. *Lei das Contravenções Penais*. Planalto.gov.br. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3688.htm>. Acesso em: 17 mai. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei N. 4.657, de 4 de setembro de 1942. *Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro*. Planalto.gov.br. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm>. Acesso em: 19 mai. 2024.

BRASIL. Decreto-Lei N. 9.215, de 30 de abril de 1946. *Proíbe a prática ou a exploração de jogos de azar em todo o território nacional*. Camara.leg.br. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-9215-30-abril-1946-417083-publicacaooriginal-1-pe.html#:~:text=Proibe%20a%20pr%C3%A1tica%20ou%20a,em%20todo%20o%20territ%C3%B3rio%20nacional.>>. Acesso em: 17 mai. 2024.

BRASIL. Projeto de Lei N. 2234, de 2022. Senado.leg.br. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/154401>>. Acesso em: 20 mai. 2024.

Frente parlamentar contra jogos de azar é instalada. Senado Federal. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2023/04/12/frente-parlamentar-contrajogos-de-azar-e-instalada>>. Acesso em: 21 fev. 2024.

Gaming e iGaming: o que é cassino para esses termos? Cassino.org. Disponível em: <<https://www.cassino.org/news/gaming-e-igaming-o-que-e-cassino-para-esses-terminos#:~:text=Por%20outro%20lado%2C%20o%20iGaming,os%20dispositivos%20de%20plataformas%20m>>. Acesso em: 17 fev. 2024.

GARCIA, Raul Nuno de Oliveira. *Jogo Patológico: Comportamento Aditivo e Implicações Psicossociais*. Universidade de Coimbra, 2017. Disponível em: <<https://estudogeral.uc.pt/handle/10316/81825>>. Acesso em: 21 fev. 2024.

Governo federal edita o Marco Regulatório de apostas esportivas no Brasil. Regulação em Números | Diretório fgv.br. Disponível em: <<https://regulacaoemnumeros-diretorio.fgv.br/post/governo-federal-edita-o-marco-regulatorio-de-apostas-esportivas-no-brasil>>. Acesso em: 19 mai. 2024.

Home - H2 Gambling Capital. H2 Gambling Capital. Disponível em: <<https://h2gc.com/>>. Acesso em: 17 fev. 2024.

HUIZINGA, Johan. *Homo Ludens: o jogo como elemento da cultura*. [Tradução João Paulo Monteiro] - São Paulo: Perspectiva, 2007.

A Rede Lotérica no Brasil. INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA – IPEA, 2010. Disponível em: <https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/3227/1/Livro_redeloterica.pdf>. Acesso em: 21 abr. 2024.

JOSÉ, Magno. Câmara ouve especialista em transtorno do jogo. Portal da Câmara dos Deputados, 2021. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/grupos-de-trabalho/56a-legislatura/marco-regulatorio-dos-jogos-no-brasil/noticias/camara-ouve-especialista-em-transtorno-do-jogo>>. Acesso em: 21 abr. 2024.

LEITE, Hellen. Bancada evangélica vai trabalhar contra regulamentação das apostas esportivas. R7.com. Disponível em: <<https://noticias.r7.com/brasil/bancada-evangelica-vai-trabalhar-contra-regulamentacao-das-apostas-esportivas-11052023>>. Acesso em: 20 mai. 2024.

MARQUES, Mateus Corrêa de Oliveira. A LEGALIZAÇÃO, REGULAMENTAÇÃO E TRIBUTAÇÃO DOS JOGOS DE AZAR COMO IMPORTANTE FONTE DE ARRECADAÇÃO TRIBUTÁRIA E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. *Revista de Finanças Públicas, Tributação e Desenvolvimento*, [S. l.], v. 7, n. 8, 2019. DOI: 10.12957/rfptd.2019.36638. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/rfptd/article/view/36638>>. Acesso em: 20 abr. 2024.

MELO, João Ozorio de. Suprema Corte derruba proibição de apostas esportivas nos Estados Unidos. *Consultor Jurídico*, 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-mai-14/suprema-corte-legaliza-apostas-esportivas-estados-unidos>>. Acesso em: 17 abr. 2024.

MURAKAWA, Fabio. Votação sobre jogos de azar avança em comissão do Senado. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/544201/noticia.html?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 20 mai. 2024.

OLIVEIRA, Marcos. CCJ pode votar proposta que legaliza jogos de azar. *Senado Federal*, 2018. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2018/02/06/ccj-pode-votar-proposta-que-legaliza-jogos-de-azar>>. Acesso em: 20 mai. 2024.

OLIVEIRA, Maria Paula Magalhães Tavares de. *Jogo patológico: caracterização e tratamento*. Unifesp.br, 2001. Disponível em: <https://www2.unifesp.br/dpsiq/polbr/ppm/atu4_05.htm>. Acesso em: 21 abr. 2024.

OLIVEIRA, Regis de. Lei de 2018 permite regular apostas on-line. Poder360. Disponível em: <<https://www.poder360.com.br/opiniao/lei-de-2018-permite-regular-apostas-on-line/>>. Acesso em: 19 mai. 2024.

PAN, Millena. Loteria Federal: o que é, como funciona e onde ver o resultado. *Bancopan.com.br*, 2022. Disponível em: <<https://www.bancopan.com.br/blog/publicacoes/loteria-federal-o-que-e-como-funciona-e-onde-ver-o-resultado.htm>>. Acesso em: 18 mai. 2024.

PEREIRA, Ana Carolina. A trajetória do jogo do bicho na sociedade brasileira. *Blog da Editora da Unicamp*. Disponível em: <<https://blogeditoradaunicamp.com/2022/10/27/a-trajetoria-do-jogo-do-bicho-na-sociedade-brasileira/>>. Acesso em: 12 mai. 2024.

Regulamentação dos jogos de azar no Brasil: conheça mais sobre o tema e seus prós e contras. *Ipld.com.br*. Disponível em: <<https://www.ipld.com.br/regulamentacao-dos-jogos-de-azar-no-brasil-conheca-mais-sobre-o-tema/#:~:text=O%20Projeto%20de%20Lei%20que,por%20ano%20com%20os%20jogos>>. Acesso em: 20 mai. 2024.

REIS, Vinícius Candido dos. Jogos de azar no Brasil: uma análise da legislação sobre o jogo e dos efeitos de sua possível liberação. *Repositorio.ufc.br*, 2018. Disponível em: <<https://repositorio.ufc.br/handle/riufc/34170>>. Acesso em: 20 abr. 2024.

SANTOS, Allison Silva dos. Menção honrosa 2: Rastreamento do transtorno do jogo: um panorama sobre os apostadores esportivos brasileiros. *Enap.gov.br*, 2019. Disponível em: <<https://repositorio.enap.gov.br/handle/1/5149>>. Acesso em: 21 abr. 2024.

SILVA, Lorena. Como surgiu o cassino online? O mercado que movimenta bilhões por ano! In *Magazine*, 2023. Disponível em: <<https://inmagazine.ig.com.br/categoria/Money/Como-surgiu-o-cassino-online-O-mercado-que-movimenta-bilhoes-por-ano>>. Acesso em: 21 abr. 2024.

SUEHIRO, Silvio. Como funcionam os sites de apostas esportivas? São permitidos no Brasil? *fdr.com.br*. Disponível em: <<https://fdr.com.br/2022/08/26/como-funcionam-os-sites-de-apostas-esportivas-sao-permitidos-no-brasil/>>. Acesso em: 20 mai. 2024.

TAVARES, Danilo Serra; CERQUEIRA, Felipe Mello. O PL 442/91 e o futuro dos jogos de azar no Brasil. *Migalhas*. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/361771/o-pl-442-91-e-o-futuro-dos-jogos-de-azar-no-brasil>>. Acesso em: 20 mai. 2024.

TEIXEIRA JUNIOR, Flávio Germano de Sena. Regime jurídico e regulação das loterias estaduais no Brasil: olhar crítico e uma proposta de aprimoramento regulatório-institucional. *Ufpe.br*, 2022. Disponível em: <<https://repositorio.ufpe.br/handle/123456789/50887>>. Acesso em: 20 mai. 2024.

TJ-RS. Recurso Crime N. 71006457881. Turma Recursal Criminal, Turmas Recursais. Relator: Keila Lisiane Kloeckner Catta-Preta. Julgado em 28/11/2016. Publicado em 20/02/2017. Acórdão 71006457881.

TRF3. Apelação/Remessa Necessária N. 217378/SP. Processo N. 0060241-85.1999.4.03.6100. Relator: Desembargadora Federal Consuelo Yoshida. Julgado em 31/03/2011. Publicado em 06/04/2011.

VAN DER LAAN, Cesar Rodrigues. A regulação de loterias e a responsabilidade social no financiamento das entidades filantrópicas. *Repositório ENAP*, 2018. Disponível em: <<https://repositorio.enap.gov.br/bitstream/1/3802/1/mh-cesar-rodrigues-van-der-laan-011.pdf>>. Acesso em: 20 mai. 2024.

WESTIN, Ricardo. Por “moral e bons costumes”, há 70 anos Dutra decretava fim dos cassinos no Brasil. *Senado Federal*. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2016/02/12/por-201cmoral-e-bons-costumes201d-ha-70-anos-dutra-decretava-fim-dos-cassinos-no-brasil>>. Acesso em: 20 mai. 2024.

A ARMADILHA DO CICLO DA VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER

KAROLINE ALVES RIBEIRO DE FREITAS

Bacharel em Direito pela Universidade Iguazu/Campus V.

MÁRCIO CALDAS DIAS MELLO

Delegado RJ, professor universitário, especialista e orientador.

MARLENE SOARES FREIRE GERMANO

Doutoranda no Programa de Cognição e Linguagem-UENF. Mestre em Educação, Professora da Universidade Iguazu/Campus V.

RESUMO

O conteúdo abordado neste trabalho de pesquisa pauta-se na violência doméstica contra a mulher, bem como, as armadilhas do ciclo da violência. Norteando-se nas seguintes problemáticas: de onde vem a violência contra a mulher? E por que elas sofrem caladas? O que pode ser feito para transformar essa situação? É um contexto social que por si só, justifica o objeto de discussão, vez que os índices de violência doméstica ainda são alarmantes e existem muitos paradigmas no quesito igualdade de direitos entre gêneros. Há muito para ser estudado a respeito das diferentes políticas de proteção e combate à violência contra a mulher, incluindo uma das iniciativas de grande destaque, a Lei 11.340/06, popularmente conhecida como Lei Maria da Penha. O principal objetivo é discutir sobre a violência doméstica contra a mulher e a armadilha do ciclo da violência. Dos objetivos específicos: comentar sobre os crimes de violência doméstica contra a mulher, investigar as características da violência contra mulher e compreender as armadilhas do ciclo da violência. A metodologia utilizada foi uma pesquisa de natureza bibliográfica, bem como, a análise empírica dos dados, as fontes de pesquisas consistiram em livros, periódicos, artigos acadêmicos, doutrinas, teses, e também conteúdos relevantes publicados em sites oficiais. Este trabalho foi estruturado em cinco capítulos e referências, nos quais: inicia-se com as considerações iniciais para uma compreensão todo conteúdo que será apresentado; no capítulo dois discute-se as características da violência contra a mulher; o terceiro capítulo retrata os crimes de violência doméstica contra a mulher; no quarto capítulo o contexto refere-se as armadilhas do ciclo da violência e por fim, o quinto capítulo são as considerações finais obtidas acerca toda a pesquisa e estudo do tema.

Palavras-chave: Violência doméstica; Ciclo da violência; Violência contra mulher; Armadilhas do ciclo da violência; Violência doméstica contra mulher.

Abstract

This research work focuses on domestic violence against women and the traps of the cycle of violence. Addressing the following issues: where does violence against women come from? Why do they suffer in silence? What can be done to change this situation? It is a social context that justifies the discussion topic on its own, as domestic violence rates are still alarming, and there are many challenges regarding gender equality rights. There is much to be studied regarding different protection and combat policies against violence towards women, including one prominent initiative, Law 11.340/06, popularly known as the Maria da Penha Law. The main goal is to discuss domestic violence against women and the trap of the cycle of violence. Specific objectives include commenting on crimes of domestic violence against women, investigating the characteristics of violence against women, and understanding the traps of the cycle of violence. The methodology used was a bibliographic research and empirical data analysis, with sources including books, journals, academic articles, doctrines, theses, and relevant content from official websites. This work is structured into five chapters and references, starting with initial considerations for an understanding of the content to be presented; the second chapter discusses the characteristics of violence against women; the third chapter addresses crimes of domestic violence against women; the fourth chapter delves into the traps of the cycle of violence, and finally, the fifth chapter presents the final considerations obtained from the entire research and study of the topic.

Keywords: Domestic violence; Cycle of violence; Violence against women; Traps of the cycle of violence; Domestic violence against women.

Considerações Iniciais

A violência doméstica contra a mulher se traduz em toda ação ou omissão baseada no gênero que venha lhe causar sofrimento físico, psicológico, moral, sexual, patrimonial e, muitas vezes, a morte. Violência que, na maioria das vezes, é germinada de forma tênue, sub-reptícia, em geral, em forma de violência psicológica, progredindo paulatinamente até as variadas formas de agressões físicas e até casos fatais. Normalizar comportamentos abusivos leva as mulheres a tolerar relacionamentos tóxicos, caindo em armadilhas que, quando se apercebem, já estão inseridas em um ciclo da violência.

A violência contra a mulher tem suas origens no patriarcado, no qual o homem exercia o papel de autoridade, de “chefe de família”, em que as mulheres se submetiam aos comandos do que se convencionou chamar de “homem da casa”. Depois de décadas de lutas feministas contra o “machismo estrutural”, acreditava-se que a violência contra as mulheres viria a reduzir. De um modo geral houve avanços e cada vez mais as mulheres vêm conquistando posições de destaque na sociedade; mas, apesar da criação de políticas públicas exclusivas de proteção da mulher, os índices de violência doméstica

contra as mulheres revelam como ainda é grave esse problema e mesmo mulheres que alçaram a independência financeira, intelectual, emocional nem sempre escapam da violência de gênero, como o caso da juíza que atuava na 24ª Vara Cível da Capital do Rio de Janeiro, Viviane Vieira do Amaral Arronenzi que foi morta na frente das filhas, na véspera do Natal.

Nesse contexto, o presente artigo tem como objetivo abordar a violência doméstica contra a mulher, destacando a armadilha do ciclo dessa modalidade de violência. E, na busca de fundamentos que subsidiem a reflexão, a metodologia empregada foi o estudo exploratório de natureza qualitativa, em pesquisas bibliográficas e documental.

1. Violência Doméstica contra a Mulher: noções gerais

Mulheres que sofrem a violência doméstica passam um longo período de sua vida comum na tentativa de evitá-la, pois o estopim das agressões pode ser uma palavra, um gesto, uma mímica facial, uma opinião, uma discordância, uma comida salgada ou “fria” e para garantir a própria segurança e de seus familiares, em regra, filhos, anulam-se, submetem-se, que vai permanecendo ao lado do agressor e isso vai consolidando cada vez mais o hábito violento. Por um lado, a mudança da postura da vítima diante das primeiras manifestações de qualquer espectro de violência e, por outro, a punição destinada ao agressor, mesmo nas agressões menos graves, são cruciais para se quebrar o paradigma da desigualdade de gênero e a consequente violência e dentre as variantes da política de proteção contra a violência doméstica contra a mulher, uma das iniciativas mais relevante foi a edição da Lei 11.340/06, popularmente conhecida como Lei Maria da Pena.

Com a referida lei houve maior visibilidade desse grave problema social, que impossibilita o desenvolvimento do absoluto potencial de trajetórias pessoais de mulheres e de suas famílias marcadas pela violência e, dessa forma, comprometendo o próprio desenvolvimento global da sociedade e, por isso, precisa acabar. Quando a mulher se cala, quando não há punição, quando se normaliza esse tipo de violência, nessa cultura patriarcal e machista, o agressor não se acha responsável por seus atos e mesmo as mulheres parecem ficar confusas e não se apercebendo que já fora deflagrado um ciclo de violência.

A violência de gênero tem como pano de fundo o desejo de controlar a mulher, em um contexto de vínculo íntimo de afeto, seja entre casais, casados ou não casados, que coabitem ou não, seja em não casais, em que existe o contexto familiar ou doméstico. Essa violência se traduz em qualquer iniciativa que se traduza em coação à liberdade da mulher, levando à negação sobre si própria, à condescender-se às circunstâncias impostas, a abandonar toda a luta e abjurar de si (AZEVEDO, 1985). A violência nem sempre abarca agressões físicas, pode ser reconhecida como o domínio de uma pessoa contra a outra, em outras palavras, abster alguém de se exteriorizar e tomar as próprias decisões, devido a considerá-la inferior de intelecto e socialmente, é violência. Para Teles e Melo (2003), a violência pode ser

caracterizada pela utilização da força psicológica ou intelectual para submeter outra pessoa a realizar alguma coisa contra sua vontade; é envergonhar, e coibir a liberdade, é amofinar, impedir de demonstrar seu desejo, sua vontade, sob risco de viver sentenciosamente ameaçada ou ainda ser espancada, lesionada ou morta. É uma forma de forçar, dominar, é uma violação dos direitos humanos.

Esse tipo de violência não é integralmente visível, por vezes, é menosprezada como crime tanto pela esfera social, quanto pelo jurídico. Nesta acepção, o Poder Judiciário parece estar imergido no que existe de mais obsoleto e conservador. Quando a sociedade é desorganizada a Justiça tende a ser, não incomum, ainda mais. Realidade vista com bastante clareza no ambiente da violência contra a mulher. Nascimento (2014) destaca que, geralmente a sociedade e o Judiciário acabam antepor mais a família, apreciam a perpetuação familiar. Existindo então, uma verídica sacralização da essência familiar como o reduto social mais importante. A infeliz consequência é que não há como punir a violência doméstica apenas para a preservação da entidade familiar, isto é, a intenção é não tirar o homem de casa, a não punição ao agressor para não desconstruir a família, todavia, quem arca com as consequências é a mulher, sua integridade física e psicológica. O papel da mulher foi por muitos anos restrito ao âmbito doméstico, que, em contrapartida era uma propriedade de cunho privada que não estava propensa a igual legislação dos espaços públicos (REZENDE, 2019). A partir do que foi exposto, entende-se que o feminismo foi como uma forma de libertar-se das amarras coloniais, assim sendo, as mulheres deixando de serem vistas unicamente como progenitoras, educada pela família para o casamento e, para apenas, serem “do lar” e, não obtinha o direito de opinar em decisões da familiares. A violência doméstica não pode consistir como um destino no qual a mulher deve aceitar de forma passiva.

O movimento feminista, desde os anos 70, vem travando uma luta por direitos iguais entre mulheres e homens, salvaguardando qualquer tipo de discriminação nas práticas sociais, inclusive no campo legal, colaborando para a especialização dos direitos humanos feminino. Nesta perspectiva, ocorreu a edição pelas Nações Unidas dos Estados Americanos de várias convenções e pactos de direitos humanos, que impulsionaram os países signatários na criação de ações legais e administrativas de promoção a igualdade de gênero e combate à violência contra mulher (CAVALCANTI, 2007). E, ilustre-se, somente em 1991, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) começa a rechaçar a tese de legítima defesa da honra, que inocentava os agressores domésticos homens, sob a visão de que cometeram o crime por amor. A histórica tomada de decisão do STJ enfatizou o quão tal argumentação indicava a continuação da objetificação da mulher como aquilo que o homem poderia utilizar quando quisesse (INSTITUTO MARIA DA PENHA, 2018).

