VALESCA RAIZER BORGES MOSCHEN
PAULA MARIA ALL
TIAGO FIGUEIREDO GONÇALVES
CLÁUDIO IANNOTTI DA ROCHA
(ORGANIZADORES)

TEMAS CONTEMPORÂNEOS DE PROCESSO

DESAFIOS SOBRE GÊNERO E TECNOLOGIA

ANTÍTESES
EDITORA

TEMAS CONTEMPORÂNEOS DE PROCESSO

VALESCA RAIZER BORGES MOSCHEN
PAULA MARIA ALL
TIAGO FIGUEIREDO GONÇALVES
CLÁUDIO IANNOTTI DA ROCHA
(ORGANIZADORES)

TEMAS CONTEMPORÂNEOS DE PROCESSO:

DESAFIOS SOBRE GÊNERO E TECNOLOGIA

ANTÍTESES
EDITORA

© 2025 Antíteses
Todos os direitos reservados. A reprodução de qualquer parte da obra, por qualquer meio, sem autorização da editora, constitui violação da LDA n° 9.610/98.

Conselho editorial
Catarina Cecin Gazele, Universidade Federal do Espírito Santo
Daniela Trejos Vargas, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro
Diana Marcos Francisco, Universidad Católica de Valencia (España)
Douglas Admiral Louzada, Universidade Federal do Espírito Santo
Fernando Meinero, Universidade Federal do Pampa
Flávia Pereira Hill, Universidade do Estado do Rio de Janeiro
Flora Gaspar da Silva, Universidade Federal do Espírito Santo
Guillermo Palao Moreno, Universidade de Valencia (España)
Inêz Lopes Matos Carneiro de Farias, Universidade de Brasília
Isabela Tonon da Costa Dondone, Universidade Federal do Espírito Santo
Ketilley Christine Boecke da Silva, Universidade Federal do Espírito Santo
Marilda Rosado de Sá Ribeiro, Universidade do Estado do Rio de Janeiro
Martha Lucía Olivar Jimenez, Universidade Federal do Rio Grande do Sul
Paula Maria All, Universidad del Litoral Santa Fé (Argentina)
Rosario Espinosa, Universitat de València (España)
Sebastián Paredes, Universidad de Buenos Aires (Argentina)
Thiago Gonçalves Paluma Rocha, Universidade Federal de Uberlândia
Valesca Raizer Borges Moschen, Universidade Federal do Espírito Santo

Capa, projeto gráfico e editoração eletrônica
João Carlos Furlani

Revisão
Os autores

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

M895m Temas contemporâneos de processo: desafios sobre gênero e tecnologia / Valesca Raizer Borges Moschen; Paula Maria All; Tiago Figueiredo Gonçalves; Cláudio Iannotti da Rocha (organizadores). Vitória: Antíteses, 2025.

278 p. ; il. ; 23 cm.
Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-83142-09-2

1. Cooperação jurídica internacional 2. Violência de gênero 3. Direito Processual Civil Internacional 4. Resolução de conflitos. 5. Direitos humanos I. Organizadores II. Título.

CDU: 341.9 (343.62)
CDD: 341.77 (364.153)

SUMÁRIO

7 Apresentação
Os organizadores

CAPÍTULOS

9 Da eficiência do processo à efetividade da tutela: Justiça 3d
Stella Reis Schneider

30 Negócios jurídicos, flexibilização procedimental e perspectivas para os processos estruturais
Leonardo Fortes Rocha, Vitória Fischer Borges

45 ADPF 442 em trâmite no Supremo Tribunal Federal e o julgamento de *Roe vs Wade* pela Suprema Corte dos Estados Unidos: uma perspectiva comparada do papel do processo constitucional no controle constitucional de questões morais e democracia
Raquel dos Santos Jorge, Rebeca dos Santos Jorge

71 Gênero e contraditório: como efetivar a participação adequada das mulheres atingidas no processo de reparação do Caso Rio Doce?
Giselly Gomes Moreira, Larissa Lung Frigi

99 Gratuidade como forma de acesso à justiça da mulher em situação de violência doméstica nos processos de direito de família
Cecilia Rodrigues Frutuoso Hildebrand

125 O valor probatório do depoimento das vítimas em delitos de natureza sexual sem vestígios
Kleyton Santos Souza, Giulia Guimarães do Prado

153 Inteligência artificial: um caminho rumo à celeridade no juízo de admissibilidade recursal
Ana Carolina de Souza Fernandes Albuquerque, Kailany dos Santos Rebuli, Sarah Vecci Alcuri

176 Quarrelers and the Brazilian moral damage industry – litigious paranoia or predatory litigation?
Maria Izabele Bernabé de Freitas

197 Violência institucional de gênero e o processo de reparação no caso do Rio Doce
Raul Dias Bortolini, Giulia Guimarães do Prado