Na maioria das vezes a violência contra mulher está associada a papéis desarmônicos distribuídos culturalmente entre o homem e a mulher. A mulher no contexto ocidental é mantida como ser submisso e não como o provedor, como a parte que sustenta a casa e que pode ter sua independência. Desse modo, conforme Rezende (2019), a desigualdade de gênero é o embasamento para a configuração de todos os tipos de privação e violência contra a mulher, onde, estruturam-se, legitimam-se e perpetuam-se. As causas desse tipo de violência advêm da estruturação da sociedade. A exemplo, a cultura do

homem hetero é extremamente misógina. Socialmente discutindo, os homens são estimulados a se relacionar sexualmente com mulheres, mas a admirar, seguir, inspirar e ovacionar sempre indivíduos do mesmo sexo. A sociedade na qual estamos inseridos, na maioria das vezes as mulheres ganham menos do que homens desenvolvendo as mesmas funções e, em que, para alcançarem posições de chefia, é preciso que seu esforço seja substancialmente superior ao de um homem (PORFÍRIO, 2021).

Todavia existem ainda outros fatores apontados como causas da violência, como o consumo exacerbado de álcool e drogas, que também entram no ranking de causadores da violência doméstica. Para Damasceno (2019), cada espécie de droga atua de uma maneira distinta, as drogas atuam diretamente ou indiretamente em uma mesma parte do cérebro que tem por responsabilidade os sentimentos de prazer ou efeitos psicológicos. A autora cita que o álcool como é aceito socialmente é uma droga psicotrópica agindo no sistema nervoso e pode causar dependência, mas nem sempre, embora invariavelmente provoca alterações comportamentais e para além da questão de saúde, tem sido protagonista como causa de problemas sociais, em especial de violência doméstica. O consumo abusivo destas drogas, por vezes, é dado como desculpa pelo agressor para a diminuição de sua culpa e conquistara a condescendência da mulher relacionada a violência a qual sofreu, e, conseqüentemente, propicia novos episódios de violência (DAMASCENO, 2019).

O ciúme é tido como outro fator de causa, caracterizado como relações afetivas fora do controle, emoções geradas por sentimento exagerado de paixão. Há casos que o autor da violência se porta estimulado pela paixão, desprovido de controle emocional. Suas ações são impulsivas e inconsequentes, isto é, primeiro chega as vias de fato para depois pensar. Na citação de Kast (1991), o ciúme é um sentimento natural do ser humano, demarcado pelo medo real ou irreal da perda da pessoa que ama, relaciona-se ainda com a ausência de confiança no companheiro (a) ou em si mesmo, e o exagero pode virar patológico transformando-se em obsessão.

Existem ainda as causas socioeconômicas da violência doméstica contra a mulher, ocorrendo devido ao fato de muitos companheiros agressivos, atuam motivados por razões econômicas ou por estarem desempregados (DAMASCENO, 2019). Pesquisas indicam que é comum usar a justificativa de estar lidando com problemas financeiros ou desemprego para o cometimento de atos violentos. As mulheres vítimas de violência por este motivo, ocorre por razão da baixa renda ou não terem nenhum tipo de renda, assim dependendo financeiramente do parceiro. Saffioti (2003), acredita que esta é uma problemática muito perceptível na relação de poder. Nota-se um sentimento profundo de insuficiência, nos homens sem emprego e acima de tudo naqueles em que nesta circunstância há bastante tempo, perderam, quiçá em absoluto, sua atribuição social tipicamente estimado como o mais importante: o de provedor, de quem sustenta as necessidades familiares. O poder em suas duas formas: potência e impotência.

Como visto, a violência apresenta várias causas, onde nenhuma delas justifica o crime de violência doméstica contra a mulher. Espera-se que este cenário possa de fato ser transformado, as mulheres

tenham seus direitos e deixem realmente de vistas como objeto pertencente ao homem e que elas não tenham medo de denunciar aos órgãos especializados quando for necessário.

A Lei nº 11.340/2006 descreve em seu capítulo II, artigo 7º, incisos I, II, III, IV e V, estão previstos cinco tipos de violência contra a mulher, os quais são: violência física: compreendida como quaisquer ações que venha a ofender a integridade ou saúde corporal da mulher. Atos que busque comeder a mulher usando da força física. As agressões físicas podem revezar entre socos, empurrões e espancamentos, tortura e até a morte. O resultado são traumas psicológicos, insegurança, isolamento, medo até mesmo de realizar uma denúncia, dos traumas físicos de ossos quebrados, hematomas, dependendo da gravidade pode chegar a morte; violência psicológica: consiste em toda conduta que resulte em danos emocionais e redução da autoestima; prejudique e perturbe o absoluto desenvolvimento da mulher; ou tende a arruinar ou conter suas ações, atitudes, crenças e decisões. É toda ação com objetivo de desestruturar a mulher de forma psicológica e emocional. Ocorrem através de ameaças, isolamento, vigilância, humilhação, chantagem, ridicularização, isto é, atos que podem debilitar sua saúde mental; violência sexual: caracteriza-se por toda atitude que possa constranger a estar presente, a manter ou corroborar de atos sexuais não desejados em detrimento de ameaça, intimidação, uso de força ou coação. São praticados, normalmente por meio do estupro, que cala e desvaloriza a violência sexual contra a mulher. Segundo o Instituto Maria da Penha (2018), cerca de 70% dos estupros são cometidos por indivíduos conhecidos da vítima ou com quem possui alguma relação; Violência Patrimonial: é compreendida como atitudes que constituam em retenção, destruição parcial ou global de seus objetos, subtração, mecanismos de trabalho, documentação pessoal, bens, valores e direitos ou recursos financeiros, inclusive os direcionados a satisfação de suas necessidades. E por fim, a violência moral: engloba toda conduta que represente calúnia, injúria ou difamação. E ainda, formas de xingamentos, desprezo e humilhação, acusação de traição, emanar juízos morais a respeito de conduta, fazer crítica sem veracidade e expor a vida privada.

Frente a isso, é fundamental que a violência seja reconhecida o mais rápido possível, desde a primeira conduta violenta e a vítima ou qualquer pessoa que constate essa violência, precisa denunciar o causador, com o intuito de evitar danos posteriores e irreversíveis.

2. Proteção da mulher contra a violência

Um dos maiores marcos normativos no combate à violência doméstica e familiar contra a mulher foi a criação da Lei Maria da Penha, que provocou transformações no modelo institucional. Mas existem outras ferramentas legais que concorrem para a proteção à vida de mulheres vítimas de agressões, conforme se extrai da Plataforma Mulher Segura (2021), tais como a Lei Maria da Penha, nº 11.340/2006: cria mecanismos para reprimir a violência doméstica e familiar contra a mulher e estabelece medidas de assistência e de proteção; Lei Carolina Dieckmann, nº 12.737/2012: torna crime a invasão de aparelhos

eletrônicos para ter acesso a dados particulares; Lei do Minuto Seguinte, nº 12.845/2013: oferece garantias a vítimas de violência sexual, como atendimento imediato pelo SUS, amparos médicos, psicológicos e social, exames preventivos e informações sobre direitos; Lei Joana Maranhão, nº 12.650/2015: altera o termo inicial do prazo de prescrição de crimes de abuso sexual de crianças e adolescentes para após a vítima completar 18 anos e a Lei do Feminicídio, nº 13.104/2015: prevê o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, ou seja, quando crime for praticado contra a mulher por razões da condição de sexo feminino.

No que se refere à proteção à mulher vítima de violência, existem as redes e serviços, propostas pelas políticas públicas, destacando-se: a Delegacias Especializadas de Atendimento à Mulher (DEAM): unidades da Polícia Civil que realiza ações preventivas, proteção e investigação sobre crimes de violência doméstica e sexual contra mulher; a Casa da Mulher Brasileira: ambiente de atendimento especializado humanizado onde são ofertados diversos tipos de serviço de apoio à mulher; o Centro Referência às Mulheres Vítimas de Violência: oferecem acolhimento e acompanhamento interdisciplinar, o Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher: órgãos da Justiça Ordinária, com competência cível e criminal; o Serviço de Atendimento às Mulheres Vítimas de Violência Sexual (SAMVVIS): oferece acolhimento integral às vítimas de estupro, completamente gratuito pelo SUS; o Núcleo de Atendimento às Mulheres Vítimas de Violência (Defensorias Públicas estaduais): oferecem orientação jurídica, promoção dos direitos humanos e defesa dos direitos individuais e coletivos em todos os graus e o Núcleo de Atendimento às Mulheres Vítimas de Violência (Ministérios Públicos estaduais): responsável por mover ação penal pública, solicitar investigações à Polícia Civil e demandar ao judiciário medidas protetivas de urgência, além de fiscalizar estabelecimento públicos e privados de atendimentos às vítimas. (MULHER SEGURA, 2021).

Não seria errado mencionar que os grandes índices de graves mutilações ou de mortes em mulheres em razão de violência doméstica ocorrem localidades nas quais as vítimas não possuem acesso à Justiça, ou esse serviço é prestado de forma escassa. Cabe então, à Defensoria Pública, além da missão de acessibilidade à Justiça, desenvolver a celebração de convênios, ajustes, termos, protocolos ou qualquer outro meio de promoção de parceria entre órgãos governamentais ou entidades não governamentais, objetivando a implantação de serviços que auxiliem e alcancem o máximo de localidades possíveis, para todas as mulheres possam ter acesso à proteção contra a violência.

3 Crimes de violência doméstica contra a mulher

A violência contra a mulher que, não raras vezes, culmina em feminicídio está ligada a uma cultura misógina perpetrada pelo patriarcado social, que persiste até hoje. Vale destacar que essa cultura sofre mais nos países em desenvolvimento, com desigualdade socioeconômica e instabilidade política. Em nosso ordenamento jurídico, a violência contra a mulher já era criminalizada antes da edição da Lei Maria da Penha, que, em verdade, pouco alterou o Código Penal, trazendo mudanças mais significativas na legislação processual penal. Porém com a visibilidade que a discussão que girou em torno da aplicação da referida lei, mobilizou a sociedade e acabou provocando alterações na jurisprudência e na legislação criminal, em especial, com o incremento das sanções penais e criação de novas figuras delitivas. Buscou-se um endurecimento no trato dos crimes que estão inseridos no ciclo de violência doméstica e familiar normalmente vitimam as mulheres. E, no elenco de violações às mulheres estão inseridas as infrações penais apontadas: os crimes de calúnia, difamação, injúria, ameaça, constrangimento ilegal, stalking e violência psicológica. A honra é um bem jurídico essencial que não passou despercebido pelo legislador que teve a preocupação de separar especialmente um capítulo no Código Penal para protegê-lo, tipificando penalmente condutas como calúnia (artigo 138), difamação (artigo 139) e injúria (artigo 140). A calúnia pune aquele que atribui falsamente a alguém um fato definido como crime, visando afetar aquilo que as pessoas pensam sobre a vítima. Costa (2021) leciona que calúnia implica em ofender a honra objetiva do indivíduo, isto é, a concepção de que terceiros possuem a seu respeito, tipificado, repise-se, no Artigo 138 do Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940): “Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime: Pena: detenção, de seis meses a dois anos, e multa”.

Quanto à difamação, diferentemente da calúnia, não se imputa a prática de um crime e sim a prática de um fato ofensivo à reputação, não descrito como crime, não importando se o ocorrido verdadeiro ou falso, pois o que se quer punir é a perniciosa prática de se fazer fofoca, vez que ninguém pode ser sensor da vida alheia. De acordo com Ventura (2014), tal crime se constitui em atribuir a uma pessoa algo desonrante, ainda que verídico e que seja um fato não prescrito em lei como crime, em detrimento disso distingue-se da calúnia. Advirta-se que a imputação de fato descrito como contravenção penal, que não se confunde com crime, configura o crime de difamação. O artigo 139 do Código Penal dispõe: “Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação. Pena: detenção, três meses a um ano, e multa”.

O terceiro crime contra a honra, a injúria, se difere da calúnia e da difamação, primeiramente por tutelar a honra subjetiva do indivíduo, aquilo no qual a vítima pensa a respeito de si, sobre sua dignidade e decoro, isto é, sobre suas faculdades morais, física e intelectuais. E ainda, porque na injúria não existe acusação da prática de fato determinado, e sim de um aspecto negativo sobre uma pessoa. Neste crime compreende-se os xingamentos ou palavras negativas, que ofendam e afetem a autoestima da vítima. Prevê o Artigo 140: “Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro.

Pena: detenção, de um a seis meses, ou multa”. Injuriar uma pessoa, significa imputar à mesma uma posição de inferioridade face a si próprio, afinal atinge de modo direto suas próprias atribuições pessoais, vale a ressalva, que este é um crime no qual a honra subjetiva pode ser afetada (VENTURA, 2014).

Em contrapartida, ainda que o crime de injúria não seja praticado na presença do ofendido e que a vítima tome conhecimento da ofensa por outras pessoas, por correspondência ou por outra maneira qualquer também consistirá em crime em tela. O crime de ameaça é de forma livre, que pode ser praticado de várias formas: oralmente, por escrito, por gestos, por telefone, dentre outros, punido com a pena de detenção, de um a seis meses ou multa, condicionado à representação. De acordo com Barreto (2022), ameaçar significa prometer causar um mal, consistindo em um dano físico, material ou moral, como de lesionar, matar, estuprar, destruir algum bem, revelar segredo que promova má-fama. O feito precisa ser injusto e grave, ou seja, que não haja um respaldo legal. Não é preciso que o autor da ameaça tenha a capacidade de concretizar o mal, basta que a ameaça tenha a capacidade de intimidar a vítima. A ameaça deve convencer, ser séria, verossímil, atingir e abalar psicologicamente a vítima, desse modo, se a vítima não dá credibilidade alguma e a promessa não é grave o bastante, tal crime é afastado (BARRETO, 2022).

Nucci (2003) cita que a doutrina tende a classificar o crime de ameaça em: ameaça direta: incide sobre a vítima ou patrimônio dela; ameaça indireta: incide em indivíduos próximos da vítima por conta de laços familiares, relacionamentos, amizade, etc; ameaça explícita: executada diretamente, de forma evidente, sem sutilezas; ameaça implícita: executada de maneira sutil, indireta e velada; ameaça condicional: quando o crime está condicionado a algum ato ou omissão da vítima.

E em se tratando dos crimes contra a liberdade individual insere-se o de constrangimento ilegal, descrito no artigo 146 do Código Penal. No Código Penal define o crime de constranger uma pessoa, por meio de violência ou grave ameaça, ou após lhe haver diminuído, de outra maneira qualquer, a faculdade de resistência, a não realizar o que a lei concebe, ou a realizar o que ela não manda. A sanção penal consiste em detenção, de três meses a um ano ou multa (ROMANO, 2015). E conforme menciona Greco (2017), a pena pode ser aumentada nos casos: de no ato da execução do crime, envolver mais de três indivíduos e utilização de armas, levando a pena a ser aplicada em dobro; além das penas cominadas, aplica-se ainda as que correspondem à violência; não se inserem nesta disposição a intervenção médica ou cirúrgica, sem a autorização do paciente ou de representante legal, quando justificado por risco de vida iminente e a coação realizada para o impedimento de suicídio.

Preceitua Capez (2019), em seu livro, que conduta desta ação típica é “obrigar” um indivíduo a realizar ou deixar de realizar alguma coisa que por lei não é obrigatório. Em sede de violência doméstica contra a mulher, podemos ilustrar com o exemplo em que um ex-marido obriga a ex-companheira de ir embora de um evento social.

Outro crime que acomete as mulheres no contexto de violência doméstica e familiar é o crime de perseguição. A Lei de nº 14.132/21 criou essa novel figura típica, inserindo no capítulo VI, da parte

especial do Código Penal, o crime de perseguição, tipificado no artigo 147-A. O referido delito ficou conhecido como crime de stalking, que é uma palavra inglesa, derivada do verbo stalk, significando caça, perseguição incessante. Já advertia Fontes e Hoffmann (2021), que a perseguição incessante, aprofundado pela criminologia há um tempo atrás, na presente conjectura merecia uma efígie típica específica. A criminalização do ato de stalking acompanha um movimento que surgiu nos Estados Unidos e se prolongou por toda Europa, em uma esfera punitiva relacionada aos fatores de expansão do Direito Penal. Diante do exposto, é possível declarar que o legislador fez uso do direito comparado como incentivo para o enquadramento penal característico da conduta criminosa em comento (GARCEZ, 2021).

O ato de perseguição pode ser físico ou virtual, ameaçando fisicamente ou psicologicamente, limitando a habilidade de se locomover ou, de alguma maneira, acometendo ou importunando a liberdade e privacidade. A Lei 14.132/21 prevê como punição prisão de seis meses até dois anos e multa para este crime, essa pena pode aumentar em 50% se o crime for executado: contra criança, adolescente, idoso, mulher por motivos da qualificação de sexo feminino, que por meio de duas ou mais pessoas ou com a utilização de armas. Anteriormente, a prática se enquadrava somente como contravenção penal de importunação da tranquilidade alheia, sob pena de 15 dias a dois meses e multa (PEREIRA, 2021).

O legislador, ainda em 2021, criminalizou a violência psicológica. A Lei Maria da Penha já definia violência psicológica como toda conduta que acarrete dano emocional, baixa autoestima e vise a degradação da mulher ou o controle de suas atitudes, comportamentos, decisões e crenças. Das maneiras de propagá-la é possível variar entre ameaça, manipulação, perseguição contumaz, humilhação, chantagem, vigilância constante e outros (BASÍLIO, 2021). Não obstante essa definição na Lei Maria da Penha, esta não tipificou penalmente essas condutas. Apenas com o advento da Lei 14.188/2021 é que passou a ser crime, acrescentando ao Código Penal o Artigo 1487-B, tipificando o delito de violência psicológica no Código Penal, estabelecendo a pena de seis meses até dois anos de reclusão e multa. A lei determina que é assegurado a toda mulher vítima de violência psicológica tenha a possibilidade de denunciar, independentemente ao âmbito em que os abusos aconteçam: familiar, escolar ou trabalho;

Ressalta-se que ainda há contravenção de vias de fato e crimes de lesão corporal. As vias de fato configuram contravenção penal, conforme disposto no artigo 21 do Decreto-Lei 3.688/41. Só existe a contravenção em análise na modalidade dolosa, de forma que, ao contrário do crime de lesão corporal, não existe previsão de modalidade culposa. A consumação não requer resultado lesivo, ou seja, um resultado naturalística. Prevê pena de prisão simples, sendo de quinze dias a três meses ou multa, caso o fato não constituir em fato mais grave (SANTOS, 2020).

A diferença entre o crime de lesão corporal e a contravenção de vias de fato não se resume apenas à gravidade das ações e da penalidade. A Lei das Contravenções Penais, precisamente no artigo 17, destaca que a ação penal é pública. Portanto, a punição à prática de vias de fato seria perseguida por ação penal pública incondicionada (TALON, 2021). Havendo danos à integridade física ou à saúde da vítima há lesão corporal, sob condição de o sujeito ter atuado com animus laedendi. Se a conduta é executada com dolo

de dano, é praticada lesão corporal tentada ou consumada. E, se, houver empurrões, socos, dentre outros, sem dolo de dano, existe contravenção de vias de fato (JESUS, 2017).

Por outra perspectiva, em relação à lesão corporal, o Código Penal não determina especificamente a natureza de sua ação penal, o que a tornaria pública incondicionada. Porém, com a edição da Lei 9.099/95, em seu artigo 88, passou a exigir representação do ofendido, verdadeira condição de procedibilidade, para a deflagração de ação penal relativa aos crimes de lesões corporais leves e lesões culposas.

A lesão corporal leve dolosa que é mais grave que a contravenção de vias de fato, incompreensivelmente, passa a ser crime de ação penal pública condicionada, enquanto a contravenção de vias de fato, de menor gravidade, prossegue sendo de ação penal pública incondicionada. Diante disso, a doutrina entende que à contravenção de vias de fato, aplicando a analogia in bonam partem, está sujeito à representação da vítima (JESUS, 1999).

E se as vias de fato forem desferidas no contexto na violência doméstica, a jurisprudência compreende que a ação penal é pública incondicionada, do mesmo modo que a ação que se refere à lesão corporal leve, considerando que a Lei 9.099/95 não teria aplicabilidade nas infrações penais apuradas no ambiente da Lei Maria da Penha, assim, não há falar em precisar de representação da vítima para a persecução penal e em caso de agravamento regimental improvido (TALON, 2018).

Quanto à lesão corporal, ocorrendo na forma leve, a pena é de três meses a um ano de detenção, porém se envolver violência doméstica, ainda que contra vítima do sexo masculino, configurará a lesão leve qualificada pela violência doméstica, em que a Lei Maria da Penha majorou a pena de detenção para três meses a no máximo três anos. Recentemente, o Código Penal foi alterado pela Lei nº 14.188, de 2021, passando a prever uma lesão leve qualificada, se a lesão for em razão da condição do sexo feminino, em que a pena passa a ser reclusão de um a quatro anos, conforme o Código Penal. Crime de Lesão corporal, art. 129 “Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano”. (BRASIL, CP - Lei nº 2848 de 07 de dezembro de 1940). Em se tratando de violência doméstica:

§ 9o Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade: (Redação dada pela Lei nº 11.340, de 2006)

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 3 (três) anos. (Redação dada pela Lei nº 11.340, de 2006)

§ 13. Se a lesão for praticada contra a mulher, por razões da condição do sexo feminino, nos termos do § 2º-A do art. 121 deste Código: (Incluído pela Lei nº 14.188, de 2021)

Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos. (Incluído pela Lei nº 14.188, de 2021)

Se a lesão corporal for grave a pena será de um a cinco anos de reclusão e quando gravíssima, de dois a oito anos de reclusão, caso seja seguida de morte, a pena será de quatro a doze anos. Porém a Lei Maria da Penha acresceu uma causa de aumento de pena, caso haja violência doméstica, vide o que dispõe o Código Penal:

Lesão corporal

Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano.

Lesão corporal de natureza grave

§ 1º Se resulta:

I - Incapacidade para as ocupações habituais, por mais de trinta dias;

II - perigo de vida;

III - debilidade permanente de membro, sentido ou função;

IV - aceleração de parto:

Pena - reclusão, de um a cinco anos.

§ 2º Se resulta:

I - Incapacidade permanente para o trabalho;

II - Enfermidade incurável;

III perda ou inutilização do membro, sentido ou função;

IV - deformidade permanente;

V - aborto:

Pena - reclusão, de dois a oito anos.

Lesão corporal seguida de morte

§ 3º Se resulta morte e as circunstâncias evidenciam que o agente não quis o resultado, nem assumiu o risco de produzi-lo:

Pena - reclusão, de quatro a doze anos.

Violência Doméstica (Incluído pela Lei nº 10.886, de 2004)

§ 9º Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade: (Redação dada pela Lei nº 11.340, de 2006)

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 3 (três) anos. (Redação dada pela Lei nº 11.340, de 2006)

§ 10. Nos casos previstos nos §§ 1o a 3o deste artigo, se as circunstâncias são as indicadas no § 9o deste artigo, aumenta-se a pena em 1/3 (um terço). (Incluído pela Lei nº 10.886, de 2004)

Outras modalidade de crimes, como Estupro, importunação sexual e outras espécies de violência sexual. O Assédio sexual, a importunação sexual ou o estupro: todas as formas de violência com forte caráter sexista são resultado de relações de poder desiguais entre homens e mulheres (SALOMÃO, 2021). A Lei Maria da Penha conceitua violência sexual, mas é o Código Penal que tipifica diversos crimes em que há a violação da dignidade sexual.

Dos crimes sexuais que atingem as mulheres no contexto de violência doméstica e familiar o mais aviltante é o crime de estupro, previsto no artigo 213 do Código Penal e, pior, o crime previsto no artigo 217-A do CP, estupro de vulnerável. Segundo o código penal, menores de 14 anos são considerados vulneráveis, bem como os que por qualquer causa não possuam discernimento para a prática de atividade sexual, que pode ser ilustrado com o fato ocorrido recentemente no Hospital da Mulher, em São João de Meriti, no Rio que deixou a população estupefata com a notícia do anestesista filmado abusando sexualmente de parturiente, durante cesariana, após deixar a vítima sedada que se não foi em um contexto de violência doméstica ou familiar, revelou menosprezo à condição de mulher, tratada como objeto de seu prazer doentio (JORNAL -GLOBO, 2022).

O artigo 215-A do Código Penal descreve a importunação sexual como a conduta dirigida contra uma pessoa e o ato sexual destinado a satisfazer desejos próprios ou de terceiros, sem o consentimento da vítima. Quando se diz "ele esfregou o corpo em mim no ônibus" ou "alguém me passou a mão", mais do que exemplo de assédio sexual, passou a ser crime, pela Lei 13.718/18 de 2018. A importunação sexual inclui a prática de atos contra a vontade do outro, para satisfazer o desejo sexual, como passar as mãos, tocar contra a vontade de alguém. Difere do estupro porque não há violência física ou grave ameaça (SALOMÃO, 2021). E muitas mulheres são agarradas, beijadas à força, sofrem apalpadelas em partes pudendas por parte daqueles com quem tem ou já teve um vínculo íntimo de afeto.

Com o advento da Lei nº 13.104/2015, o artigo 121 do Código Penal (DL 2.848/1940, de 07 de dezembro de 1940) foi acrescido de outra qualificadora do homicídio, adicionando ao seu §2º, o inciso VI, contemplando então, em nosso ordenamento jurídico, o crime de feminicídio. Com a promulgação da lei, o Brasil tornou-se o 16º país da América Latina a incorporar o feminicídio em seu ordenamento jurídico (BRASIL, 2018).

O feminicídio foi erigido a uma espécie típica autônoma, sendo de bom alvitre diferenciar de outros termos usados para designar outros crimes contra a vida: a morte da mulher, genericamente, não necessariamente como resultado de violência de gênero; morte de mulher por consequência de ser mulher, nas variantes: violência doméstica, violência familiar e a violência por desprezo ou discriminação

contra a condição de mulher; Uxoricídio – quando o próprio marido mata a companheira; Parricídio – o filho mata o próprio pai ou mãe; Matricídio – matar a própria mãe; Fratricídio – matar o próprio irmão.

A situação mais preocupante no Brasil é o feminicídio protagonizado pelo parceiro ou ex-parceiro íntimo, ou no contexto da violência doméstica e/ou familiar, que, em regra, é antecedido de outras formas de violência e, portanto, é evitável. Este é um problema global com pouca variação entre sociedades e culturas, e é descrito como um crime de gênero com características como ódio, que exige a destruição de vítimas e também pode ser combinado com atos de violência sexual, tortura e/ou mutilação de vítimas antes ou depois do assassinato (PORFÍRIO, 2020).

Por se trata de circunstância qualificadora, a pena para o feminicídio é significativamente maior do que para o homicídio simples que é punido com 6 a 20 anos de prisão, enquanto o feminicídio é punido com 12 a 30 anos de prisão. As penas podem ser aumentadas de 1/3 (um terço) a metade se o crime for cometido durante a gravidez da mulher ou nos três meses seguintes ao parto; para menores de 14 anos, maiores de 60 anos ou caso de deficiência (PORFÍRIO, 2020).

3. Armadilhas do ciclo da violência

O ciclo de violência se apresenta em fases. Na primeira fase há o aumento da raiva do agressor, bem como o acúmulo do sentimento de posse e ciúmes sobre a parceira, a qual tenta acalmar seu companheiro, bem como justificar as atitudes do mesmo com as ações dela, assumindo a culpa dos atos do parceiro e pensando que é apenas uma fase e que tudo ficará bem novamente. Não necessariamente, a raiva do agressor pode ser desencadeada, com ocorrências brandas de violência.

De acordo com o Observatório da Oposição Feminina Violência - Senado (2018), esta fase geralmente começa com ataques verbais, provocações e discussões, que podem evoluir para ataques físicos menores. Neste estágio, a mulher vitimizada sente-se responsável pelas atitudes agressivas do seu companheiro, buscando motivos para esse comportamento. Em fases posteriores, toda a tensão gerada é liberada, resultando em violência direta, seja física, patrimonial ou sexual. Nesta fase há uma sensação de desamparo e vulnerabilidade da mulher.

Este momento, considerado o auge da violência, seria a hora das mulheres/vítimas saírem e buscarem ajuda, porque a fase posterior é o marco onde termina e inicia um novo ciclo, a cada novo episódio a tendência é o crescimento do nível de violência e isso acontece de vez em quando ficando cada vez menor. Por fim, na terceira e última fase, ocorre a chamada fase "lua de mel", na qual o agressor manifesta seu arrependimento, prometendo-lhe mudança em suas ações, não importa quão temporárias, tentando compensar assim seu comportamento agressivo. Dessa forma, a vítima acredita na mudança real do companheiro, e a violência nunca se repetirá (PINHEIRO, 2020).

Ainda de acordo com o Observatório das Mulheres contra a Violência – Bundesrat (2018), é nesta fase que se completa a vitimização feminina, visto que, alguns dias depois, ela passou de zangada, solitária, assustada e magoada a um estado de espírito mais feliz, mais confiante e mais amoroso. Por conseguinte, o agressor se aproveita dos sentimentos da mulher e restaura o status que a faz se sentir culpada e acredita que suas ações são incentivos à violência. O agressor demonstra-se triste, arrependido e ao mesmo instante, romantiza, para convencer a vítima de que ainda pode ser o homem que ela ama. Apesar da agressão, devido ao processo de socialização, a mulher, que historicamente esteve submetida, sucumbiu ao falso carisma de seu algoz. No entanto, a relação de amor e paz leva a novas agressões, recomeçando o ciclo de violência (DIAS, 2015).

A entrada em vigor da Lei Maria da Penha representou uma abordagem do problema da violência doméstica de forma holística, embora a referida lei ordene providências no sentido de se promover assistência e proteção para as mulheres em possíveis circunstâncias de violência doméstica (BRASIL, 2006). Passados mais de 16 anos de sua edição, sua eficácia no combate à violência doméstica ainda deixa a desejar, até porque sua eficácia é dificultada pelo comportamento da vítima, agressores e sociedade, devido aos conceitos e preconceitos naturalizados (FERNANDES, 2015). A naturalização da violência contra a mulher é vista como legado do sistema patriarcal. Precisa haver uma mudança na construção social e cultural, projetada ao longo de séculos consistindo na assimetria sexual, como alguma coisa processada, afirmada e reproduzida em sociedades históricas concretas (BIANCHINI; GOMES, 2018). Não obstante os entraves e empecilhos, a susodita lei representou um relevante marco na quebra ao paradigma da tolerância à violência doméstica contra a mulher.

Considera-se que a Lei Maria da Penha afeta o comportamento de agressores e vítimas das seguintes maneiras: i) aumentar o custo da pena dos perpetradores; ii) aumentar o empoderamento e as condições de segurança para que as vítimas possam denunciar; iii) melhorar os mecanismos de justiça para habilitar o sistema de justiça criminal no tratamento de casos envolvendo violência doméstica de forma mais eficaz. A conjunção dos dois elementos finais estão se direcionando ao aumento da probabilidade de condenação. Juntos, esses três elementos aumentam o custo esperado da punição, com impacto potencial na prevenção da violência doméstica (CERQUEIRA et al, 2015).

No entanto, apesar da Lei Maria da Penha ser nacional, acredita-se que seus impactos deveriam acontecer de forma diferente no território nacional, haja vista que o crescimento da probabilidade de condenação depende da institucionalização dos serviços descritos na lei. Por isso, onde a sociedade e o governo não se mobilizaram para implementar delegacias da mulher, juzizados especiais, abrigos, etc., é razoável cogitar que as crenças das pessoas não tenham se modificado no que tange o aumento na probabilidade de penalidade (CERQUEIRA et al, 2015).

A Lei Maria da Penha, Lei nº 11.340/2006, para além de prever medidas protetivas de urgência em prol da mulher, trouxe como maior contribuição ao fim do ciclo de violência doméstica e familiar contra a mulher, em seu artigo 41, a vedação à aplicação da Lei n. 9.099/95 a esse tipo de violência. A grande

maioria das infrações penais que vitimavam as mulheres, nesse contexto doméstico, familiar, ou onde tivesse um vínculo íntimo de afeto, antes de se chegar a um feminicídio, tinham penas máximas igual ou inferior a dois anos e, assim, configuravam infração de menor potencial ofensivo, sendo julgados pelo Juizado Especial Criminal, onde seriam aplicadas uma série de medidas despenalizadas, como a composição civil com a conseqüente extinção da punibilidade, como a transação penal, como a suspensão condicional do processo, e ainda passou a condicionar à persecução penal pela lesão corporal leve à representação da vítima.

Com a entrada em vigor da Lei 11.340/06 (Lei Maria da Penha), além de afastar as medidas despenalizadas acima mencionadas, ainda vedou a aplicação da medida descarcerizadora prevista no parágrafo único do Art. 69 da Lei 9.099/95, ou seja, a Lei dos Juizados Especiais impede a prisão em flagrante se o autor do fato for encaminhado imediatamente ao Juizado Especial Criminal ou assumir o compromisso de comparecer a juízo, mas o Artigo 41 da Lei Maria da Penha afastou esse benefício em caso de crime envolvendo violência doméstica e familiar contra mulher. A título de exemplo, se o ex-companheiro for flagrado ameaçando a ex-companheira, será conduzido à delegacia de polícia e será preso em flagrante, não saindo simplesmente ao assinar um termo de compromisso.

Todavia, mesmo após a promulgação da Lei Maria da Penha, os casos de violência doméstica continuam a crescer, embora algumas diretrizes e penalidades tenham sido estabelecidas. De acordo com o Atlas da Violência 2020 do Governo Federal, "Entre 2008 e 2018, os assassinatos de mulheres no Brasil aumentaram 4,2%", o que significa que as mulheres são conhecidas por sofrerem mesmo com a Lei Maria da Penha. Violência doméstica, algumas das quais chegaram a extremos e resultou na morte dessas vítimas. Assim, a promulgação da Lei Maria da Penha trouxe um grande avanço em relação ao anterior, mas a violência doméstica ainda é uma característica existente nas famílias brasileiras.

Cabe alertar que é muito importante interromper o ciclo da violência contra a mulher. E medidas devem ser tomadas. Uma investigação de casos graves como feminicídio deve ser verticalizada, até para se produzir informações que fortaleça a prevenção a esses casos. Na grande maioria das vezes, o feminicídio não é apenas um incidente isolado de violência doméstica. Os atos menos graves ocorrem em uma semana, depois na outra semana e na outra. Trata-se de uma série de agressões sofridas pelas mulheres, geralmente seus parceiros (MEDEIROS, 2016) que podem culminar no trágico desfecho do feminicídio.

Estilos de enfrentamento empregados por mulheres que vivenciam algum tipo de violência, segundo Madureira et al. (2014), está intimamente relacionado a traços psicológicos, crenças e valores culturais e existenciais. Elas contam com esforços particulares (dentro habilidades, meios próprios e emocionais; e espirituais), bem como com meios sociais e materiais, como as redes de apoio. O autor argumenta que a compreensão da vítima sobre a gravidade da situação se reflete na busca de informações sobre onde procurar auxílio em caso de agressão. Tal atitude pode levar a uma mudança e/ou interrupção do ciclo de violência para amenizar as dificuldades do cotidiano da vítima.

No contexto da violência doméstica, segundo Fonseca, Ribeiro e Leal (2012), as atuações da alçada de órgãos e instituições públicas são fundamentais para o esclarecimento das situações de violência, assim propiciam a constituição de táticas e corroboram para o empoderamento das mulheres e na descontinuidade do ciclo. Neste contexto, é crucial a promoção a atenção total à mulher, mediante a constatação das suas necessidades.

É preciso agir séria e severamente desde o primeiro sinal de ambiente tóxico, virulento, violento pois só assim se interrompe a escalada do ciclo de violência.

Considerações Finais

Por mais que se enveredem esforços no combate à violência doméstica e familiar contra a mulher, os índices ainda são estarrecedores, patrocinados pelos maus paradigmas de desigualdade de direitos entre os gêneros, em uma sociedade na qual sempre impôs à mulher um papel de inferioridade, em que a mulher é considerada como um objeto que pertence ao homem, que uso da violência como maneira de manter o poder. Violência praticada no ambiente familiar e privado, distante dos olhares alheios, fator facilitador para sua perpetuação, revelando-se o âmbito doméstico um local perigoso. Nesse cenário, o companheiro agressor, retém a mulher sob seu “olhar” e vigilância, em um ciclo que transcorre a agressão, arrependimento e a reconciliação, que por diversas vezes pode acarretar na demonstração extrema de violência contra a mulher, o feminicídio.

A Lei Maria da Penha, estipula diversas medidas integradas de proteção e traça diretrizes as quais as políticas públicas precisam seguir. As ocorrências de violência doméstica devem ser digladiadas de forma multidisciplinar, por meio da laboração conjunta entre governo e suas instituições, objetivando o estabelecimento de políticas públicas que englobam áreas distintas, dentre saúde, segurança pública, educação e assistência social, formando uma consistente rede de proteção, para que, se sujeitas à violência, as mulheres sejam capazes de superar tal situação e, essencialmente, para que os atos de violência doméstica parem de ser consumados na sociedade.

Referências

AZEVEDO, M.A. *Mulheres espancadas: a violência denunciada*. Cortez: São Paulo, 1985.

BARRETO, E. X. *O que é crime de ameaça e como provar?* Disponível em: <https://ebarretoadvogados.com.br/crime-de-ameaca/>. Acesso em 16 de abril de 2022.

BASÍLIO, A. L. *Violência psicológica virou crime, mas denúncias esbarram no machismo*. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/sociedade/a-violencia-psicologica-se-tornou-crime-mas-denuncias-ainda-esbarram-no-machismo/>. Acesso em 16 de abril de 2022.

BIANCHINI, A.; GOMES, L. F. *Lei Maria da Penha*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

BRASIL. Lei n. 11.340, de 7 de agosto de 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11340.htm. Acesso em 20 de março de 2022.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. *Violência contra a mulher: um olhar do Ministério Público Brasileiro/Conselho Nacional do Ministério Público*. Brasília: CNMP, 2018.

CAVALCANTI, S. V. S. de F. *Violência Doméstica: análise da lei “Maria da Penha”, nº 11.340/06*. Edições PODIVM: Salvador, 2007.

CAPEZ, F. *Curso de Direito Penal-Parte Especial Artigos 121 a 212*. 19. Ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2019.

CAMPOS, L. V. *Abuso sexual*. Disponível em: <https://mundoeducacao.uol.com.br/sexualidade/abuso-sexual.htm>. Acesso em 17 de abril de 2022.

CERQUEIRA, D.; MATOS, M. V. M.; MARTINS, A. P. A.; PINTO JÚNIOR, J. *Avaliando a efetividade da Lei Maria da Penha. Texto para discussão/Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada*. Ipea: Rio de Janeiro-Brasília, 2015.

COSTA, R. *Calúnia, difamação e injúria: entenda tudo sobre os crimes contra a honra*. Disponível em: <https://rodrigocostaadvogado.jusbrasil.com.br/artigos/1170951606/calunia-difamacao-e-injuria-entenda-tudo-sobre-os-crimes-contra-a-honra>. Acesso em 13 de abril de 2022.

DAMASCENO, M. R. V. O. *Violência doméstica contra a mulher: principais causas de violência contra a mulher na cidade de Macapá/AP*. VII Congresso Nacional de Educação – Maceió/AL, 2021.

DIAS, M. B. *Lei Maria da Penha*. 4. ed. Tribunais: São Paulo, 2015.

FERNANDES, V D. S. *Lei Maria da Penha: o processo penal no caminho da efetividade*. Atlas: São Paulo, 2015.

FONSECA, D. H., RIBEIRO, C. G. LEAL, N. S. B. *Violência doméstica contra a mulher: Realidades e representações sociais*. *Psicologia & Sociedade*, v. 24, n. 5, p. 307-314, 2012.

FONTES, E.; HOFFMANN, H. *Criminologia*. 4° ed. Salvador: Juspodivm, 2021.

GARCEZ, W. *Lei 14.132/21: A tipificação do crime de perseguição (stalking)*. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2021/04/28/lei-14-13221-tipificacao-crime-de-perseguiacao-stalking/>. Acesso em 16 de abril de 2022.