220 A apuração de haveres na dissolução parcial de sociedade: o negócio jurídico pré-processual como veículo de segurança jurídica e estabilização dos litígios societários
Fernanda Bissoli Pinho, Diego Gomes Dummer, Mariah Ferrari Pires

245 A proteção de dados em ambientes transnacionais: uma análise da jurisdição extraterritorial e a cooperação jurídica internacional
Felipe Vale Lourenço, Pedro Girelli Bezerra, Rodrigo Carvalho Manera

DRAFT

270 Comunicação judicial direta: desafios e oportunidades: análise da Convenção de Haia e das insolvências transfronteiriças
Izabel Andrade Lima Nunes

APRESENTAÇÃO

O presente livro reúne parte das reflexões apresentadas no Seminário Gênero, Tecnologia e Processo: Fronteiras em debate, realizado nos dias 24, 25 e 26 de outubro de 2024, na Universidade Federal do Espírito Santo. Organizado pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Processual da UFES (PPGDIR/UFES), sob coordenação do Grupo de Pesquisa e Extensão Labirinto da Codificação do Processo Civil Internacional (LABCODEX), o evento contou com a colaboração da Cátedra Abierta Latinoamericana de Derecho Internacional Privado e o apoio da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/ES) e da Associação Brasileira de Mulheres de Carreira Jurídica (ABMCJ/ES).

Tanto o seminário quanto esta publicação são produtos do projeto "Cooperação Jurídica Internacional e o Controle da Violência de Gênero", vinculado ao Programa Mulheres na Ciência, da Fundação de Amparo à Pesquisa e Inovação do Espírito Santo (FAPES), sob coordenação da Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen e fruto da pesquisa da área de concentração Justiça, Processo e Constituição e linha de pesquisa Justiça, Constitucionalidade e Tutela dos direitos individuais e coletivos, do Programa de Pós-Graduação em Direito Processual da Universidade Federal do Espírito Santo.

Este volume é composto por capítulos oriundos do Grupo de Trabalho "Temas contemporâneos de processo", e busca explorar, sob diferentes perspectivas, os efeitos das transformações tecnológicas, das dinâmicas sociais e dos desafios transnacionais sobre o Direito Processual. A obra adota uma abordagem multidisciplinar e comparada, reunindo pesquisadoras e pesquisadores de diversas instituições e contextos jurídicos.

As interseções entre gênero, tecnologia e processo revelam questões complexas, que vão desde a aplicação de sistemas de in-

teligência artificial no Judiciário até os impactos da digitalização na prática forense e na cooperação internacional. A adoção crescente de sistemas automatizados exige reflexão crítica sobre imparcialidade, segurança jurídica e garantias processuais, considerando os riscos de vieses algorítmicos e desigualdades estruturais. Tecnologias emergentes, como o blockchain, também desafiam fundamentos tradicionais do Direito, sobretudo no campo da propriedade intelectual e da territorialidade dos direitos.

No plano processual, observam-se mudanças significativas na forma de condução dos atos jurídicos e nas comunicações entre tribunais e jurisdicionados. Em paralelo, a cooperação jurídica internacional ganha centralidade diante de litígios envolvendo subtração internacional de crianças, violência de gênero e soluções amistosas em nível regional. Tais questões se articulam com debates sobre foro abusivo, competência adequada e boa-fé processual, exigindo mecanismos que coíbam abusos e promovam a equidade entre as partes.

No campo dos direitos humanos, a proteção das mulheres em situação de vulnerabilidade e a incorporação de instrumentos internacionais ao ordenamento interno assumem papel cada vez mais relevante. Os acordos de solução amistosa no sistema interamericano têm se mostrado instrumentos eficazes para assegurar direitos e prevenir a violência de gênero, inclusive no ambiente laboral.

Ao reunir essas discussões, esta obra propõe fomentar um diálogo qualificado sobre os desafios e transformações do Direito no século XXI. Com base em pesquisas sólidas e experiências diversas, os capítulos aqui apresentados contribuem para a construção de soluções críticas e inovadoras para os dilemas emergentes do processo contemporâneo.

Boa leitura!

Vitória, janeiro de 2025

Os organizadores

DA EFICIÊNCIA DO PROCESSO À EFETIVIDADE DA TUTELA: JUSTIÇA 3D

Stella Reis Schneider[1]

Introdução

O sistema de justiça padece de uma patologia que afeta a todos os cidadãos: aos usuários porque são impactados diretamente pela ineficiência que envolve especialmente a demora de soluções e o alto custo da manutenção de litígios; aos não usuários porque são, muitas vezes, dissuadidos de defender seus direitos pelas multiportas[2] disponíveis por testemunharem a ineficiência.