O GLOBO. Disponível em: <https://extra.globo.com/casos-de-policia/anestesista-presos-por-estupro-sera-avaliado-por-psiQUIATRA-forense-caso-defesa-alegou-problemas-mentais-25542992.html> (acesso em 17/07/2022)

GRECO, R. *Código Penal Comentado*. 11° edição. Editora Impetus Ltda: Niterói, 2017.

INSTITUTO MARIA DA PENHA. *Cartilha de enfrentamento à violência doméstica e familiar contra a mulher. Projeto Contexto: Educação, Gênero, Emancipação*. Plataforma Educação Marco Zero: Fortaleza, 2018.

JESUS, D. E. *Lei das contravenções penais anotada*. 7° ed. Ver. e Atual. – São Paulo: Saraiva, 1999.

MADUREIRA, A. B., RAIMUNDO, M. L., FERRAZ, M. I. R., MARCOVIZ, G. V., LABRONICI, L. M.; MANTOVANI, M. F. *Perfil de homens autores de violência contra mulheres detidos em flagrante: Contribuições para o enfrentamento*. Escola Anna Nery, v. 18, n. 4, p. 600-606, 2014.

MEDEIROS, L. *Em briga de marido e mulher o Estado deve meter a colher: políticas públicas de enfrentamento à violência doméstica*. Ed. PUCRio: São Paulo: Reflexão, 2016.

MELO, A. R. *Comentários à Lei de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher*. Editora Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2007.

MENDES, P. *Crimes sexuais e suas punições no Brasil: saiba a diferença*. Disponível em: <https://www.pazmendes.com.br/crimes-sexuais-e-suas-punicoes-no-brasil/>. Acesso em 16 de abril de 2022.

MENDES, L. M.; SOUZA, S. A. S.; OLIVEIRA, J. A.; PINTO, D. S.; LIMA, E. S. *Artigo 146 do Código Penal – Constrangimento Ilegal*. Disponível em: <https://portaljurisprudencia.com.br/2019/11/23/artigo-146-do-codigo-penal-constrangimento-ilegal/>. Acesso em 16 de abril de 2022.

MOREIRA, T. N. F., MARTINS, C. L., FEUERWERKER, L. C. M., & SCHRAIBER, L. B. *A construção do cuidado: O atendimento às situações de violência doméstica por equipes de Saúde da Família*. Saúde e Sociedade. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.1590/S0104-12902014000300007>. Acesso em 25 de abril de 2022.

NUCCI, G. de S. *Código Penal Comentado*. 3ª ed. São Paulo: RT, 2003.

PEREIRA, I. *Stalking: crime de perseguição agora é crime no Brasil*. Disponível em: <https://www2.unifap.br/radio/stalking-crime-de-perseguiacao-agora-e-crime-no-brasil/>. Acesso em 16 de abril de 2022.

PINHEIRO, F. B. F. *VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER: a armadilha do ciclo da violência*. 25 f. 2020. Trabalho de conclusão de curso (Bacharel em Direito) – Centro Universitário Tabosa de Almeida, ASCES/UNITA, Caruaru, 2020.

PLATAFORMA MULHER SEGURA. *Quais leis e serviços protegem as mulheres vítimas de violência de gênero?* Disponível em: <https://www.mulhersegura.org/direitos-das-mulheres/voce-nao-esta-sozinha/quais-leis-e-servicos-protegem-mulheres-vitimas-de-violencia-de-genero>. Acesso em 21 de março de 2022.

PORFÍRIO, F. *Violência contra mulher; Mundo Educação*. Disponível em: <https://mundoeducacao.uol.com.br/sociologia/violencia-contr-a-mulher.htm>. Acesso em 10 de março de 2022.

REZENDE, M. de O. *"Violência contra a mulher"; Brasil Escola*. Disponível em: <https://brasilescola.uol.com.br/sociologia/violencia-contr-a-mulher.htm>. Acesso em 10 de março de 2022.

ROMANO, R. T. *Constrangimento Ilegal*. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/38751/constrangimento-ilegal>. Acesso em 16 de abril de 2022.

SAFFIOTI, H. I. B. *Violência contra a mulher e violência doméstica*. In: BRUSCHINI, C.; UNBERHAUM, S. G. (Org.). *Gênero, democracia e sociedade brasileira*. Fundação Carlos Chagas. Editora 34: São Paulo, 2003.

SALOMÃO, G. *Assédio, importunação sexual e estupro: entenda a diferença entre cada um deles*. 10ª ed. Editora Globo: São Paulo.

STEFANONI, L. R. R.; RODRIGUES, T. R. *1º Encontro Nacional da OAB – SÃO PAULO/SP*, 2016.

TALON, E. *A natureza da ação penal relativa à contravenção de vias de fato*. Disponível em: <http://evinistalon.com/acao-penal-vias-de-fato/>. Acesso em 16 de abril de 2022.

TELES, M. A. e MELO, M. de. *O que é Violência contra a Mulher*. Brasiliense: São Paulo, 2003.

12/27 [veja-os-detalhes-do-assassinato-de-juiza-pelo-ex-marido-na-vespera-do-natal-e-na-frente-das-filhas-no-rio.shtml](#) (acesso em 09/07/2022).

VENTURA, D. C. *Calúnia, difamação e injúria: Estudo acerca dos crimes contra a honra, destacando as principais diferenças entre calúnia, difamação e injúria*. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/8387/Calunia-difamacao-e-injuria>. Acesso em 15 de abril de 2022.

PENSÃO ALIMENTÍCIA NA GUARDA COMPARTILHADA

LUCIANO DE PINHO CAMPOS

Graduado em Direito pela Universidade Iguazu Campus V, Itaperuna-RJ(UNIG). Analista Judiciário do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

WALDEMIRO JOSÉ TRÓCILO JÚNIOR

Mestre e especialista em Direito pela UNIFLU - Faculdade de Direito de Campos;
Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro.
Professor da Universidade Iguazu – Campus V – Itaperuna-RJ

RESUMO

O objetivo do estudo é abordar a temática de crianças e adolescentes no seu aspecto de pessoas em desenvolvimento, que, na maioria das vezes, não têm capacidade de se autodesenvolver nos aspectos intelectual, moral, social e afetivo, como, também, não têm condições de proteger a própria vida, a integridade física ou a saúde. Com o fim da união dos pais, os cuidados com a criança e adolescente precisam ser os mesmos. Dessa forma, a legislação prevê que a guarda deve ser compartilhada. Diante disso, o problema proposto com a presente pesquisa é saber de que forma será estabelecida a obrigação alimentar na guarda compartilhada. Como serão as provisões para o atendimento das necessidades dos filhos. A metodologia aplicada é a pesquisa em artigos doutrinários e jurisprudências dos nossos Tribunais, abordando o tema em questão e propondo soluções. Este estudo, portanto, visa, como resultado, esclarecer que o dever de prestar alimentos independe, aos menos em tese, do regime de guarda aplicado. A forma de guarda adotada, portanto, não influi no dever de prestar alimentos. A conclusão da pesquisa é no sentido de esclarecer que não haverá modificações na prestação de alimentos na guarda compartilhada. O que poderá acontecer são alguns ajustes entre os genitores, o que é normal e salutar, mas não há que se falar em exclusão do direito alimentar ao estabelecer-se a guarda compartilhada.

Palavras chave: Guarda compartilhada; alimentos; poder familiar.

ABSTRACT

The aim of the study is to address the issue of children and adolescents as developing people, who, in most cases, do not have the capacity to develop themselves intellectually, morally, socially and affectively, nor are they in a position to protect their own lives, physical integrity or health. With the end of the parents' union, the care of the child and adolescent needs to be the same. The law therefore stipulates that custody must be shared. In view of this, the problem posed by this research is to find out

how the maintenance obligation will be established in shared custody. How provisions will be made to meet the children's needs. The methodology applied is research into doctrinal articles and case law from our Courts, addressing the issue in question and proposing solutions. As a result, this study aims to clarify that the duty to pay maintenance is independent, at least in theory, of the custody regime applied. The form of custody adopted, therefore, does not influence the duty to pay maintenance. The conclusion of the research is to clarify that there will be no changes in the provision of maintenance in shared custody. What may happen are some adjustments between the parents, which is normal and healthy, but there is no need to talk about excluding the right to maintenance when establishing shared custody.

Keywords: Shared custody; foods; family power

1 RELAÇÕES PARENTAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL

1.1 O poder familiar

Conforme Dias (2015), diversas famílias vêm sendo formadas ou mantidas sem um patriarca e sem uma hierarquia rígida interna, o que difunde e aumenta o grau de importância de cada indivíduo. Entre os membros que outrora não possuíam importância na tomada de decisões está a mulher, que passou a ter papel decisório dentro da família.

O poder familiar é o associado de direitos e obrigações relativo à criança ou adolescente não emancipado, exercido, em igualdade de condições, por ambos os pais, para que possam realizar os encargos que a lei lhes impõe, tendo em vista o interesse e a preservação do filho (DINIZ, 2010).

O poder familiar, nesse sentido, tem em vista primordialmente a proteção dos filhos incapazes. A convivência de todos os membros do grupo familiar deve ser lastreada não em supremacia, mas em diálogo, compreensão e entendimento (VENOSA, 2004).

O poder familiar é, ao mesmo tempo, uma autorização e uma obrigação legal de uma pessoa administrar os bens e garantir o desenvolvimento dos direitos biopsicológicos das crianças e adolescentes, independentemente da origem de sua pertença. (LISBOA, 2012)

Com a evolução da propriedade privada, a família passou a ser conhecida como um grupo formado por um homem, uma mulher e seus descendentes. Passaram-se

séculos e o cristianismo lapidou o conceito de família, introduzindo que sua formação se dava através de cerimônias religiosas, sendo este, o casamento, uma união vitalícia, indissolúvel e abençoada por Deus (TADIELLO, 2019).

A família é considerada primordial para o amadurecimento, crescimento e desenvolvimento de uma pessoa. Sendo assim, é considerada a base de qualquer ser humano, já que, se bem constituída, tende a desenvolver pessoas voltadas ao progresso social e pessoal (NAMBA, 2019).

Nesse contexto, o poder familiar é exercido em igualdade de condições, e, quando não houver concordância entre os pais, as dúvidas entre eles deverão ser dirigidas ao Poder Judiciário, que determinará a solução para o caso (PEREIRA, 2003).

O artigo 1634, incisos I a VII, do Código Civil, frisa as responsabilidades que os pais têm sobre seus filhos:

Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos: (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014) I - dirigir-lhes a criação e a educação; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014) II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014) III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014) IV - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar; V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014) VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014). VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento; (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014).

O poder familiar garante aos pais o direito de educar e disciplinar os filhos, impondo limites, sem lhes causar qualquer tipo de dano físico, mental ou emocional.

Após a separação/divórcio, os genitores prosseguem como titulares do poder familiar, ou seja, ao pai ou mãe que não residir com filho, sendo o outro a residência de referência, cumpre-lhe o exercício do poder familiar, juntamente com esse outro responsável (PEREIRA, 2003).

Nenhum dos pais perde o exercício do poder familiar com o divórcio. O poder familiar decorre da paternidade e da filiação, e não do casamento, tanto que o novo Código se reporta também à união estável. A residência de referência do filho normalmente ficará com um deles, assegurado ao outro o direito à ampla convivência, de forma mais igualitária possível (VENOSA, 2003).

Poderá ocorrer a extinção ou suspensão do poder familiar, que são reguladas pelo Código Civil, e só assim poderá haver restrições à convivência sadia e harmoniosa do pai com o filho, mas os casos são de formatação exaustiva, previstos nos artigos 1635 a 1638 do Código Civil.

Portanto, a convivência do pai com o filho, ainda que não residindo na mesma casa, é decorrência do poder familiar, que somente pode ser suspenso ou extinto por casos taxativamente previstos em lei, devidamente provados em processo regular.

1.2 Conceito de guarda

Sabendo que a guarda é um poder/dever que confere ao guardião responsabilidades sobre a criança/adolescente, devendo protegê-lo em todos os termos, e cuidar pela execução de seus interesses, estudar-se-á as modalidades de guarda existentes no ordenamento jurídico brasileiro (ROSA, 2020).

De maneira conceitual, o direito de guarda é direcionado para a proteção das pessoas menores de 18 (dezoito) anos de idade, caso não sejam antes disso emancipadas, assumindo alguém os seus cuidados quando os próprios pais estão impossibilitados. Como se verá mais adiante, a guarda compõe o poder familiar, em casos raros, podendo dele ser separado (CRESPO, 2017).

A guarda significa vigilância, proteção e atenção, destinando-se a regularizar a posse de fato e tem por finalidade a prestação de assistência material e educacional à criança ao adolescente, de acordo com artigo 33 da Lei nº8.069/90:

Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais. (Vide Lei nº 12.010, de 2009) Vigência § 1º A guarda destina-se a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros. § 2º Excepcionalmente, deferir-se-á a guarda, fora dos casos de tutela e adoção, para atender a situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsável, podendo ser deferido o direito de representação para a prática de atos determinados. § 3º A guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários. § 4º

Salvo expressa e fundamentada determinação em contrário, da autoridade judiciária competente, ou quando a medida for aplicada em preparação para adoção, o deferimento da guarda de criança ou adolescente a terceiros não impede o exercício do direito de visitas pelos pais, assim como o dever de prestar alimentos, que serão objeto de regulamentação específica, a pedido do interessado ou do Ministério Público. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009).

No conceito da guarda está presente a noção de detenção, de posse da pessoa, com o fim de vigilância, proteção e assistência. A guarda exprime a obrigação imposta a determinadas pessoas de zelar e proteger outras. No caso em comento, proteção de crianças e adolescentes por seus pais e responsáveis (CRESPO, 2017).

A guarda é tanto um dever como um direito dos pais. Dever, pois cabe aos pais criar e guardar o filho, sob pena de abandono. Direito no sentido de ser indispensável a guarda para que possa ser exercida a vigilância, eis que o genitor é civilmente responsável pelos atos do filho. (RODRIGUES, 1990).

Quanto à natureza jurídica da guarda, o direito da guarda está tipificado no Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069/1990, em seus artigos 19, 33, 34 e 35, assim como na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 1º, III, quando põe a dignidade da pessoa humana como um dos direitos fundamentais do Estado.

No Código Civil de 2002, encontra-se a guarda regulada no Capítulo XI, artigos 1.583 – 1.590 e, não menos importante, pode-se ressaltar também o direito de guarda na Convenção Internacional de Haia, da qual o Brasil é signatário, que trata de maneira mais específica sobre as disputas de guarda e subtração internacional de menores.

1.3 Tipos de guarda

Nos termos do art. 1.583 do Código Civil (BRASIL, 2002), a guarda pode ser unilateral ou compartilhada, sendo a unilateral aquela conferida a só um dos genitores ou a alguém que a exerça em seu lugar, e a compartilhada aquela que determina a responsabilização conjunta de ambos os genitores, atribuindo direitos e deveres decorrentes do poder familiar dos filhos em comum, tanto para o pai, quanto para a mãe, que não vivam mais sob o mesmo teto.

Além da guarda unilateral e da compartilhada previstas em lei, deve-se fazer menção também à guarda alternada, que corresponde à atribuição periódica da guarda a cada pai. Neste semestre ou ano, por exemplo, o filho fica com a mãe, e o pai tem o direito de visita; no próximo, inverte-se, e ele fica com o pai, e a mãe a

vista nos horários e dias previamente definidos. Esta espécie de guarda nem sempre se tem revelado uma alternativa adequada para o menor, cuja vida fica cercada de instabilidade. Não convém seja adotada, a não ser em casos excepcionais, em que, por exemplo, os pais residem em cidades distantes ou mesmo em diferentes países (ULHOA, 2012).

Além da guarda unilateral e compartilhada, que são as mais comuns no nosso meio, têm-se também a guarda compartilhada alternada e a guarda nidal, que serão mencionadas mais adiante.

1.3.1 Guarda unilateral

A guarda unilateral ou exclusiva está elencada no artigo 1.583 do Código Civil. É a espécie de guarda atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua. Ao outro genitor é conferido o direito de convivência. Vale lembrar que aquele que não detém a guarda continua exercendo o poder familiar, pois apenas não reside com o filho.

A lei prevê a possibilidade da guarda unilateral, que é a guarda a um só dos genitores, com o estabelecimento do regime de convivência. Esse tipo de guarda somente é admitido quando haja requerimento de ambos, por consenso, ou decretada pelo juiz em casos de suspensão do poder familiar. Após o divórcio, o genitor que obtém a guarda unilateral assume, de modo unipessoal, o exercício de todos os direitos e deveres que antes eram cumpridos em conjunto, sem prejuízo, entretanto, do direito do outro ter uma adequada comunicação com o filho e supervisionar sua educação.

A guarda unilateral é um instituto em que a probabilidade de se estabelecer a síndrome da alienação parental é muito maior, sendo que o seu combate fica mais difícil, estando este instituto sendo utilizado. Essa síndrome, que será aprofundada mais adiante, destrói o relacionamento de filhos com genitores que não detém a sua guarda, estabelecendo um prejuízo enorme para todos os integrantes do grupo familiar, principalmente a criança (JOSE, 2015).

Portanto, a guarda unilateral, também chamada de exclusiva, é aquela atribuída pelo juiz a apenas um dos pais, quando estes não chegarem a um acordo, ou for inviável a determinação da guarda compartilhada, mesmo sendo esta a modalidade preferencial. É unilateral, também, aquela que é

conferida a um terceiro, quando o magistrado estiver convencido de que nenhum dos pais tem plenas condições para guardar o infante (ROSA, 2020).

Compreende-se por guarda unilateral, segundo dispõe o parágrafo 1º do art. 1583 do Código Civil, com a redação dada pela Lei n. 11698, de 13 de junho de 2008, “a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua”. Essa tem sido a forma mais comum: um dos cônjuges, ou alguém que o substitua, tem a guarda, enquanto o outro tem, a seu favor, a regulamentação de visitas. Tal modalidade apresenta o inconveniente de privar o menor da convivência diária e contínua de um dos genitores. Por essa razão, a supramencionada Lei n. 11.698/2008 procura incentivar a guarda compartilhada, que pode ser requerida por qualquer dos genitores, ou por ambos, mediante consenso, bem como ser decretada de ofício pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho. No tocante à guarda unilateral, a referida lei apresenta critérios para a definição do genitor que oferece “melhores condições” para o seu exercício, assim considerando o que revelar aptidão para propiciar aos filhos os seguintes fatores: “ I - afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar, II – saúde e segurança; III – educação” (CC, art. 1583, parágrafo 2º). Fica afastada, assim, qualquer interpretação no sentido de que teria melhor condição o genitor com mais recursos financeiros (GONÇALVES, 2014).

Como já dito, mesmo após o divórcio, o poder familiar continua a perdurar para os dois genitores (SAMPAIO et al., 2020)

A guarda unilateral ou exclusiva, na sistemática do Código Civil, e após a Lei n. 11.698/2008, é atribuída pelo juiz a um dos pais, quando não chegarem a acordo e se tornar inviável a guarda compartilhada, dado a que esta é preferencial. Também se qualifica como unilateral a guarda atribuída a terceiro quando o juiz se convencer que nenhum dos pais preenche as condições necessárias para tal. No divórcio judicial convencional os pais podem acordar sobre a guarda exclusiva a um dos dois, se esta resultar no melhor interesse dos filhos; essa motivação é necessária e deve constar do respectivo instrumento assinado pelos cônjuges que pretendem o divórcio (ORTEGA, online).

A guarda será entregue para aquele que tenha um vínculo maior com o filho. Embora na maioria dos casos seja a mãe, não se exclui a possibilidade de esse vínculo ser mais forte com o genitor. Além do

vínculo afetivo, observar-se-á, também, aquele que evidentemente proporcione melhores condições de saúde, segurança e educação (ROSA, 2020).

Malgrado a aplicação de guarda unilateral a um dos pais seja a solução viável nos casos de incapacidade ou não desejo do outro de exercer a guarda, tem-se que tal modalidade não se apresenta como a melhor solução para os casos de desentendimento entre os pais, podendo, como se disse no início, até mesmo agravar a litigiosidade entre os membros de determinado núcleo familiar existente quando da separação/ruptura do vínculo conjugal, em razão da disputa pela guarda unilateral dos filhos (ZAMARIOLA et al., 2015).

Como se vê, Brito e Gonçalves (BRITO et al., 2013) ressaltam que essa modalidade poderá contribuir para o afastamento da criança do genitor que não permanece com a guarda, acarretando prejuízos ao desenvolvimento emocional infanto-juvenil.

A guarda unilateral não assegura o crescimento saudável do filho e não garante aos pais o direito da igualdade na esfera pessoal, familiar e social, pois quem não detém a guarda, na forma unilateral, recebe um tratamento simplesmente secundário no processo de desenvolvimento dos filhos.

1.3.2 Guarda compartilhada alternada

Nessa hipótese, a residência de referência do filho se alterna. Os filhos passam um período de tempo morando com a mãe e outro com o pai, o que conseqüentemente gera uma alternância de residências de referência. O poder familiar continua com ambos os pais, bem como a guarda, que pela lei é compartilhada, alternando-se somente o período em que um fica residindo na residência de cada qual, nada afetando o poder familiar.

A guarda compartilhada alternada não está prevista, especificamente, no Código Civil brasileiro. É uma criação doutrinária e jurisprudencial. A criança passa períodos alternados na casa do pai e da mãe, podendo ser de uma semana, quinze dias, um mês, um semestre, enfim, um período definido pelos pais, de acordo com suas peculiaridades (SILVA, 2008).

O conceito, e até mesmo a execução da guarda compartilhada alternada, são bastante confundidos, senão vejamos (RODRIGUES et al., 2014).

Na guarda alternada, aquele que está com o filho mantém durante tal período de convivência, tanto na guarda física quanto a guarda jurídica do menor, em detrimento do outro guardião, que deve esperar a respectiva alternância para exercer a guarda. Já na guarda compartilhada, o exercício do atributo do poder-dever dos pais é conjunto independente da convivência de cada um deles com os filhos, sendo certo que a ambos é atribuída a guarda jurídica, ainda que apenas um

deles conserve a guarda física ou que haja alternância dos períodos de convivência do menor com cada um dos pais (ZAMARIOLA et al., 2015).

Nessa metodologia, os filhos se revezarão entre as residências de seus genitores, de acordo com o tempo decidido por eles, podendo ser esta rotatividade diária, semanal, mensal, semestral ou até mesmo anual (RODRIGUES et al., 2014).

Silvio de Salva Venosa ressalta que:

A modalidade de guarda pode ser alternada a qualquer tempo, sempre no interesse do menor. Isto significa que a princípio, quando no fervor do rompimento da convivência conjugal, pode não ser o melhor momento para a guarda compartilhada ou para um compartilhamento mais amplo. Após algum tempo, serenados os ânimos entre os interessados, a guarda compartilhada pode surgir como uma solução natural [...]. Não se confunde a guarda compartilhada com a guarda alternada, a qual, mais no interesse dos pais do que dos filhos, divide-se o tempo de permanência destes com os pais em suas respectivas residências, nada mais que isso (VENOSA, 2013).

Todavia, esse rodízio pode provocar desequilíbrio aos filhos, por decorrer no prejuízo do cotidiano da criança/adolescente, além dos grandiosos esforços prestados por eles para se adaptarem a esta situação (RODRIGUES et al., 2014).

Creemos que a alternância entre lares e guardiões impede que ocorra a consolidação dos hábitos diários, da própria rotina existente nos ambientes familiares e dos valores daí decorrentes, tão importantes para a vida e desenvolvimento da prole. Da correlação alternada entre pais acontece um ressaltado algarismo de mudanças, repetidas separações e reaproximações, propiciando uma precariedade emocional e psíquica ao menor (AKAEL, 2010).

Os riscos da instabilidade material e psicológica para o filho são tão consideráveis que, hoje, a guarda alternada é presumida como contrária ao interesse do filho (LEITE, 2003).

1.3.3 Guarda compartilhada nidal

Peixoto (PEIXOTO, 2021) explica sobre a guarda compartilhada nidal, ou guarda-ninho, esclarecendo que vem da palavra latina nidus, que significa ninho. Assim, o filho é mantido em um determinado apartamento e os pais é que saem do apartamento e retornam em horários pré-determinados. Essa modalidade chamada de nidal é de certa forma interessante, pois a criança não precisa mudar sua rotina, continuando a morar no mesmo local, mantendo as mesmas convivências com vizinhos e amigos. Não precisa ter dois endereços. Os pais é que devem se adaptar.

Análoga à guarda alternada, no aninhamento ou nidação, o revezamento parte dos pais, que moram na casa onde vivem os filhos, em períodos alternados. Trata-se de uma modalidade rara, de difícil realização e longevidade reduzida. Isso porque, envolve uma logística complicada, na qual se destaca os altos custos para a manutenção de três casas: uma para o pai, outra para a mãe e uma terceira para o filho recepcionar os pais, alternadamente (FILHO, 2015).

O funcionamento dessa modalidade pode restar prejudicada pelo custo envolvido com o revezamento dos pais, a dinamicidade das relações e as chances propícias de o filho utilizar esse tipo de modalidade como chantagem com os genitores, pois, quando um não faz o que ele quer, ele aguarda a chegada do outro para conseguir o que deseja.

Famílias desestruturadas necessariamente formarão sociedades desestruturadas. Crianças abandonadas, à deriva - mesmo no convívio de suas famílias naturais -, vitimizadas por genitores negligentes ou encolerizados, não poderão devolver à sociedade nada além daquilo que vivenciaram e (des)aprenderam, distanciando-se, assim, dia a dia, da realização de seus direitos fundamentais, constitucionalmente assegurados. Consequentemente, reproduzirão em sua vida adulta esses modelos, integrando um círculo vicioso que não terá fim, se nada for feito para modificar esse futuro sombrio tendente a se perpetuar por meio das gerações (ROSA, 2015).

Difícilmente os pais celebram acordo sobre essa modalidade de guarda compartilhada nidal ou mesmo não se vê deferimento dessa modalidade pelo Judiciário, pois ela demanda um alto custo de manutenção e a realidade, para a esmagadora parcela da população brasileira, é bem diferente, não podendo arcar com altos custos em diferentes residências (CRESPO, 2017).

O custo envolvido e a dinamicidade das relações são fatores que desincentivam. Custo porque, além da casa da criança, ambos os genitores irão arcar com as despesas de uma casa para moradia. Outro fator que atrapalharia seria o novo enlace dos pais (e principalmente quando do nascimento de novos filhos), em que o funcionamento dessa modalidade ficaria, no mínimo, prejudicado. Famílias desestruturadas necessariamente formarão sociedades desestruturadas. Crianças

abandonadas, à deriva - mesmo no convívio de suas famílias naturais -, vitimizadas por genitores negligentes ou encolerizados, não poderão devolver à sociedade nada além daquilo que vivenciaram e (des)aprenderam, distanciando-se, assim, dia a dia, da realização de seus direitos fundamentais, constitucionalmente assegurados. Consequentemente, reproduzirão em sua vida adulta esses modelos, integrando um círculo vicioso que não terá fim, se nada for feito para modificar esse futuro sombrio tendente a se perpetuar por meio das gerações (ROSA, 2015).

Tem-se, pois, a dificuldade em estabelecer essa modalidade de guarda compartilhada nidal.

1.3.4 Guarda compartilhada

A guarda compartilhada ou guarda conjunta surge forma de dividir, de maneira igualitária, os deveres e responsabilidades de cuidar dos filhos. A guarda compartilhada pode ser demonstrada como um mecanismo no qual os filhos de pais separados continuam sob o poder familiar de ambos, como decorre da lei, e ambos compartilharão o dia a dia do filho, seus deveres e responsabilidades.

A guarda compartilhada teve sua explicitação em 2014, quando ocorreu a mudança na legislação (Lei 13.058/2014), cujo intuito era viabilizar mais efetivamente sua implantação, porque até então, na maioria dos casos, a mãe tornava-se exclusivamente guardiã do filho com a guarda unilateral. Tal ocorria com base num estereótipo que diz respeito aos papéis parentais e de gênero, uma crença social extremamente vigente atualmente (ARPINI et al., 2016).

Seperoni (2015) destaca que guarda compartilhada é a regra, de acordo com o Código Civil, desde a mudança do mesmo pela Lei nº11.698, de 13 de junho de 2008, reforçando-se com a Lei nº13.058/2014, deixando-se claro que, quando não houver acordo entre os pais, no tocante a guarda dos filhos, e ambos possuírem condições de exercer a guarda, a mesma deverá ser compartilhada. Porém, é necessário que seja estabelecida uma residência de referência para o filho.

A criança tem o direito de nutrir contato com o genitor com quem não conviva diariamente. Permitir que isso ocorra é dever dos pais. É irrelevante a causa da ruptura do vínculo matrimonial ou de união estável, devendo ser preservado o direito de convivência do genitor, pois o que se objetiva com isso é atenuar a perda da convivência diuturna na relação do genitor que não detém a residência de referência (DIAS, 2015).

O Estatuto da Criança e Adolescente frisa que criança e o adolescente não podem ser privados de seu direito de liberdade perante a participação da vida familiar e comunitária. Essa restrição também diz respeito à convivência com seus os pais, devendo eles participar igualmente da vida dos filhos (BRASIL, 1990).

A guarda compartilhada é caracterizada pela manutenção responsável e solidária dos direitos-deveres inerentes ao poder familiar, minimizando-se os efeitos da separação dos pais. Ela incita o diálogo, ainda que cada genitor tenha constituído nova vida familiar. Assim, preferencialmente, os pais permanecem com as mesmas divisões de tarefas que mantinham quando conviviam, acompanhando conjuntamente a formação e o desenvolvimento do filho (LOBO, 2011).

Portanto, a referida Lei nº 11.698 de 2008 regulamentou a guarda compartilhada no ordenamento jurídico brasileiro. Essa lei reconheceu a igualdade e o equilíbrio da responsabilidade dos pais na criação dos filhos e a melhor convivência dos filhos com as famílias dos genitores (GOLÇALVES, 2014).

Como anuncia o §2º do art. 1.584 do Código Civil, se não houver acordo quanto à guarda dos filhos em comum, e sendo ambos os pais aptos para a exercerem e não haja renúncia de qualquer deles, será aplicada a guarda compartilhada (BRASIL, 2002).

Assim, no caso de haver o processo de divórcio, o encargo não se modifica, mas sim, o fato de não prever uma regulamentação das visitas, ou mesmo, a limitação do acesso de um dos pais ao filho. Portanto, o filho vive com um de seus pais, contudo, qualquer decisão a ser tomada de sua vida será deliberada em conjunto, ou seja, não haverá qualquer limitação de dia ou horário para visitas (MEDEIROS, 2022).

A flexibilidade para a adaptação da convivência deve ser preservada, haja vista a ocorrência de circunstâncias, imprevistos e exigências da vida, como viagens com um deles, festas de família e com amigos, cursos fora da cidade (LOBO, 2011).

A guarda compartilhada pode ser requerida ao juiz por ambos os pais, em comum acordo, ou por um deles nas ações litigiosas de divórcio, dissolução de união estável, ou, ainda, em medida cautelar de separação de corpos preparatória de uma dessas ações. Durante o curso de uma dessas ações, ao juiz foi atribuída a faculdade de decretar a guarda compartilhada, ainda que não tenha sido requerida por qualquer dos pais, quando constatar que ela se impõe para atender às necessidades específicas do filho, por não ser conveniente que aguarde o desenlace da ação. A formação e o desenvolvimento do filho não podem esperar o tempo do processo, pois seu tempo é o da vida que flui (LOBO, 2011).

Nesse tocante à antiga busca pelo genitor que apresente melhores condições e o conhecimento geral de que a guarda deveria ser preferencialmente materna, se afasta cada vez mais, uma vez que se passa a entender que não há um único genitor essencial, já que ambos contêm os mesmos direitos e atribuições (SAMPAIO et al., 2020).

A guarda compartilhada traz benefícios às relações familiares, pois são compartilhados os direitos e deveres, e não se sobrecarrega nenhum dos genitores, além de diminuir possíveis traumas que o filho possa sofrer devido ao distanciamento de um dos pais de seu convívio, além de permitir ao filho viver em um ambiente onde os pais, mesmo que separados, convivam com respeito e harmonia.

Em relação aos pais a guarda compartilhada oferece múltiplas vantagens. Além de mantê-los guardadores e lhes proporcionar a tomada de decisões conjuntas relativas ao destino dos filhos, compartilhando o trabalho e as responsabilidades, privilegiando a continuidade das relações entre cada um deles e seus filhos, minimizando o conflito parental, diminui os sentimentos de culpa e frustração por não cuidar dos filhos, ajuda-os a atingir os objetivos de trabalharem em prol dos melhores interesses morais e materiais da prole. Compartilhar o cuidado aos filhos significa conceder aos pais mais espaço para suas outras atividades (GRIDARD FILHO, 2013).

Madaleno (2013) assevera que o magistrado terá grande importância para verificação das condições para que a guarda compartilhada seja decretada. Mesmo sendo regra, como disposto acima, o juiz deverá analisar os elementos e vantagens para o filho. É necessário verificar a presença de fatores essenciais como estabilidade emocional, cordialidade e maturidade dos pais para que esse instituto funcione de forma satisfatória.

A regulamentação dessa modalidade propõe que pais e filhos tenham uma proximidade maior, que muitas vezes é afastada após a ruptura conjugal, ocorrer a perda da união parental. É evidente que as pessoas que possuem uma convivência harmoniosa em sociedade estarão sujeitas a ter menos danos emocionais e morais. Da mesma forma as crianças, e cabe aos genitores se comprometerem com a vida dos seus filhos e afastar os conflitos (OLIVEIRA, 2023).

Ao se comparar todas as peculiaridades dos tipos de guarda, pode-se observar que a guarda compartilhada tem o intuito de suprir as falhas das outras modalidades, principalmente a unilateral, onde há o sistema de visitas – e não convivência harmônica - do genitor que não possui a residência de referência, sendo o genitor guardião quem toma todas as decisões sobre a vida do filho, sem compartilhar deveres e responsabilidade, o que, ao fim e ao cabo, lhe é prejudicial, porque assume sozinho essa carga de criação e educação.

2 A RELAÇÃO ENTRE GUARDA COMPARTILHADA E ALIMENTOS

Os alimentos não são destinados apenas à alimentação em si, mas a tudo aquilo que engloba a criação do filho, como, por exemplo, habitação, vestuário, transporte, tratamento médico e educação.

Alimentando é o sujeito ativo da obrigação alimentar, o credor, isto é, aquele a quem se deve fornecer os alimentos. Já o alimentante, é o sujeito passivo da obrigação alimentar, o devedor, ou seja, aquele que paga, que fornece os alimentos (LONGO, 2017).

Maria Berenice Dias (2009) frisa que a prestação dos alimentos se encontra no princípio da solidariedade, ou seja, a fonte da obrigação alimentar são os laços de parentalidade que ligam as pessoas que constituem família.

Para Cahali (2002), alimentos podem ser conceituados como “prestações devidas, feitas para que quem as recebe possa subsistir, isto é, manter sua existência, realizar o direito à vida, tanto física (sustento do corpo) como intelectual e moral (cultivo e educação do espírito, do ser racional)”.

Já para Gomes (1999), alimentos podem ser conceituados como “prestações para a satisfação das necessidades vitais de quem não pode provê-las por si, tendo por finalidade fornecer a um parente, cônjuge ou companheiro o necessário à sua subsistência”. Indo mais além, Cassettari (2016, p. 656) assevera que “os alimentos têm como objetivo garantir o direito à vida, que é um direito da personalidade (art. 11 do CC) e o maior direito protegido pela Constituição. Um bom exemplo disso são os alimentos gravídicos, instituídos pela Lei n. 11.804/2008”.

Ou seja, os alimentos, de acordo com os autores supracitados, servirão para garantir a existência digna do alimentante, provendo tanto o sustento físico, quanto intelectual, daquele que depende da prestação.

Paulo Luiz Netto Lobo (2011) discorre sobre os requisitos que irão direcionar as decisões dos tribunais. Além dos requisitos tradicionais, traduzidos no trinômio da necessidade/possibilidade/razoabilidade, o autor descreve o requisito procedimental.

A doutrina e diversas decisões dos tribunais acrescentaram terceiro requisito, que estabeleça um balanceamento equilibrado entre os dois requisitos tradicionais, ou seja, o da razoabilidade. Esse terceiro requisito é procedimental, pois submete ao seu crivo os dois outros. Alguns o denominam de proporcionalidade, com o mesmo propósito. Esses termos foram apropriados do desenvolvimento dos equivalentes princípios do direito constitucional, com larga aplicação pelo Supremo Tribunal Federal nesse campo. Cabe ao juiz não apenas verificar se há efetiva necessidade do titular, máxime quando desaparecida a convivência familiar, e possibilidade do devedor, mas se o montante exigido é razoável e o grau de razoabilidade do limite oposto a este. O requisito da razoabilidade está presente no texto legal, quando alude a “na proporção das necessidades”. A proporção não é mera operação matemática, pois tanto o credor quanto o devedor de alimentos devem ter

assegurada a possibilidade de “viver de modo compatível com a sua condição social” (art. 1.694).

A razoabilidade está na fundamentação, por exemplo, da natureza complementar da obrigação alimentar dos avós, a saber, é razoável que estes apenas complementem os alimentos devidos pelos pais, quando estes não puderem provê-los integralmente, sem sacrifício de sua própria subsistência. Não é razoável que os avós sejam obrigados a pagar completamente os alimentos a seus netos, ainda quando tenham melhores condições financeiras que os pais (LOBO, 2011)

A pensão alimentícia é uma obrigação estabelecida pela lei, onde um dos pais, ou ambos, devem fornecer recursos financeiros para manter o sustento, educação e lazer do filho. Deve ser estabelecido o valor de acordo com as possibilidades do pagante e as necessidades do beneficiário, sem causar desequilíbrio econômico para qualquer uma das partes (CARDOSO, 2023).

A definição de alimentos por Miranda (1974, p. 734), abrange tudo que for indispensável para a necessidade da vida social de cada um, assim:

A palavra alimento, conforme a melhor aceção técnica, e conseqüentemente, podada de conotações vulgares, possui o sentido amplo de compreender tudo quando for imprescindível ao sustento, à habitação, ao vestuário, ao tratamento de enfermidades e às despesas de criação e educação.

A verba alimentícia é fixada de acordo com três requisitos acima mencionados, quais sejam, necessidade/possibilidade e o princípio da razoabilidade (proporcionalidade) (GURGEL et al.,2016).

3.2 O dever de alimentar

O 1.634 do Código Civil estabelece que, compete aos pais o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes, ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais. Isso posto, a prestação de alimentos é obrigação dos pais e direito dos filhos.

A obrigação alimentar para com os filhos menores e maiores incapazes, verdadeiro dever familiar, incondicional, previsto constitucionalmente, é carreada a todos os pais, sendo que todos, conjuntamente, deverão contribuir, em pecúnia ou na forma de hospedagem e sustento, na proporção de seus recursos, a fim de prover, sempre que possível, as necessidades dos filhos, assegurando a estes os recursos e meios que assegurem sua subsistência, saúde, educação, segurança, vestuário e lazer, da forma mais compatível possível com a condição social experimentada por sua

família, permitindo seu sadio e pleno desenvolvimento físico, psíquico e mental (SILVA, 2017).

Os alimentos aos filhos podem ser diferenciados entre alimentos de dever e alimentos de obrigação alimentar. O dever alimentar é diferente da obrigação de sustento, está vinculado ao poder familiar, devido ao grau de parentesco das pessoas menores e incapazes com quem as deve alimentar. Já o conceito de obrigação alimentar está fixado com os parentes de graus mais distantes, incluindo avós, irmãos e filhos maiores e capazes e que estão fora do poder familiar (MADALENO, 2018).