Mesmo que intuitivamente, a compreensão humana percebe que a ampliação do acesso à justiça/ingresso com implementação da gratuidade para ingresso e manutenção de um litígio judicial ou

1 Mestranda em Direito Processual pela UFES. LL.M Direito Empresarial e LL.M Direito Societário, ambos pela FGV, Pós-graduada em Direito Público pela Newton Paiva/ANAMAGES, Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito de Sete Lagoas. Assessora de juiz – TJES. Informações em https://lattes.cnpq.br/9619675399805601.

2 O sistema multiportas de justiça foi, inicialmente cunhado na década de 70, Frank Ernest Arnold Sander (SANDER, Frank Ernest Arnold. *Varieties of dispute processing*. West Publishing Company, 1976, 24p. p. 184-207; e ainda SANDER, Frank Ernest Arnold. Varieties of dispute processing. in: LEVIN, L. A.; RUSSEL, W. R. *The pound conference: perspectives on justice in the future*. Saint Paul: West Publishing Company, 1979.) Ver também DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. Justiça multiportas e tutela constitucional adequada: autocomposição em direitos coletivos. in *Justiça Multiportas: mediação, conciliação, arbitragem e outros meios de solução adequada de conflitos*. Coord. ZANETI JR., Hermes; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. São Paulo: Editora Juspodivm, 2017, p. 35-66.

extrajudicial, ou com a criação da Defensoria Pública, não é suficiente para a sua efetividade.

Os dados[3-4] veiculados nos painéis do Conselho Nacional de Justiça demonstram insatisfação do público em geral, em graus elevados ou muito elevados[5], com relatos que acusam a complexidade da linguagem e do próprio processo, alto custo do serviço[6], demora nos julgamentos[7] ou de cumprir as determinações judiciais[8].

São aspectos que demonstram baixa confiança no sistema de justiça, especificamente a porta judicial[9], e que envolvem a eficiência e efetividade[10] no sistema de justiça.

---

3 Marc Galanter enfatiza a necessidade de leitura de dados para compreender a crise da justiça. (GALANTER, Marc. Reading the landscape of Disputes: what we know and don know (and think we know) about tour allegedly contentious and litigious Society. *UCLA Law Review*, october 1983, 31 UCLA L. Rev.4, p. 36-37). No mesmo sentido, também RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Fundamentos da tutela coletiva*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2017, 292 p. , p. 107-109.

4 Que também é observado por Barbosa Moreira já no início da década de 90, num contexto pós-constitucionalismo, de sanção do Código de Defesa do Consumidor. (Ações coletivas na constituição federal de 1988. *Revista de Processo*, vol. 61, Jan.-Mar. 1991, p. 187-200, versão digital).

5 Disponível em https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/pesquisa-sobre-percepcao-e-avaliacao-do-poder-judiciario-brasileiro/. Acesso em: 1º set./2024.

6 Em que pese a gratuidade de justiça e o art. 98 do CPC, ela nem sempre recai sobre 100% dos atos necessários para a manutenção da tramitação do processo ou para a efetivação da tutela.

7 CNJ. *Pesquisa sobre percepção e avaliação do Poder Judiciário Brasileiro*. Disponível em https://ap. powerbi.com/view?r=eyJrIjoiMGI0MmZiNjctNDdiMC00OTli-LWI3NjEtNzQzMTYyZmE5NjNiIiwidCI6ImFkOTE5MGU2LWM0NWQtN-DYwMC1iYzVjLWVjYTU1NGNjZjQ5NyIsImMiOjJ9&pageName=ReportSection21604cf63037b3394b22. Acesso em: 1º set./2024.

8 Percepção relacionada ao acesso efetividade.

9 O painel indica que desde 2014 a meta é atingir 70% de confiança e não houve alteração até as datas pesquisadas. (CNJ. *Índice de Confiança no Poder Judiciário*. Disponível em https://www.cnj.jus.br/gestao-estrategica-e-planejamento/estrategia-nacional-do-poder-judiciario-2009-2014/indicadores/01-indice-de-confianca-no-poder-judiciario/. Acesso em: 12 fev./2024 e 02 set./2024.)

10 Em suas exposições de abril/2023, Alan Uzelac alertou para a necessidade de análise de dados enquanto ferramentas de verificação do grau de eficiência e efetividade do sistema de justiça. (UZELAC, Alan. *Measuring efficiency of civil justice systems* [Palestra]. Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória/ES, 15 abr./2023).

Ocorre que não se desconhece o fato de que recuperar a credibilidade do sistema de justiça é algo que demanda esforço e tempo, não sendo razoável pensar que simples ajustes nos procedimentos, isoladamente, resolverão o problema, pois este tem várias camadas que não são objeto de exame neste artigo. Mas é necessário reconhecer-se que o tema proposto se relaciona com aplicações práticas, que nem sempre são claras para todos os operadores do direito.

Assim a sistematização proposta neste artigo dedica-se, num *primeiro* momento, à distinção entre as duas figuras e seus correspondentes escopos de operação, demonstrando como relacionam-se uma com a outra e que, para ativá-las, é imprescindível a aproximação pamprocessualística de técnicas gerenciais partindo-se da análise econômica do direito criterizada pela visão tridimensional da justiça.

Num *segundo* tópico, identifica-se quais características do processo e típicas dele lhe dão moldes para que seja considerado eficiente e para que alcance do objetivo a que se compromete no momento do ajuizamento. Nesse ponto, aborda-se que o processo não pode mais ser considerado como simples instrumento para demonstração da sua própria existência e que, a fase metodológica do formalismo-valorativo exige que o processo se revele eficiente para alcançar a efetividade da tutela.

No tópico *seguinte* demonstra-se que a eficiência enquanto caminho para a efetividade deve ser preenchida por aspectos basilares, para o que se elegeu as visões da teoria tridimensional da justiça, formando correlação e interdependência cíclicos resultantes na eficiência. Por fim, nas *conclusões*, expõe-se de modo crítico, porém positivo (ceticismo moderado[11]).

11 OSNA, Gustavo. *Do "ceticismo moderado" ao "panprocessualismo": atando as pontas por um processo real*. 2016. Tese [Doutorado em Direito das Relações Sociais] Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós Graduação em Direito. Curitiba/PR, 256 p. ; publicada como OSNA, Gustavo. *Processo civil, cultura e proporcionalidade: análise crítica da teoria processual*. São Paulo: RT, 2017, 160 p.

EFICIÊNCIA E EFETIVIDADE: DISTINÇÕES NECESSÁRIAS

A distinção entre eficiência e efetividade é crucial para se compreender a crise do sistema de justiça. Inserido no sistema de justiça, o sistema processual civil brasileiro passou por uma profunda virada paradigmática, erigindo um Código de Processo Civil redigido com objetivo voltado não somente para o processo enquanto instrumento, mas também para a gestão: é a partir dele que os sujeitos processuais ganharam deveres de cooperação para o *case management*[12], fixando a premissa de que se encontrava "ineficiente o sistema processual, todo o ordenamento jurídico passa a carecer de real efetividade".[13]

Há no CPC diversas normas jurídicas tendentes a tornar efetivas as garantias constitucionais, voltando suas regras de alicerce para a própria CRFB/88 e gerenciamento[14].

Conceitualmente falando, efetividade precede a positivação da eficiência no ordenamento pátrio, e se tratada da capacidade do sistema de justiça de gerar e fazer cumprir a prestação jurisdicional[15]; trata-se de conceito oriundo do próprio texto constitucional

12 ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no novo CPC*. – Salvador: Juspodivm, 2019, p. 228-229.

13 Texto obtido no sítio eletrônico do Senado, 317 p. , p. 24 e 28. Disponível em https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf. Acesso em: 20 mar./2024.

14 Inserido no CPC como premissa. *Cf*. ZANETI JR., Hermes; GIDI, Antônio. O processo civil brasileiro na "era da austeridade"? Efetividade, celeridade e segurança jurídica: pequenas causas, causas não contestadas e outras matérias de simplificação das decisões judiciais e dos procedimentos. *Revista de Processo*. São Paulo: Thomson Reuters, vol. 294, p. 41-76, ago./2019.

15 Ingo Sarlet cita José Afonso da Silva, *Aplicabilidade das normas constitucionais*, p. 42: "No mesmo sentido, já lecionava J. H. Meirelles Teixeira, *Curso de Direito Constitucional*, p. 186, para quem vigente 'é toda norma regularmente promulgada, enquanto não derrogada por outra norma, incidindo, portanto, sobre os fatos, situações e comportamentos por ela previstos e regulados... Em resumo: vigência significa o modo específico de existência das normas jurídicas.' Em outra passagem de sua obra (p. 288 e 289), o autor oportunamente aponta para a circunstância de que alguns autores utilizam a expressão validez no mesmo sentido de vigência, havendo, inclusive, quem identifique este termo com o de eficácia." (SILVA, José Afonso. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 2ª ed.,

do art. 5º, §1º: "as normas definidoras de direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata"[16].

Ela pressupõe eficácia social[17] "sem que se possa desconsiderar as evidentes distinções entre um e outro"[18], guardadas as devidas cautelas para que não se sujeite às variáveis comprometedoras que lhe comprometam, por exemplo a densificação que potencialmente enseja restrição ou regulamentação[19]. Mas sobre essa visão há críticas: Sarlet menciona que há aí contradição dos autores da ideia[20].