A obrigação de alimentar os filhos menores é um dever constitucional, de natureza familiar e incondicional, atribuída a ambos os pais, sendo que estes devem contribuir em conjunto, em pecúnia ou na forma de hospedagem, para o sustento de seus filhos, na proporção dos recursos disponíveis de cada um, a fim de atender as necessidades dos filhos e lhes assegurar a subsistência, a saúde, a educação, a segurança, o vestuário e o lazer, de acordo com a condição social de sua família, permitindo seu completo desenvolvimento físico, psíquico e mental (ROSA, 2020).

3.3 Alimentos e guarda compartilhados

Ponto importante é que, com relação a alimentos, a situação não muda, pois a guarda compartilhada não impede a sua fixação. O dever de sustento é obrigação natural dos pais de educar e prover a subsistência dos filhos, tanto moral como materialmente, dando-lhes casa, comida, vestuário, entre outros, cessando com a maioridade ou emancipação, podendo, entretanto, prosseguir até certa idade em razão de estudos ou mesmo ser por prazo indeterminado, em caso de filho maior incapaz (PESSOA, 2017).

Existe uma ideia equivocada de que, instituída a guarda compartilhada, o dever de pagamento de pensão alimentícia por parte de um dos pais deixaria de existir ou poderia proporcionar-lhe a redução dos custos atinentes, isso mais especificamente quando se estabelece a guarda compartilhada alternada (SIMON, 2015).

É importante entender que a guarda compartilhada, mesmo na alternada ou nidal, antes mencionadas, e a pensão alimentícia, são dois conceitos diferentes dentro do Direito de Família. A guarda compartilhada refere-se ao direito dos pais de compartilharem, igualmente, as responsabilidades e decisões relativas à vida do filho. Isso inclui, portanto, questões de saúde, educação e bem-estar geral do filho (CARDOSO, 2023).

A guarda compartilhada é o tipo de guarda em os genitores dividem as atribuições relacionadas ao filho, que irá conviver com ambos, sendo essa sua grande vantagem. Em face dessa discussão, questiona-se sobre a possibilidade, ou não, de fixação, desobrigação ou redução da obrigação alimentar dos genitores com a introdução da modalidade da guarda compartilhada. O dever alimentar não

extingue ou é reduzido tão somente pela adoção da guarda compartilhada. Essa modalidade de guarda, diz respeito à divisão de responsabilidades e decisões na vida dos filhos, e não à extinção do dever de um dos pais, em relação aos alimentos do filho (LONGO, 2017).

A guarda compartilhada, ainda que com residências alternadas ou mesmo a nidal, não isenta ou exclui a obrigação de pagar pensão alimentícia. O objetivo da pensão alimentícia é garantir o bem-estar e a qualidade de vida do filho, independentemente de onde seja a residência de referência. Mesmo que ambos os pais compartilhem a guarda, a pensão pode ser necessária se houver uma disparidade significativa entre os recursos financeiros de cada um (CARDOSO, 2023).

A lei determina que ambos os genitores são responsáveis pelo sustento dos filhos menores, dividindo os gastos nas condições de cada um. Com isso pode-se dizer que a guarda compartilhada não afasta a obrigação alimentar (VILELA, 2023).

Na guarda compartilhada, a obrigação alimentar desencadeia as seguintes obrigações e direitos: contribuir concomitantemente, na medida dos recursos disponíveis, a cada guardião, para o provimento das necessidades dos filhos; administrar esses recursos; fiscalizar a utilização dos valores; utilizar a verba em favor do filho em comum, assegurando sua subsistência, sua saúde, sua educação e demais direitos, a fim de que seja possível seu sadio e pleno desenvolvimento físico, psíquico e mental (SILVA, 2017).

Como dito, não haverá modificação com a fixação da guarda compartilhada, ainda que na modalidade alternada ou nidal. Poderá ocorrer alguns ajustes entre as partes, como, por exemplo, determinar quais são as despesas com que cada um terá de arcar.

O genitor do lar de referência terá a competência de atender as necessidades dos filhos quanto às necessidades vitais, à manutenção e qualidade de vida, enquanto ao outro genitor cabe o exercício de fiscalizar como a pensão alimentícia está sendo empregada (GURGEL et al., 2016).

Grisard Filho (2013)

A guarda compartilhada não dispensa, não faz desaparecer nem cessar a obrigação alimentar. Tal obrigação decorre do dever constitucional de assistência, criação e educação dos filhos menores de idade. A desunião dos pais põe termo aos deveres conjugais da coabitação, da fidelidade e do regime de bens, somente, não, porém aos deveres decorrentes do exercício do poder familiar. Esses deveres, obrigações dos pais em relação aos filhos comuns, não se modificam ou se alteram com a separação dos genitores, nem mesmo com a nova união que venham a experimentar. Para a manutenção dos filhos, independentemente de permanecerem juntos ou não, ambos devem contribuir na proporção de seus haveres e recursos, como lhes impõe o artigo 1.703 do Código Civil. O critério

fundamental é o atinente ao princípio do melhor interesse da criança ou do adolescente e a concreção desse princípio é alcançada com a participação conjunta e igualitária dos pais na formação dos filhos comuns. Portanto, é equivocada a ideia de que a obrigação de sustento, guarda e educação dos filhos menores de idade deixa de existir na guarda compartilhada, pois a responsabilidade parental não se esvazia. Por isso, não há dispensa ou exoneração da obrigação alimentar.

Assim, a guarda compartilhada não impede a fixação de alimentos, até porque nem sempre os genitores gozam das mesmas condições econômicas. Muitas vezes não há a alternância da residência de referência do filho, sendo que a não cooperação do outro pode onerar sobremaneira o genitor do lar de referência. Como as despesas dos filhos devem ser divididas entre ambos os pais, a obrigação pode ser exigida por um deles por via judicial (DIAS, 2011).

Nessa senda na guarda compartilhada, ainda que seja balanceada a convivência do filho para com os genitores, o genitor com melhores condições financeiras não se desobriga da prestação alimentar, sendo os alimentos definidos de maneira proporcional às despesas de cada genitor, considerando-se, também, as possibilidades financeiras de cada um. Deve-se ter em mente, outrossim, que a guarda e a obrigação alimentar nada mais são que instrumentos de proteção aos filhos menores, e que devem ser aplicados de acordo com as particularidades do caso concreto (ROSA, 2020).

Nesse sentido cita-se decisão do e. TJRJ, acolhendo e explicitando a tese acima mencionada, qual seja, de que a guarda compartilhada não impede a fixação da pensão alimentícia. Na fixação da pensão deve-se ponderar as condições econômico-financeiras dos genitores e o padrão de vida que o filho levava quando antes do rompimento da relação dos genitores, visando, no quantum da fixação, sofrer o infante o menor impacto possível:

APELAÇÃO CÍVEL. DIVÓRCIO C/C PARTILHA C/C GUARDA ALIMENTOS. DATA DA SEPARAÇÃO DE FATO INCONTROVERSA. TERRENO RECEBIDO POR DOAÇÃO A UMA DAS PARTES. ABATIMENTO NA PARTILHA. ALEGAÇÃO DE DÍVIDAS CONTRAÍDAS EM COMUM. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. FIXAÇÃO DA GUARDA COMPARTILHADA E ALIMENTOS. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA.

1. Cuida-se de ação, na qual pretende o autor (i) decretação do divórcio; (ii) partilha dos bens do ex-casal, incluindo a compensação das dívidas contraídas na constância do casamento; (iii) fixação da guarda compartilhada da filha; (iv) arbitramento de

alimentos compartilhados da menor, dividindo-se os gastos em 50% para cada genitor.

2. A sentença julgou procedentes os pedidos para (i) decretar o divórcio das partes e partilhar o bem imóvel, na proporção de 50% para cada que será apurado o valor do bem em sede de liquidação de sentença; (ii) determinar que o autor efetue o pagamento de alimentos a filha menor, no patamar de 20% da remuneração ressalvados os descontos obrigatórios ou 20% do salário mínimo no caso de ausência de vínculo empregatício, que devem ser pagos no dia 10 de cada mês mediante depósito em conta corrente da representante legal do autor. Julgou improcedente o pedido de compensação das dívidas.

3. Apela o autor, objetivando a reforma parcial do julgado nas seguintes questões (i) fixação de pensão alimentícia no percentual de 20% sobre seus rendimentos; (ii) partilha do terreno doado por seu pai; (iii) compensação dos empréstimos contratados sob a vigência da comunhão.

4. Durante o poder familiar, as necessidades dos filhos menores são presumidas, mormente aquelas como alimentação, habitação, educação e vestuário, independentemente de qualquer comprovação.

5. A menor encontra-se com dezesseis anos de idade, possuindo gastos comuns nessa fase da adolescência, tais como escola, vestuário, alimentação, materiais de higiene pessoal e eventuais remédios, lazer, dentre outros.

6. Sustenta o recorrente que a menor se encontra sob sua guarda nos dias úteis e que já vem arcando com os gastos da filha.

7. De certo que a guarda compartilhada não impede a fixação de pensão alimentícia para a menor, com o objetivo de manter o padrão de vida que vivia antes da separação de seus genitores.

8. Verifica-se que as partes acordaram a guarda compartilhada da filha, bem como que a situação financeira do genitor é estável, ao passo que a genitora possui a profissão de Contadora, encontrando-se desempregada atualmente.

9. Portanto, devem ser mantidos os alimentos no percentual de 20% sobre os rendimentos do autor, uma vez que fixados em observância ao binômio necessidade e possibilidade.

10. No tocante à partilha de bens, constata-se que o terreno, no qual se localiza o imóvel descrito na petição inicial, foi doado pelos pais do recorrente a ele, tendo a

recorrida reconhecido em seu depoimento na AIJ, salientando também que a casa fora construída durante a união estável e casamento entre as partes.

11. Logo, deve ser reformado o julgado, nessa parte, a fim de que seja abatido o valor do terreno na partilha do imóvel, uma vez que fora objeto de doação ao apelante e a sua irmã, por seu genitor, razão pela não se comunica com a apelada.

12. Quanto à pretensão de compensação dos empréstimos contratados sob a vigência da comunhão, considerando que as próprias partes alegam que a separação de fato foi em agosto de 2013, as contratações dos empréstimos ocorreram ou depois de 2013, após a separação do ex-casal, ou com a data de vencimento da primeira prestação em agosto de 2013, pelo que se presume que a apelada não usufruiu dos respectivos valores, à mingua de provas que deveriam ser produzidas pelo autor, por força do art. 373, I, CPC. 13. Recurso parcialmente provido. (0004802-58.2014.8.19.0030 - APELAÇÃO. Des(a). MÔNICA MARIA COSTA DI PIERO - Julgamento: 08/06/2021 - PRIMEIRA CAMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 8ª CÂMARA CÍVEL))

Os genitores poderão acordar, entre si, acerca de quais despesas serão arcadas por cada um, e, também, com relação ao valor de alimentos a ser pago. Porém, não havendo acordo, o juiz verificará, em processo regular, conforme o melhor interesse da criança ou adolescente, observado o trinômio necessidade/possibilidade/proporcionalidade, o montante do valor da pensão (COSTA, 2021).

Diante de todo o exposto, é possível afirmar, em resumo, que a obrigação alimentar na guarda compartilhada, ainda que haja residência alternada ou nidal, é atribuída a ambos os genitores, na proporção de seus ganhos, devendo ambos contribuir para o sustento do filho em comum. Caso qualquer destes venha a se recusar ao cumprimento voluntário da obrigação, este poderá ser exigido por via judicial.

No instituto da guarda compartilhada, a fixação de alimentos está intimamente ligada às condições econômicas do alimentante e do alimentado (GURGEL et al., 2016).

A obrigação alimentar é exigida por ser direito líquido e certo do alimentando, obedecendo às condições econômicas do alimentante, com finalidade de suprir despesas como saúde, alimentação, escola, vestuários e outras, não sendo possível a possibilidade de um dos genitores eximir-se do pagamento da obrigação alimentar (COSTA, 2021).

Pelo que se vê, o entendimento majoritário é que, na guarda compartilhada, há fixação da pensão em favor da criança que tenha residência de referência com um dos genitores, ficando este com o dever de administrar dita pensão.

CONCLUSÃO

O presente estudo teve como objetivo analisar os direitos e garantias referentes à fixação da prestação de alimentos na guarda compartilhada. Foram estabelecidas as definições de guarda, alimentos e, notadamente, da prestação de alimentos na guarda compartilhada.

A oferta de alimentos no modelo de guarda compartilhada, ainda que haja residência alternada ou nidal, costuma ser uma questão de difícil entendimento para alguns, pois é subentendido que não há obrigação de prestar alimentos de nenhuma das partes. Esse tipo de guarda, compartilhada, é a legal e é a modalidade mais adequada para o bem-estar dos filhos ainda dependentes de seus genitores e sob o julgo do poder familiar.

Com a evolução do conceito de família, o modo de relacionamento e a estrutura familiar foram sensivelmente modificados. Enquanto o patriarca passou a auxiliar a figura materna no processo de desenvolvimento dos infantes, a mulher assumiu o papel de mantenedora, responsável pelo sustento da família, e foi em busca de sua independência financeira, realização profissional e pessoal. No que se refere à guarda compartilhada, nota-se que a esta passou a ser vista como a melhor forma a ser utilizada em situações de dissolução conjugal., especialmente após a Lei nº 13.058, de 2014.

Outrossim, de acordo com o Direito Civil Brasileiro, a prestação de alimentos é condicionada às condições financeiras do alimentante, às necessidades do alimentado e, também, ao princípio da proporcionalidade.

A prestação de alimentos na guarda compartilhada, ainda que haja residência alternada ou nidal, é analisada mediante o trinômio necessidade/possibilidade/razoabilidade entre alimentante e alimentado, não havendo possibilidade de redução, omissão ou exoneração quanto ao dever obrigacional de prestar alimentos se fixada a guarda compartilhada.

Conclui-se que não haverá modificações no dever de prestação de alimentos na guarda compartilhada. O que poderá acontecer são alguns ajustes entre os genitores, não havendo que se falar em exclusão do direito alimentar ao optar-se pela guarda compartilhada, mesmo que com residência alternada ou nidal. Caso a prestação de alimentos seja descumprida, serão impostas as mesmas regras e sanções da guarda unilateral, sendo possível o genitor inadimplente sofrer as consequências legais deste inadimplemento.

REFERÊNCIAS

AKEL, Ana Carolina Silveira. *Guarda Compartilhada: Um avanço para a família*. 2ª ed. São Paulo: Atlas S.A, 2010.

ALINE OLIVEIRA GURGEL MARCELO BATISTA DE SOUZA. *PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS NA GUARDA COMPARTILHADA*. Simpósio de TCC e Seminário de IC, 2016 / 1º

ARPINI, Dorian Mônica; CÚNICO, Sabrina Daiana; ALVES, Amanda Pansard. *Paternidade: O ponto de vista de profissionais que atuam em varas de família*. *Pensando famílias*, v. 20, n. 1, p. 29-42, 2016.

BENTO, R. *As mudanças na Lei da guarda compartilhada*. 2021. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2021-jun-24/renata-bento-mudancas-lei-guardacompartilhada?utm_source=dlvr.it&utm_medium=facebook. Acesso em: 2 out. 2023.

BRASIL. *Código Civil Brasileiro: Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF, texto publicado no Diário Oficial da União em 11.1.2002.

BRASIL. *LEI Nº 8.069, DE 13 DE JULHO DE 1990*. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. 1990.

CAHALI, Yussef Said. *Dos alimentos*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

CARDOSO, Philipe Monteiro. *Desafios da Guarda Compartilhada*. JusBrasil, 2023. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/desafios-da-guarda-compartilhada/1867261115#:~:text=Um%20dos%20principais%20desafios%20%C3%A9,relativas%20%C3%A0%20vida%20da%20crian%C3%A7a>. Acesso em: 30 de set. 2023.

CASSETARI, Christiano. *Elementos do direito civil*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PORTUGUESA. 2. reimp. da 2. ed. *Códigos Universitários*. Coimbra: Almedina, 2015.

CORREIA, Eveline de Castro. *Análise dos Meios Punitivos da Nova Lei de Alienação Parental*. Instituto Brasileiro de Direito de Família. 2011.

COSTA, Chaiane. *Guarda compartilhada e obrigação de prestar alimentos*. JusBrasil, 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/guarda-compartilhada-e-a-obrigacao-de-prestar-alimentos/1265884895> Acesso em: 30 de set. 2023.

CRESPO, Carine Maria da Silva. *A GUARDA E SUAS MODALIDADES*. Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Escola de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO) como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito. Rio de Janeiro, 2017.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*, 5.ed.rev., atual.e ampl. – São Paulo:Editora Revista dos Tribunais, 2009.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 10ª ed. São Paulo: RT, 2015.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 8ª. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2011.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de I Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2002.

FILHO, Waldyr Grisard. *Alimentos na Guarda Compartilhada*. Entrevista ao IBDFAM, 2013. Disponível em : <https://direitofamiliar.jusbrasil.com.br/artigos/408078181/os-alimentos-na-guarda-compartilhada>. Acesso em: 30 de set. de 2023.

FILHO, Waldyr Grissard. *Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental*. 4. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

FREITAS, Tatiane Mirele de. *Tutela Pública do Estado em face da internação do adolescente infrator*. Curitiba. Monografia de Conclusão de Curso – setor de ciências jurídicas. Pontifícia Universidade Católica do Paraná, 2002.

FROES, Thalita Araujo Madureira. *Guarda compartilhada como prevenção da alienação parental*. Migalhas, 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/341281/guarda-compartilhada-como-forma-de-prevencao-da-alienacao-parental> Acesso em: 23 de set. de 2023.

GARDNER, R. A. *Parental alienation syndrome vs. parental alienation: wich diagnosis should evaluators use in child-custody disputes?* *The American Journal of Family Therapy*, v.30, n.2, p. 93-115. mar./apr. 2002

GARDNER, Richard A., *O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de síndrome de alienação parental (SAP)?* Disponível em: <<https://docs.google.com/viewer?a=v&pid=sites&srcid=ZGVmYXVsdGRvbWFpbnxhbGllbmFjYW9wYXJlbnRhbHxneDo3NWEzNjZiZTFjY2JjOWVl>>. Acesso em 15 de set. de 2023.

GOMES, Orlando. *Direito de Família*. 11ª ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1999.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. v.6. 11.ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GRISARD FILHO, Waldyr. *Guarda compartilhada: um novo modelo de responsabilidade parental*. 6.ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2013.

JOSÉ, CLODOALDO CRISPIM. *A EFETIVAÇÃO DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA NA GUARDA COMPARTILHADA*. Trabalho de Conclusão de curso apresentado no curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito. Florianópolis, 2015.

LAGRASTA NETO, Caetano et al. *Grandes temas de direito de família e das sucessões*. São Paulo: Saraiva, 2011.

LEITE, Eduardo Oliveira. *Famílias Monoparentais: A Situação Jurídica de Pais e Mães Separados e dos Filhos na Ruptura da Vida Conjugal*. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2003.

LEMES, Carolina Braga Monteiro. *Alienação parental na guarda unilateral*. Brasília, 2014. Disponível em:<<https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/235/6092/1/21028983.pdf>>. Acesso em: 21 mar. 2020.

LISBOA. *Lei n.84/95 de 31 de agosto de 1995. Altera os arts. 1.905 e 1.906 do Código Civil Português, para instituir e disciplinar a guarda compartilhada*. Disponível em: <http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado>. Acesso em 01 de out. 2023.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. *Direito Civil: Famílias*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MADALENO, Rodolfo. *Síndrome da Alienação Parental. Importância da detecção aspectos legais e processuais*. Forense. 2013.

MADALENO, ROLF. *Direito de família*. Rio de Janeiro: Forense. 8. ed., rev., atual. e ampl., 2018.