Apesar do âmbito constitucional e da constitucionalização do processo, poucas vezes o CPC menciona efetividade e, quando o faz,

---

São Paulo: RT, 1982; e TEIXEIRA, João Horácio Meirelles. *Curso de Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991. *in* SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11 ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. 504 p. , p. , 236-240).

16 SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11 ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. 504 p. , p. , 235-241.

17 Ingo Sarlet divide eficácia em 2 vieses: social e jurídico, sendo que a social corresponde aos efeitos no plano dos fatos (SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11 ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. 504 p. , p. 240), citando José Afonso da Silva para explicar que no plano jurídico corresponde à vigência. Para Barroso, "efetividade significa, portanto, a realização do Direito, o desenho concreto da sua função social. Ela representa a materialização, no mundo dos fatos, dos preceitos legais e simboliza a aproximação, tão íntima quanto possível, entre o dever ser normativo e o ser da realidade social". (BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas*. 3ª ed. – Rio de Janeiro: Editora Renovar, 1996).

18 SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11 ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. 504 p. , p. 239. E também, GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988 (interpretação e crítica)*. 3ª ed., São Paulo, Malheiros, 1997, p. 314 e ss. *in* SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11 ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012. 504 p. , p. 239.

19 SILVA, Virgílio Afonso da. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais. *Revista de Direito do Estado*, nº 4, out./dez. 2006, p. 23-51.

20 SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11 ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 239.

aponta somente para o juiz, por exemplo, art. 139, IV que é uma das normas que permitem maior flexibilidade do procedimento; art. 1.069 sobre as pesquisas e avaliações do CNJ; e, mensagem de veto ao art. 35, sobre carta rogatória para cooperação jurídica internacional em algumas hipóteses que o auxílio direto é permitido.[21]

Isto é uma falha do CPC herdada do CPC/73, pois omite[22] a atribuição de deveres de efetividade às partes mantendo-as sujeitas apenas ao regime das preclusões[23]. O contexto do *devido processo cooperado* não mais comporta essa práxis, e chama-se a atenção para a necessidade de comprometimento com a efetividade[24] também por ambas[25] as partes, juntamente com o juiz.

Já a *eficiência* é conceito que nasceu nas ciências econômicas e exatas que, segundo Ejan Mackaay e Stéphane Rousseau, "uma configuração é eficiente quando o seu arranjo maximiza os ganhos conjuntos mediante custos minimizados"[26]. Trata-se de um conceito que é densificado por cargas teleológicas diversas[27] e, dentro da

21 Texto obtido no sítio eletrônico do Senado. Disponível em https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf. Acesso em: 20 mar./2024, p. 197.

22 É como afirmou Daniel Mitidiero ao criticar o art. 927 do CPC, e que na nossa percepção, se aplica ao campo da atribuição de deveres de efetividade: "disse ao mesmo tempo mais e menos do que deveria dizer". (MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. São Paulo: Thomson Reuters, 2022, 4ª ed.).

23 O ponto fica ainda mais destacado quando Daniel Mitidiero menciona que as partes não tem obrigação de colaborar entre si. (MITIDIERO, Daniel. Processo Justo, colaboração e ônus da prova. *Revista TST*, Brasília, vol. 78, n. 1, jun./mar. 2012).

24 O processo também depende de impulso voluntário (uma ode a não se prostrar aguardando ser intimado para cumprir obrigação processual que lhe compete), depende de se abster de prática de atos desnecessários ainda que de boa-fé, tumultuam e retardam a evolução do processo, etc.

25 MITIDIERO, Daniel. Processo Justo, colaboração e ônus da prova. *Revista TST*, Brasília, vol. 78, n. 1, jun./mar. 2012.

26 MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU, Stéphane. *Análise econômica do direito*. Tradução de Rachel Sztajn. 2ª ed., São Paulo: Atlas, 2015, 780 p. , p. 668-669.

27 Fala-se em eficiência alocativa, eficiência de Pareto e eficiência de Kaldor-Hicks. (MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU, Stéphane. *Análise econômica do direito*. Tradução de Rachel Sztajn. 2ª ed., São Paulo: Atlas, 2015).

AED[28], pela aproximação *pamprocessualística* – premissa alienígena ao processo, atua no *case management* para o *court management*.

A literatura jurídica trabalha sob a ótica da eficiência há bastante tempo. Encontra-se passagens em Barbosa Moreira que afirmava: "Querer que o processo seja efetivo é querer que desempenhe com eficiência o papel que lhe compete na economia do ordenamento jurídico [...] que é instrumental em relação ao direito substantivo."[29]

Ou conforme Santiago Pereira Campos, se trata de "compreender que as formas de tratar uma demanda devem refletir a sua natureza, distinguindo-se as mais sérias que podem ter impactos mais significativos para a sociedade, das mais triviais"[30].

E ainda segundo as lições de Alan Uzelac aqui parafraseado, que a entende como sendo a "relação entre a quantidade e qualidade de esforços empenhados para se alcançar um resultado"[31] relacionando os resultados desejados pela justiça civil e pelo processo

28 Referente à *Análise Econômica do Direito*. O critério que recai sobre o Direito é o Kaldor-Hicks. Segundo Martinho Martins Botelho afirma que os economistas britânicos Nicolas Kaldor e John Hicks propuseram o critério do ganho de bem-estar porque, teleologicamente, o critério de Pareto não era capaz captar algumas situações das relações socioeconômicas para explicar a tomada de decisões, por exemplo situações em que é possível admitir-se as perdas individuais em prol de ganhos sociais maiores. (BOTELHO, Martinho Martins. A eficiência e o efeito Kaldor-Hicks: a questão da compensação social. *Revista de Direito, Economia e Desenvolvimento Sustentável*. Brasília, vol. 2, n. 1, 19 p. , p. 27-45, jan.-jun./2016, p. 28 e 43).

29 BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Por um processo socialmente efetivo*. Revista de Processo. São Paulo, v. 105, p. 181-190, jan./mar. 2002.

30 CAMPOS, Santiago Pereira. Proporcionalidad procesal y justicia civil: tempo de cambios. *Revista Eletrônica de Direito Processual* – Rio de Janeiro: e-Publicações UERJ, ano 16, volume 23, número 2. Maio-Agosto de 2022.

31 No texto original: "The methodological assumption is that efficiency of justice may, in general, be defined as the relation between the societal input in the justice system, i.e., money invested and people engaged in the administration of justice, and the results, the output, produced by the justice system in terms of the level of fulfilment of tasks entrusted to the justice system's institutions." (UZELAC, Alan. Efficiency of European Justice Systems: the strenght and weaknesses of CEPEJ evaluations. *International Journal of Procedural Law*, vol. 1, nº 1, 2011, p. 114).

civil, como sendo centrais: a resolução dos litígios individuais; e, a implementação de objetivos funções e políticas sociais.[32]

A literatura revisada demonstra que a eficiência não é um resultado propriamente dito, mas sim um conjunto de estratégias ou instrumentos[33] adotados no caminho que será percorrido até a obtenção de resultados ótimos, relacionando-se, na prática, com a proporcionalidade processual que se fez lente do processo civil conforme o art. 8º do CPC.

QUANDO UM PROCESSO É EFICIENTE?

A partir da explicação dada, é possível intuir o que é um processo judicial eficiente, ou ao menos o que é necessário para assim torná-lo. Geoffrey Hazard Jr. e Michele Taruffo explicam que "O grande problema para o sistema de administração da Justiça Civil está em conciliar o atendimento a esses diferentes casos de maneira racional e com razoável eficiência".[34]

A eficiência pressupõe racionalidade: são fenômenos indissociáveis, já que a eficiência envolve a produção (ou distribuição) de resultados ótimos da forma mais racional possível, com adequação dos recursos disponíveis à complexidade das demandas, de forma que a

32 UZELAC, Alan. *Goals of Civil Justice and Civil Procedure in Contemporary Judicial Systems*. Ius Gentium: Comparative Perspectives on Law and Justice, Switzerland: Springer International Publishing, 2014

33 Parece remeter à ideia de instrumentalismo de Dinamarco. O autor afirma que a fase instrumentalista ainda não exauriu todo o seu potencial. Pensamos o mesmo, ao passo de nos parecer ainda existir positivamente na fase metodológica do formalismo-valorativo. (DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carilho. *Teoria geral do processo*. 35 ed. – São Paulo: Editora Juspodivm e Malheiros Editores, 2024, 576 p. , p. 72). E também JOBIM, Marco Félix. *Cultura, escolas e fases metodológicas do processo*. 4. ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 149 e segs.

34 HAZARD JR. Geoffrey; TARUFFO, Michele; MITIDIERO, Daniel. *A justiça civil – dos Estados Unidos ao Brasil*. trad., atual., apresentação e comparação com o Direito brasileiro por Daniel Mitidiero. São Paulo: Thomson Reuters, 2023, p. 279.

manutenção de uma não implique no prejuízo da outra, mantendo-se os casos e o sistema como um todo saudáveis e responsivos.

Para tanto, faz-se três destaques e o *primeiro aspecto* a se registrar aqui é que, hodiernamente, o devido processo deve ser compreendido como *cooperativo*.

Não se desconhece que, tradicionalmente, a doutrina adota a expressão devido processo legal seja por assumir uma literal tradução de *due process of law* inserida na cláusula 29 em uma alteração da Magna Carta em 1354[35], seja por estar entalhada com mais realce na fase do instrumentalismo[36] da Escola Paulista.