MADALENO, Rolf. *Curso de direito de família*. 6ª ed. ver. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p.1019.

MEDEIROS, Joseane Alves. *GUARDA COMPARTILHADA E OS SEUS EFEITOS JURÍDICOS NO DIVÓRCIO*. Artigo Científico apresentado à disciplina Trabalho de Curso II, da Escola de Direito, Negócios e Comunicação, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC GOIÁS), GOIÂNIA-GO, 2022.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de direito privado*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974.

NAMBA, Edison Tetsuzo. *Família: Base da Sociedade*. Estado de Direito, 2019.

OLIVEIRA, JHULLIANNY SANTOS. *O AFETO FAMILIAR NA APLICABILIDADE DA GUARDA COMPARTILHADA*. Monografia Jurídica apresentada à disciplina Trabalho de Curso II, da Escola de Direito, Negócios e Comunicação, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC GOIÁS). Prof. Orientador Me. Hélio Capel Galhardo Filho GOIÂNIA-GO 2023

ORTEGA, Flávia. *Quais são as espécies de guarda no direito brasileiro*. 2017. Disponível em:<<https://draflaviaortega.jusbrasil.com.br/noticias/439791372/quais-sao-as-especies-de-guarda-no-direito-brasileiro>>. Acesso em: 21 mar. 2020.

PEIXOTO, Victória de Carvalho. *As modalidades de guarda no direito brasileiro*. 2021. Disponível em: <https://spud.adv.br/2021/05/quais-as-especies-de-guarda-de-filhos/> Acesso em: 15 de set. de 202.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Direito de Família: uma abordagem psicanalítica*. Belo Horizonte, Ed. Del Rey. 2003.

QUINTAS, Maria Manoela Rocha de Albuquerque. *Guarda Compartilhada*. Rio de Janeiro; Forense, 2010.

RAMOS, Maria Beatriz Pereira da Cunha. *GUARDA COMPARTILHADA NO BRASIL E EM PORTUGAL*. Monografia apresentada ao Departamento de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio) para a obtenção do Título de Bacharel em Direito, 2015.

RODRIGUES, Edwirges Elaine; ALVARENGA, Maria Amália de Figueiredo Pereira. *GUARDA COMPARTILHADA: um caminho para inibir a alienação parental?*. Revista eletrônica do Curso de Direito da UFSM, v. 9, n. 2, p. 320-339, 2014.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: Direito de família*, p. 344. Editora São Paulo: Saraiva, 1995.

ROSA, Conrado Paulino da. *Nova Lei da Guarda Compartilhada*. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

ROSA, Carla Cristina Campos. *A GUARDA COMPARTILHADA E SEUS EFEITOS NO INSTITUTO JURÍDICO DA FAMÍLIA: OS REFLEXOS DO INSTITUTO NA OBRIGAÇÃO ALIMENTAR*. Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do curso de Direito da Faculdade Evangélica de Rubiataba. RUBIATABA/GO, 2020.

SANTANA, Jhon Wesley de Almeida. *GUARDA COMPARTILHADA E ALIENAÇÃO PARENTAL*. Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de graduação em Direito, do Centro Universitário AGES (UniAGES) como requisito para obtenção do título de Bacharel. Paripiranga, 2022.

SANTOS, M. M. S. *Os efeitos do divórcio na família com filhos pequenos*. 2013. Disponível em: <https://www.psicologia.pt/artigos/textos/TL0342.pdf> Acesso em: 2 out. 2023.

SILVA, Ana Maria Milano. *A lei sobre guarda compartilhada*. 2 ed. São Paulo: J. H. Mizuno, 2008

SILVA, Fernando Salzer e. *Guarda compartilhada – A divisão dos direitos e deveres decorrentes da obrigação alimentar destinada aos filhos*. 2017. Disponível em: < <https://www.migalhas.com.br/depeso/254141/guarda-compartilhadaa-divisao-dos-direitos-e-deveres-decorrentes-da-obrigacao-alimentar-destinada-aosfilhos>>. Acesso em: 29 de set. 2023.

SIMON, A. S. *A guarda compartilhada após a lei n. 13.058/2014: aspectos teóricos, práticos e análise da jurisprudência catarinense*. TCC (Graduação em direito)- Universidade Federal de Santa Catarina. Centro de Ciências Jurídicas, Florianópolis, 2015.

SPERONI, Emanuelle Loise Kolling. *A guarda compartilhada como possível solução para a alienação parental*. 2015. Disponível em: <https://repositorio.unisc.br/jspui/bitstream/11624/855/1/Emanuelle%20Loise%20Kolling%20Speroni.pdf> Acesso em: 30 mai. 2020.

ULHOA, Fábio Coelho. *Curso de Direito Civil, Vol. 5, 5ª ED*, São Paulo: Saraiva 2012.

URAGUE, Michele Andressa. *A Guarda Compartilhada obrigatória a luz do princípio do melhor interesse da criança*. Mato Grosso do Sul, jun., 2016

VAN DER HEIJDEN, Franciëlla; POORTMAN, Anne-Rigt; VAN DER LIPPE, Tanja. *Children's postdivorce residence arrangements and parental experienced time pressure*. *Journal of Marriage and Family*, v. 78, n. 2, p. 468-481, 2016.

VELLY, Ana Maria Frota. *GUARDA COMPARTILHADA: UMA NOVA REALIDADE PARA PAIS E FILHOS*. Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM. Porto Alegre, 2011.

VENOSA, S. S. de. *Direito Civil*. 4. ed. São Paulo: Jurídico Atlas, 2004.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil; Direito de Família, Volume 06, 13ª edição, São Paulo: Ed. Atlas, 2013.*

VILELA, Sandra. *Guarda dos filhos. Disponível em: <http://pailegal.net/guarda-compartilhada>. Acesso em: 02 de set. de 2023.*

ZEMARIOLA, Aldrin Teubl Sancher; CAMARGO, Daniela Romano Tavares; OLIVEIRA, Glauber Vinícius Vieira de. *Análise da Obrigatoriedade da Guarda Compartilhada e as Repercussões nas Famílias Brasileiras: a Lei nº 13.058/2014, Porto Alegre: Revista Nacional de Direito de Família e Sucessões, 2015, p. 26, vol. 4, jan./fev.*

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. (APELAÇÃO. Des(a). MÔNICA MARIA COSTA DI PIERO - Julgamento: 08/06/2021 - PRIMEIRA CAMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 8ª CÂMARA CÍVEL), acessado aos 01.06.2024: <https://www3.tjrj.ius.br/EJURIS/ProcessarConsJuris.aspx?PageSeq=0&Version=1.1.21.2>

INJÚRIA RACIAL E O DISCURSO DE ÓDIO NAS REDES SOCIAIS

LAURA SOARES LOPES

Estudante do Curso de Direito e aluna pesquisadora do PIC da Universidade Iguazu Campus V e-mail: soares.laura1207@gmail.com

INESSA TROCILO RODRIGUES AZEVEDO

Doutora e Mestra em Cognição e Linguagem. Pós-graduada em Direito Penal, Direito Processual Penal e Direito Educacional. Professora do Curso de Direito e orientadora do PIC da Universidade Iguazu Campus V. e-mail: inessatrocilo@gmail.com

RESUMO

O presente Projeto de Pesquisa, no âmbito do Programa de Iniciação Científica da Universidade Iguazu, Campus V, tem como objetivo geral pesquisar as alterações da Lei de Racismo relacionadas ao crime de injúria racial como discurso de ódio e segregação, enfatizando a relevância do direito ao respeito e à igualdade entre as pessoas e o combate contínuo ao racismo. Em recente alteração legislativa, a Lei n. 14.532, de 11 de janeiro de 2023, alterou a Lei n. 7.716/1989, Lei de Racismo, e tipificou a injúria racial como crime de racismo. Antes desta alteração legal, a injúria racial era prevista como um crime contra a honra, tipificado no artigo 140, § 3º, do Código Penal. Agora a injúria racial é um crime de racismo, previsto no artigo 2º-A da Lei de Racismo, com pena de reclusão de 2 (dois) a 5 (cinco) anos e multa. Injuriar é ofender a dignidade ou o decoro de alguém. Quando a ofensa é feita em razão de raça, cor, etnia ou procedência nacional, há o crime de injúria racial. Trata-se de tema que afeta a dignidade, a honra subjetiva e a autoestima da vítima. As ofensas podem ser feitas diretamente à vítima, de forma presencial ou virtual, por meio de comentários ofensivos em redes sociais, por exemplo. Inúmeras pessoas têm sido ofendidas gratuitamente em razão de sua raça, cor, etnia ou procedência nacional, sobretudo as pessoas pretas. As ofensas, insultos e xingamentos são práticas que evidenciam a total falta de respeito, a certeza de superioridade da pessoa racista em relação à vítima, uma postura e discurso de ódio e aversão às vítimas, uma prática de comunicação violenta, desrespeitosa e atentatória contra a dignidade humana. Verifica-se, portanto, a necessidade de ser realizada pesquisa profunda sobre o crime de injúria racial, com a explicação sobre as implicações das recentes alterações legais à Lei de Racismo, enfatizando a importância da efetivação do direito ao respeito, à igualdade e da comunicação não violenta entre todas as pessoas. A metodologia adotada será a qualitativa descritiva. A metodologia qualitativa descritiva será desenvolvida por meio da pesquisa em um repertório teórico, bibliográfico e jurisprudencial sobre injúria racial (racismo), o estudo da Lei de Racismo e as alterações legais introduzidas pela Lei n. 14.532/2023. Pretende-se com esta pesquisa explicar e debater sobre o crime de injúria racial, como prática de racismo, o discurso de ódio e a comunicação violenta fomentada de forma presencial e pela internet, ampliar as informações e explicações sobre as recentes alterações legais na Lei de Racismo; propor reflexões acerca da necessidade contínua de prevenção e combate a toda e qualquer forma de ofensa por motivo de preconceito de raça, cor, etnia e procedência nacional, condutas criminosas ofensivas contra estes grupos minoritários, destacando a importância do direito ao respeito e à dignidade humana de todas as pessoas.

Palavras-chave: Injúria racial; racismo; respeito; igualdade.

Abstract

The present Research Project, within the scope of the Scientific Initiation Program of the Iguazu University, Campus V, has the general objective of researching the changes to the Racism Law related to the crime of racial insult such as hate speech and segregation, emphasizing the relevance of the right to respect and equality between people and the continuous fight against racism. In a recent legislative change, Law no. 14,532, of January 11, 2023, amended Law no. 7,716/1989, Racism Law, and classified racial insults as a crime of racism. Before this legal change, racial insult was considered a crime against honor, typified in article 140, § 3, of the Penal Code. Racial insult is now a racist crime, provided for in article 2-A of the Racism Law, with a prison sentence of 2 (two) to 5 (five) years and a fine. To insult is to offend someone's dignity or decorum. When the offense is committed based on race, color, ethnicity or national origin, there is the crime of racial insult. This is an issue that affects the dignity, subjective honor and self-esteem of the victim. Offenses can be made directly to the victim, in person or virtually, through offensive comments on social networks, for example. Countless people have been gratuitously offended because of their race, color, ethnicity or national origin, especially black people. Offenses, insults and humiliations are practices that demonstrate a total lack of respect, the certainty of superiority of the racist person in relation to the victim, a posture and speech of hate and aversion towards victims, a practice of violent, disrespectful and offensive communication against the human dignity. Therefore, there is a need to carry out in-depth research on the crime of racial insult, with an explanation of the implications of recent legal changes to the Racism Law, emphasizing the importance of implementing the right to respect, equality and communication non-violent among all people. The methodology adopted will be qualitative descriptive. The descriptive qualitative methodology will be developed through research into a theoretical, bibliographic and jurisprudential repertoire on racial insult (racism), the study of the Racism Law and the legal changes introduced by Law no. 14,532/2023. The aim of this research is to explain and debate the crime of racial insult, as a practice of racism, hate speech and violent communication encouraged in person and over the internet, to expand information and explanations about the recent legal changes to the Law on Racism; propose reflections on the continuous need to prevent and combat any and all forms of offense due to prejudice based on race, color, ethnicity and national origin, offensive criminal conduct against these minority groups, highlighting the importance of the right to respect and human dignity of all people.

Keywords: Racial insult; racism; respect; equality.

1 Considerações iniciais

Desde 12 de janeiro de 2023, com a sanção da Lei n. 14.532, a prática de injúria racial passou a ser expressamente uma espécie de crime de racismo, sendo incluído o Art. 2º-A à Lei n. 7.716/1989, Lei de Racismo. Até então, a injúria racial estava prevista no Código Penal, com penas mais brandas e algumas possibilidades mais benéficas ao autor do crime, que deixaram de existir.

A mudança legal foi importante por reconhecer que a injúria racial também consiste em ato de discriminação por raça, cor, etnia ou procedência nacional (origem) que tem como finalidade, a partir de uma ofensa, impor humilhação a alguém, diminuindo-a em sua dignidade e honra.

Segundo o Ministério Público do Paraná, a alteração legislativa acompanha recentes entendimentos do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que já vinham afirmando que o crime de injúria racial não prescreve e que poderiam ser enquadrados como racismo. (BRASIL, MPPR, 2023). Estendendo-se o mesmo entendimento para ofensas praticadas contra pessoas LGBTQIAPN+ (lésbicas, gays, bissexuais, transexuais, queer, intersexo, assexual, pansexual, não-binário, e outros), por esta razão.

Dentre as relevantes alterações legais, agora a injúria racial é um crime imprescritível, ou seja, a qualquer tempo, independente de quando o fato criminoso tenha ocorrido, o mesmo pode ser investigado e os responsáveis processados pelos órgãos do sistema de justiça e, se condenados, devem receber as penas aumentadas, previstas na legislação.

Com o novo texto legal, a pena prevista para o crime de injúria racial – caracterizado quando a motivação é relacionada a raça, cor, etnia ou procedência nacional – que era de um a três anos, passou a ser de dois a cinco anos de reclusão.

A Lei n. 14.532/2023 também trouxe mudanças para o tratamento do chamado “racismo recreativo”, que consiste em ofensas supostamente proferidas como “piadas” ou “brincadeiras”, em contexto ou com intuito de descontração, diversão ou recreação, mas que tenham caráter racista. Para esses casos, a pena foi aumentada de um terço até a metade, podendo ainda ser agravada se cometida ou difundida por meio de redes sociais ou publicações de qualquer natureza.

O crime de injúria racial é uma afronta completa ao tratamento respeitoso e igualitário assegurado na Constituição Federal para todas as pessoas e ofende diretamente a dignidade da pessoa humana. Na maioria dos casos os insultos e xingamentos são dirigidos a pessoas negras em razão da cor. Podendo também ocorrer por razões étnicas referindo-se a pessoas que pertencem a um grupo com origens, interesses e experiências comuns, como os índios, e em razão de procedência nacional, ou seja, contra pessoas de origem estrangeira, em um contexto de prática de xenofobia, que consiste em repúdio ou ódio aos estrangeiros.

O presente artigo tem como objetivo conceituar a injúria racial com a finalidade de demonstrar suas características em comum com o racismo e concomitantemente diferenciá-los. Além de ter o propósito de tornar a comum saber que a injúria racial é um crime e que se encontra tipificado no código penal, tendo desdobramentos não somente na área penal como na cível.

Outrossim, ratificar que todos somos iguais perante a lei e que possuímos os mesmos direitos e deveres, não devendo haver tratamento desproporcional, atitudes e discursos que tem por objetivo diminuir a capacidade do indivíduo, ofender a dignidade deste, ou ainda, menosprezar ou diminuí-lo por sua raça, cor, religião ou origem.

Desta forma, construindo um paralelo sobre a liberdade de expressão e a dignidade da pessoa humana, sendo que a primeira possui o seu limite até o ponto que atinge a dignidade da pessoa humana, neste caso em específico, de um grupo, no qual há uma discriminação por conta da origem, raça, cor e religião

que infelizmente, na sociedade brasileira, vem como um preconceito enraizado, devendo nós, com consciência, conhecimento e por necessidade, ir de encontro com este pensamento e não passá-lo para a sociedade futura.

No mais, a liberdade de expressão se tornou mais evidente com a invenção das redes sociais. Pois nessas há uma maior facilidade, rapidez e alcance de sua opinião, onde a maioria acredita que a internet se configura como uma “terra sem lei” não sendo possível responder por suas ações no âmbito das redes sociais e nos demais meios de comunicação, com isso, este artigo também pretende falar sobre o desdobramento e a atualização do ordenamento jurídico brasileiro visto as mudanças que vem ocorrendo, mais precisamente

sobre as consequências que o ordenamento traz em referência ao crime de injúria racial cometido por meio das redes sociais.

Por fim, o presente artigo possui o intuito de conceituar a injúria racial como prática de crime de racismo, informar as consequências previstas para o crime, caso seja cometido. Ainda, relatar os desdobramentos ocasionados por sua prática em rede social, como a evolução e a adaptação do ordenamento jurídico o penaliza e relembrar os princípios essenciais ao convívio da sociedade, assim como, repudiar essa conduta e propor reflexões sobre o tema.

2 Conceito de Injúria Racial

Conforme o Código Penal, a injúria consiste no ato de ofensa contra a dignidade e o decoro, por sua vez, a Lei nº 14.532/2023, tipifica a injúria racial como uma ofensa à dignidade ou o decoro, em razão de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional, sendo esses os motivos que diferenciam a injúria da injúria racial, sendo a última mais específica. (BRASIL, Lei nº 14.532, 2023)

Para melhor compreensão do alcance do crime de injúria racial, devem ser observados os requisitos legais. O termo raça possui vários significados, dependendo da área de conhecimento, como por exemplo: antropologia, história, biologia e ciência jurídica, aqui a que nos mais interessa é o conceito conforme a ciência jurídica, tendo que o Supremo Tribunal Federal ampliou o conceito de raça, não sendo somente utilizada para o estereótipo, mas também para um grupo que se identifica socialmente, como por exemplo linguística e costumes.

Por sua vez, a cor consiste de fato na cor da pele do indivíduo, tendo que no Brasil essa característica se confunde com a raça, pois, há o costume enraizado de que pessoas da mesma cor pertencem à mesma raça, fato este que não é verídico.

Já a etnia se apresenta como um grupo de indivíduos com a mesma língua, religião, costumes e cultura em comum, não necessariamente sendo do mesmo território.

Por último, a procedência nacional nada mais é que do que o local de origem do indivíduo, tanto interna quanto externa, ou seja, o local de onde o indivíduo veio.

Verifica-se que a conduta de ofender a dignidade ou o decoro de alguém em razão de raça, cor, etnia ou procedência nacional é conduta criminosa de injúria racial, uma forma de racismo em que a vítima é a pessoa que sofre diretamente a ofensa moral de segregação. Quando alguém profere uma ofensa utilizando elementos relativos à raça, cor, etnia ou procedência nacional o faz convencido de que essa condição faz da vítima alguém menor, desigual, o que, de fato, evidencia um caráter segregativo. A conduta criminosa também atinge a sociedade, em especial a raça ou grupo atingido pela ofensa. Isso deve-se ao fato de que o bem jurídico tutelado é o princípio da igualdade, preceito fundamental da sociedade brasileira.

A injúria racial é considerada um crime de ódio baseado em uma discriminação injusta e preconceituosa contra uma pessoa ou grupo específico. A injúria racial pode ocorrer de várias maneiras, como insultos, xingamentos, piadas ou qualquer outro comportamento que tenha o objetivo de humilhar ou menosprezar uma pessoa por sua raça ou origem. Este crime pode ser praticado de forma presencial ou virtual, como ofensas publicadas em comentários nas redes sociais. As suas consequências podem ser graves, afetando a autoestima, a dignidade e a integridade emocional das vítimas. Por isso, é fundamental que a injúria racial não seja tolerada, mas sim punida de forma efetiva, a fim de garantir o tratamento justo, igualitário e respeitoso a todas as pessoas.