Ocorre que o modelo de processo brasileiro atual é mais aderente à fase metodológica do formalismo-valorativo[37] da Escola Gaúcha, já que é o *devido processo cooperativo* o campo de harmonização do procedimento com valores constitucionais que alicerçam a justiça como um todo. Até por estar situado nesta fase metodológica, falar-se em devido processo legal soa obsoleto e inapropriado por dar sobrevida ao moribundo modelo adversarial de processo civil, afastando-se do modelo de processo cooperativo.

---

35 VITORELLI, Edilson. *O devido processo legal coletivo*. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel (Coord.). 3ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, 679 p. , p. 142-143.

36 Segundo Cândido Rangel Dinamarco, Gustavo Badaró e Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes "O método instrumentalista consiste no empenho em extrair do processo e do exercício da jurisdição o maior e mais adequado proveito útil possível. (DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carilho. *Teoria geral do processo*. 35 ed. – São Paulo: Editora Juspodivm e Malheiros Editores, 2024, 576 p. , p. 72). E também JOBIM, Marco Félix. *Cultura, escolas e fases metodológicas do processo*. 4ª. ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 149 e segs.

37 Mencionam Madureira e Zaneti que o formalismo-valorativo é construção teórica sob a liderança de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira (MADUREIRA, Claudio; ZANETI JR., Hermes. Formalismo-valorativo e o novo processo civil. *Revista de Processo*, vol. 272, p. 85-127, out-2017.) E OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *Poderes do Juiz e visão cooperativa do Processo*. Disponível em http://www.mundojuridico.adv.br. Acesso em: 18 fev./2024. E também disponível em https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/18154-18155-1-PB.htm. Acesso em: 09 set./2024.

É do surgimento do formalismo-valorativo que ressai o *segundo aspecto*, pois é nessa fase que se identifica os primeiros sinais de *case management* no Brasil[38]. A adesão a essa fase metodológica – mesmo se admitindo que o instrumentalismo não tenha, talvez, exaurido todo seu potencial[39] – é que traz consigo ferramentas voltadas para a eficiência com propósito da efetividade, exigindo interpretação que pressuponha a égide da constitucionalização do processo: este esteio exige pensar no processo com visão prospectiva, já que a eficiência marcha sempre para frente.

O *terceiro aspecto* digno de nota é a flexibilidade[40] e plasticidade do *devido processo cooperado*, que permitem a reconfiguração dos institutos (legais, operacionais, etc.) que abandona a singela noção de utilidade para "decifrar a vontade do legislador", viabilizando o tratamento eficiente do litígio e, potencialmente, redefinindo o próprio âmbito social pela aplicação.

Mais que um espaço, o *devido processo cooperado* é dever de todos os sujeitos processuais, cuja atuação deve ser calibrada pelo princípio da proporcionalidade processual. Dentre tantos exemplos, pode-se citar o dever da parte abster-se da prática de atos protelatórios e da recorribilidade inútil, os tribunais locais devem se revestir com a au-

38 Item 3.2 desta dissertação: EC 45/2004 e o PL 1213/2007 com sua exposição de motivos.

39 Ponto de vista defendido por Dinamarco, Badaró e Lopes em O autor afirma que a fase instrumentalista ainda não exauriu todo o seu potencial. Pensamos o mesmo, ao passo de nos parecer ainda existir positivamente na fase metodológica do formalismo-valorativo. (DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carilho. *Teoria geral do processo*. 35 ed. – São Paulo: Editora Juspodivm e Malheiros Editores, 2024, 576 p. , p. 72). E também JOBIM, Marco Félix. *Cultura, escolas e fases metodológicas do processo*. 4. ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 149 e segs.

40 Trata-se de uma leitura que remete à flexibilidade do Código de Processo Civil apontada por Hermes Zaneti Jr. que alerta que "em reconhecimento da adequação não há quebra do ideal de segurança jurídica". De acordo com o autor a flexibilidade seria uma garantida dada pelo próprio legislador ao juiz (art. 139, IV e VI, art 327 §2º e art. 1.049) como "técnicas jurídicas que exigem densificação". (ZANETI JR., Hermes. *A Constitucionalização do Processo: Do Problema ao Precedente. Da Teoria do Processo ao Código de Processo Civil de 2015*. 3ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 350-351).

toridade de última palavra, no contexto de sistema de precedentes, o STJ e o STF não são 3ª ou 4ª instâncias, o magistrado deve oficiar[41] o Ministério Público quando um grande litigante alegar *ser vítima* de litigância predatória, dentre tantos outros exemplos.

Revestir o processo de tais características, e tendo por régua as normas fundamentais dos 12 primeiros artigos do CPC, o torna *dolosamente* constitucional[42] e eficiente. A cooperação no processo e a sua flexibilidade são pressupostos do formalismo-valorativo: a partir deles, o processo torna-se instrumento de pacificação social e apto a alcançar o resultado efetivo, correspondente ao acesso à justiça efetivo.