3 Racismo e injúria racial

A Constituição Federal de 1988 aponta como objetivo da nação uma sociedade justa, solidária, com igualdade e sem discriminação (art. 3º, incisos III e IV, art. 5º, caput, CF/88), que reconhece a dignidade humana (art. 1º, inciso III, CF/88), repudia o racismo (art. 4º, inciso VIII, CF/88) e o classifica como crime imprescritível e inafiançável (art. 5º, inciso XLII, CF/88). (BRASIL, CRFB/88, 2023).

Mesmo diante de um sistema de garantias constitucionais, a prática de ofensas e comportamentos racistas é um grave problema no meio social. César (2023) afirma que a sociedade está alicerçada em um racismo estrutural.

Ferreira (2019) explica que racismo estrutural é a naturalização de ações, hábitos, situações, falas e pensamentos que já fazem parte da vida cotidiana do povo brasileiro, e que promovem, direta ou indiretamente, a segregação ou o preconceito racial. Um processo que atinge tão duramente — e diariamente — a população negra. A autora relembra que o Brasil carrega uma história de 300 (trezentos) anos de escravidão. Informa que, dentre os países da América, o país foi o último a abolir a escravidão negra formalmente, em 1888. Depois de mais de um século, ficou enraizado no inconsciente coletivo da sociedade brasileira um pensamento que marginaliza as pessoas negras, as impede de se constituírem como cidadãs plenas.

Santos (2020) explica que “quando fala-se sobre racismo, a ideia principal que vem à mente é a do crime com discurso de ódio, ofensas pessoais e agressões físicas, em que um indivíduo (ou grupo) grita, vocifera e esbraveja diante de um ou mais ofendidos”. O pesquisador acrescenta como racismo a prática de ofensas à dignidade ou decoro, por motivação de cor, raça, etnia. Destaca ainda que tais práticas criminosas podem ocorrer na presente física da vítima, mas também pela internet. “O racismo praticado

na internet é algo que pode ser testemunhado por qualquer pessoa hoje em dia”, observando-se os ataques de ódio feitos com apenas um clique.

Segundo Santos (2020), “tratar do racismo na internet é tema íntimo dos direitos humanos e é dele que nasce a necessidade de estabelecer diretrizes que possam erradicar este tipo de comportamento nas relações interpessoais nos dias de hoje.”

As recentes alterações legais introduzidas na Lei de Racismo demonstram a importância e atualidade do tema. Como já informado na introdução deste projeto, injúria racial agora é prática de racismo, com a previsão legal de sanções penais mais severas e novas causas de aumento de pena.

Em decisão anterior às mudanças da lei, o Superior Tribunal de Justiça, julgando o recurso de agravo de instrumento no recurso especial n. 686.965/DF, já tinha considerado que a injúria racial era conduta de segregação e estava no campo dos crimes de racismo sendo, portanto, imprescritível. (CUNHA, 2018).

Em 13 de junho de 2019, o Supremo Tribunal Federal considerou a homofobia e a transfobia como crime de racismo. Na ocasião do julgamento, o Plenário do STF entendeu que houve omissão inconstitucional do Congresso Nacional por não editar lei que criminalize atos de homofobia e de transfobia. A tese do STF estabelece que o conceito de racismo ultrapassa aspectos estritamente biológicos ou fenotípicos e alcança a negação da dignidade e da humanidade de grupos vulneráveis. (BRASIL, STF, 2019). Em julgamento ainda mais recente, de 21 de agosto de 2023, o STF equiparou ofensas contra pessoas LGBTQIAPN+ a crime de injúria racial. (BRASIL, STF, 2023). Portanto, para a Suprema Corte, ofender pessoas da comunidade LGBTQIAPN+, em razão de motivação preconceituosa contra essas pessoas também constitui crime de injúria racial.

As novas decisões do STJ e do STF sobre injúria racial e racismo ratificam o quanto o tema deste projeto é atual e relevante para a ciência, a pesquisa e para a sociedade.

Em relação ao número de casos de injúria racial registrados, conforme informação de Bocchini (2023), da Agência Brasil, dados do Anuário Brasileiro de Segurança Pública (2022), do Fórum Brasileiro de Segurança Pública (FBSP), mostram que o número de registros dos crimes de injúria racial aumentaram em 2022 em comparação com o ano anterior. Em 2021 foram 10.814 casos e, em 2022, 10.990. A taxa em 2022 ficou em 7,63 a cada 100 habitantes, 32,3% superior à do ano anterior (5,77). As unidades da federação com as maiores taxas foram Distrito Federal (22,5 casos a cada 100 mil habitantes), Santa Catarina (20,3), e Mato Grosso do Sul (17). Segundo o site Globo.com, informado por Durães (2023), no Rio de Janeiro os casos de injúria racial cresceram em quase 40% em 2022.

Trazendo um exemplo atual, as pessoas LGBTQIAPN+ são considerados de um mesmo grupo quando discriminados para a utilização da Lei nº 7.716/89, mesmo que não possuam o mesmo estereótipo, logo, é visto que o conceito mais abrangente de raça traz uma maior segurança para os grupos da sociedade, de forma que estes se sintam protegidos e tutelados pelo ordenamento jurídico brasileiro, com isso, o STF possui o entendimento de que o racismo deve ser compreendido no seu termo amplo, não se restringindo somente ao preconceito e discriminação de raça, cor e etnia e sim, também, por um grupo que possui uma identidade entre si.

Após uma breve explicação do conceito de racismo, pode-se traçar a diferença entre este e a injúria racial, tendo como diferença o bem jurídico tutelado, uma vez que na injúria racial o bem jurídico tutelado é a honra subjetiva da vítima e no racismo o bem jurídico é a igualdade.

Contudo, apesar de possuírem bens jurídicos tutelados diferentes, esses crimes se assemelham na prática, ou seja, na ação, pois, a conduta de impedir que um indivíduo adentre em um local por causa da cor de sua pele é tão repudiada quanto a conduta de proferir ofensas e comentários jocosos a esta que acabam a humilhando e com isso a afasta, não tendo a pessoa conseguido entrar no local por conta do seu sentimento de humilhação e desrespeito.

Portanto, o mais importante e necessário é que as duas condutas sejam repudiadas pela sociedade e que as pessoas que a cometerem sejam punidas adequadamente por seus atos, ainda, deve-se trazer uma maior conscientização sobre a gravidade dessas ações, a necessidade de se extinguir com o pensamento discriminatório, e por em pauta a importância da dignidade da pessoa humana e os direitos garantidos no art. 5º da CRFB/88.

4 Como as redes sociais facilitaram a propagação do discurso de ódio e até onde vai a liberdade de expressão do indivíduo

Atualmente nos encontramos em um mundo onde a tecnologia é cada vez mais utilizada e necessária, os aparelhos eletrônicos já fazem parte do cotidiano, tanto para trabalho e necessidade quanto para o lazer.

A invenção das redes sociais foi e é um grande marco histórico, pois houve uma significativa mudança na vida das pessoas, nos encontramos em um mundo de telas, onde a maioria ao nosso redor se encontra com um aparelho celular na mão, facilitando a comunicação entre indivíduos, além da rapidez e da extensão que as nossas publicações podem obter, inclusive, no que diz respeito à extensão, esta pode influenciar positivamente quanto negativamente, pois, por diversas vezes causa o efeito “manada”.

No entanto, essa facilidade e rapidez na comunicação, apesar de muitas características positivas, criaram aumento no número de casos de discursos de ódio, tendo que em 2022 ocorreram mais de 74 mil denúncias de crime de ódio realizados na internet, sendo o maior aumento desde 2017, conforme o Ministério de Direitos Humanos e Cidadania.

Acredita-se que houve esse aumento, pois, quando se está nas redes sociais há uma crença de que esta seria uma “terra sei lei”, onde há total liberdade para exteriorizar seus pensamentos sem sofrer as devidas consequências, acreditando erroneamente ser uma forma de liberdade de expressão.

Porém, a liberdade de expressão consiste em exteriorizar seus pensamentos na medida em que estes não ferem a honra de outrem e o princípio da dignidade pessoa humana, este que por si só já implica limites às ações humanas, sendo uma qualidade inerente e distintiva do ser humano.

Com isso, verifica-se que com a utilização e o aumento dos usuários das redes sociais, os discursos de ódio tiveram um aumento significativo, visto que a facilidade, acessibilidade, rapidez e extensão das redes sociais auxiliaram nesta propagação, em sua maioria por crer que não há consequências jurídicas para crimes cometidos na internet, e por sentir que há uma maior liberdade nessas redes, não tendo a

consciência que essa manifestação de discurso se configura como um crime e que a conduta deve ser repreendida, assim como, deve ser construído na sociedade uma consciência sobre o tema abordado e que inclusive pode-se aproveitar das redes sociais para sua divulgação.

5 Os desdobramentos trazidos pela Lei nº 14.532/2023

A Lei nº 14.532/2023 alterou a Lei nº 7.716/81, conhecida como Lei de Racismo, e também realizou alterações no Código Penal. (BRASIL, 2023).

Primeiramente, a Lei nº 14.532/2023 acrescentou à lei de racismo os seguintes artigos:

Art. 2º-A Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro, em razão de raça, cor, etnia ou procedência nacional. Pena: reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.

Parágrafo único. A pena é aumentada de metade se o crime for cometido mediante concurso de 2 (duas) ou mais pessoas.”

Art. 20

§ 2º Se qualquer dos crimes previstos neste artigo for cometido por intermédio dos meios de comunicação social, de publicação em redes sociais, da rede mundial de computadores ou de publicação de qualquer natureza:

§ 2º-A Se qualquer dos crimes previstos neste artigo for cometido no contexto de atividades esportivas, religiosas, artísticas ou culturais destinadas ao público:

Pena: reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e proibição de frequência, por 3 (três) anos, a locais destinados a práticas esportivas, artísticas ou culturais destinadas ao público, conforme o caso.

§ 2º-B Sem prejuízo da pena correspondente à violência, incorre nas mesmas penas previstas no caput deste artigo quem obstar, impedir ou empregar violência contra quaisquer manifestações ou práticas religiosas.

§3º No caso do § 2º deste artigo, o juiz poderá determinar, ouvido o Ministério Público ou a pedido deste, ainda antes do inquérito policial, sob pena de desobediência:

Art. 20-A Os crimes previstos nesta Lei terão as penas aumentadas de 1/3 (um terço) até a metade, quando ocorrerem em contexto ou com intuito de descontração, diversão ou recreação.

Art. 20-B Os crimes previstos nos artigos 2º-A e 20 desta Lei terão as penas aumentadas de 1/3 (um terço) até a metade, quando praticados por funcionário

público, conforme definição prevista no Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), no exercício de suas funções ou a pretexto de exercê-las.

Art. 20-C Na interpretação desta Lei, o juiz deve considerar como discriminatória qualquer atitude ou tratamento dado à pessoa ou a grupos minoritários que cause constrangimento, humilhação, vergonha, medo ou exposição indevida, e que usualmente não se dispensaria a outros grupos em razão da cor, etnia, religião ou procedência.

Art. 20-D Em todos os atos processuais, cíveis e criminais, a vítima dos crimes de racismo deverá estar acompanhada de advogado ou defensor público. (BRASIL, Lei nº 14.532, 2023)

Todas as alterações realizadas são de extrema importância, mas, delimitando as alterações com base no assunto do presente artigo, as alterações que mais nos interessa é o Art. 2º-A, que acrescentou à lei de racismo o crime de injúria racial, trazendo uma equiparação aos mesmos, demonstrando que a injúria racial é tão danosa e repudiada como o racismo.

Outra alteração importante é o § 2º do Art. 20, o qual consta que se os crimes forem cometidos por meio de redes sociais a pena será de 2 a 5 anos e multa, maior do que a pena do próprio art. 20, caput, com isso, demonstrando que estes crimes cometidos em redes sociais possuem uma reprimenda maior, com a explicação de que podem incentivar outras pessoas, além de possuir um alcance muito maior de pessoas.

Há, também, o Art. 20-A que tipificou o conhecido “racismo recreativo”, que consistem em “piadas”, comentários e atitudes que tem como objetivo a diversão, porém, ofendem um grupo social.

Outrossim, sobre as alterações no Código Penal, somente houve o acréscimo do § 3º no art. 140: (BRASIL, CP, 2023)

§ 3º Se a injúria consiste na utilização de elementos referentes a religião ou à condição de pessoa idosa ou com deficiência:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa.”

A alteração supracitada, inseriu no Código Penal a proteção explícita para as pessoas que sofrem injúria por motivo de religião, condição de idoso ou com deficiência, trazendo assim, uma maior proteção para todos os grupos da sociedade.

Com isso, é visível que a Lei nº 14.532/2023 é em sua totalidade benéfica e que preencheu lacunas nas leis antigas, ao modo que a sociedade evolui, sendo necessária em todo o seu âmbito.

6 Consequências da prática de injúria racial em redes sociais por meio do ordenamento jurídico brasileiro

O ordenamento jurídico brasileiro foi recentemente alterado pela Lei nº 14.532/2023 que foi responsável por mudanças na Lei nº 7.716/89 e no Código Penal.

Em relação à prática de injúria racial em redes sociais, a lei acima mencionada trouxe um aumento de pena para os casos em que o crime de injúria racial for cometido em redes sociais ou de comunicação, com o intuito de reprovação da conduta, que vem aumentando desde o ano de 2017, assim, a lei trouxe uma atualização conforme a evolução da sociedade.

Além desta, há a lei 14.155/2021 que inseriu no Código Penal artigos que o atualizem para os crimes cometidos mediante o uso da internet, meios sociais e aparelhos eletrônicos.

Com isso, observa-se que a maneira que a sociedade evolui, a lei deve acompanhá-la a fim de nunca se encontrar obsoleta e sempre proteger os bens jurídicos tutelados, trazendo para a sociedade quais são os direitos e deveres de cada, além de regular as novas condutas existentes e quando necessário repudiá-las e repreende-las.

Com isso, percebemos que o ordenamento jurídico brasileiro vem se adaptando e se adequando a realidade vivida, há uma imensa importância nisto, pois somos seres que evoluem com o tempo, que a cada dia descobrimos ou inventamos algo novo, não podendo a lei ficar ultrapassada para tais eventos e para a realidade.

7 Considerações finais

Verificam-se mudanças legais importantes e maior punição para os autores da prática de crimes de injúria racial, como modalidade de crime de racismo. De igual modo observa-se a necessidade de debate sobre o tema e a conscientização das pessoas no que se refere ao respeito mútuo e à igualdade. Caracteriza-se a injúria racial quando há uma ofensa que atinge a dignidade ou o decoro, em razão de raça, cor, etnia, ou procedência nacional.

Neste artigo demonstramos o aumento desse crime e do discurso de ódio presente no uso das redes sociais, sendo estas um grande espaço amplo, no qual os indivíduos sentem que possuem mais liberdade para proferir atos de ofensa às outras pessoas, tendo a errônea ideia de que não serão repreendidos ou que seus atos não terão consequências jurídicas.

Com a invenção da internet houve um grande avanço e uma mudança em nossa sociedade, sendo que os meios de comunicação, tanto privados como públicos, se tornaram de mais fácil acesso e de maior rapidez, ocorrendo a crença de que tudo pode ser dito nas redes que configuraria como liberdade de expressão.

No entanto, a liberdade de expressão é limitada pela dignidade da pessoa humana, ou seja, sua liberdade de se expressar alcança até onde pode haver ofensa à outra pessoa, e a injúria racial, tendo como seus motivos de ofensa a raça, cor, etnia, origem e procedência nacional, só torna mais inaceitável esse comportamento.

Há grande necessidade do fortalecimento de ações de conscientização e debate com o fim de diminuir e erradicar toda forma de desigualdade e construir uma maior consciência na sociedade e nas futuras gerações a respeito dessa discriminação e da injúria racial

O ordenamento jurídico brasileiro vem tentando eliminar as lacunas da lei a respeito da injúria racial e ao mesmo alterar a lei com base na evolução que vem ocorrendo, para que a lei não se torne omissa e nem desatualizada.

Há uma grande importância na Lei nº 14.532/2023, tornando-se um marco que alterou a Lei nº 7.716/89 e o Código Penal, na forma que esta lei traz a inclusão de grupos minoritários que não eram protegidos e infelizmente, muito atacados, além de, atualizar a lei com base nas mudanças ocorridas pela invenção e descobertas que modificam a nossa forma de viver e de nos comportar.

Assim, é compreendido que ainda há uma carência de informações sobre a injúria racial e como ela pode ocorrer através de comentários e até mesmo brincadeiras em redes sociais que vêm a ofender um grupo de pessoas.

Por isso, cada vez mais, se torna nítido que deve haver uma maior divulgação sobre o tema aqui discutido, uma maior inserção sobre esses assuntos plausíveis na escolaridade de nosso país, para que assim possamos construir um pensamento consciência, reiterar que todos somos iguais perante a lei, que possuímos direitos e deveres e que nunca devemos ofender a dignidade ou a honra de outrem.

Referências

ÁVILA, Thaís Coelho. *Racismo e injúria racial no ordenamento jurídico brasileiro*. 2014.

BRASIL. CP. Código Penal. Temático. *Vade Mecum Penal*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2023.

BRASIL. Lei nº 7.716/89. Lei de Racismo. Disponível em: <https://encurtador.com.br/gwxJZ>. Acesso em: 06 jun. 2024.

BRASIL. Lei nº 14.532/2023. Disponível em: <https://encurtador.com.br/nwS04>. Acesso em: 06 jun. 2024.

BRASIL. Portal STF. STF equipara ofensas contra pessoas LGBTQIAPN+ a crime de injúria racial. 2023. Disponível em: <https://abre.ai/hgmh>. Acesso em: 06 jun. 2024.

BRASIL. MPPR. Entenda direito: injúria racial é equiparada ao racismo. Ministério Público do Paraná, 2023. Disponível em: <https://encurtador.com.br/eyLTV>. Acesso em: 04 jun. 2024.

BRASIL. Anuário Brasileiro de Segurança Pública. *Lutas por reconhecimento e os indicadores de racismo e lgbtfobia no Brasil em 2021*. Edição 2022.

BRASIL. Portal STF. STF enquadra homofobia e transfobia como crimes de racismo ao reconhecer omissão legislativa. 2019. Disponível em: <https://encurtador.com.br/xLQV4>. Acesso em: 06 jun. 2024.

BOCCINI, B. Registros de racismo e homofobia disparam no país em 2022. Agência Brasil. Disponível em: <https://abre.ai/hgmj>. Acesso em: 04 nov. 2023.

CÉSAR, C. T. Política criminal e punitivismo racial. IBCCRIM. Boletim 364. Disponível em: <https://encurtador.com.br/KPUX8>. Acesso em: 04 nov. 2023.

COSTA, Kevin Kesley Rodrigues da. Jan/Jun 2021. Revista eletrônica do Ministério Público do Estado do Piauí, ano 01, edição 01.

CUNHA, R. S. Código Penal para concursos: doutrina, jurisprudência e questões de concurso. 11 ed. Salvador: Jus Podvim, 2018.

DURÃES. G. Crimes de injúria racial cresceram em quase 40% em um ano; relembre casos recentes de racismo no RJ. O Globo. Disponível em: <https://abre.ai/hgmm>. Acesso em: 04 nov. 2023.

FERREIRA. M. T. O que é racismo? E racismo estrutural?. Brasil de direitos. Disponível em: <https://abre.ai/hgmo>. Acesso em: 04 nov. 2023.

PINHEIRO. R. Crimes de ódio na internet tiveram aumento de quase 70% no primeiro semestre. 2022. Disponível em: <https://abre.ai/hgmp>. Acesso em: 06 nov. 2023.

SANTOS. W. H. D. Quando começaremos a punir os crimes de racismo na internet?. Disponível em: <https://abre.ai/hgmaq>. Acesso em: 04 nov. 2023.

SILVA, Rosane Leal da. Nichel, Andressa. Martins, Anna Clara Lehmann. Borchardt, Carlise Kolbe. Discurso de ódio em redes sociais: jurisprudência brasileira. 2011. Revista GV. São Paulo.