ACESSO À JUSTIÇA EFETIVO: JUSTIÇA 3D

A visão tridimensional da justiça – ou justiça 3D[43] – é um conceito introduzido no final da década de 90 por Adrian Zuckerman, e serviu como medidor, sendo que o autor advertia que eventuais diferenças nos resultados das aplicações e comparações entre sistemas de justiça mundo afora, relacionavam-se aos diversos modos operacionais da justiça e correspondentes sistemas, conforme a prioridade de cada contexto[44].

41 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel, *Código de Processo Civil comentado*. 9. ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, 1252 p. , p. 1145-1147.

42 Dolosamente, porque a literatura jurídica, o legislador e a sociedade assim escolheram. A constitucionalização do processo é examinada analiticamente em ZANETI JR., Hermes. *A Constitucionalização do Processo: Do Problema ao Precedente. Da Teoria do Processo ao Código de Processo Civil de 2015*. 3ª 3ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, 489 p.

43 ZANETI JR., Hermes. *A Constitucionalização do Processo: Do Problema ao Precedente. Da Teoria do Processo ao Código de Processo Civil de 2015*. 3ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 18.

44 ZUCKERMAN, Adrian A. S.. Justice in crisis: comparative dimensions of civil procedure. in *Civil Justice in crisis: comparative perspectives of civil procedure*. Oxford: Oxford University Press, 1999, 496 p.

A partir da base da CPR inglesa[45] que acolheu o relatório final de Lord Woolf[46], Zuckerman ressignificou a compreensão da justiça incorporando à análise de sua eficiência as dimensões custo, tempo e retidão que, a bem da verdade, são termômetros da efetivação da justiça, assim como também medem, conforme o caso, a ineficiência e inefetividade. Inclusive, são os principais elementos percebidos pelo jurisdicionado e pelos operadores do direito conforme demonstram os painéis do CNJ citados anteriormente.

Mas o que seriam as três dimensões propostas por Zuckerman, propriamente ditas? Em resposta, pode-se dizer que em nada são demasiadamente complexas ou incompreensíveis.

A *dimensão custo* que impacta os cidadãos como elemento de dissuasão age externamente e internamente no sistema de justiça, que é comum prestigiar os mais ricos. A justiça custa caro, mesmo que ao hipossuficiente seja garantida a gratuidade; de algum modo, essa gratuidade será suportada por outro sujeito, daí o motivo de existirem parâmetros de concessão já conhecidos. Não menos importante é o custo do sistema de justiça como um todo – servidores geram custo, tecnologia gera custo, insumos geram custos, estabelecimento predial gera custo, daí em diante. O custo que precisa

45 Regras de Processo Civil, no original *Civil Procedural Rules*: "*B. Proportionality Rule 5. Role of the Court (1) The court must ensure that the dispute resolution process is proportionate. (2) In determining whether a process is proportionate the court must take account of the nature, importance and complexity of the particular case and of the need to give effect to its general management duty in all proceedings with due regard for the proper administration of justice. Rule 6. Role of the parties and their lawyers Parties and their lawyers must co-operate with the court to promote a proportionate dispute resolution process. Rule 7. Proportionality of sanctions Sanctions for breach of any of the rules must be proportionate to the seriousness of the matter involved and the harm caused and reflect the extent of participation and the degree to which the conduct was deliberate. Rule 8. Proportionality of costs Costs of proceedings should, in so far as possible, be reasonable and proportionate to the amount in dispute, the nature and complexity of the particular proceedings, their importance for the parties and the public interest.*" (ELI – UNIDROIT. European Model of civil procedure rules. Disponível em https://www.hse.ru/data/2023/12/25/2098126578/ELI_UNIDROIT_Model_European_Rules.pdf. Acesso em 18 fev./2024).

46 WOOLF, Harry Kenneth. *Access to Justice: Final Report contents*, Disponível em https://webarchive.nationalarchives.gov.uk/ukgwa/20060213223540/http://www.dca.gov.uk/civil/final/contents.htm. Acesso em: 19 fev./2024.

ser otimizado, de forma que os custos gerados por um processo não resultem no encarecimento e realce desse obstáculo para outros processos.

No que diz respeito à *dimensão tempo*, sua compreensão está além de se esperar que os processos tramitem na pressa de obtenção célere[47]. Há muito já se sabe que a tramitação processual cumpre prazos e tem um arco[48] procedimental preestabelecido como resposta ao *devido processo cooperado*. Por exemplo, pode-se dizer que o processo tem um tempo mínimo de tramitação desde a propositura até sentença em primeira instância, geralmente marcado pelo prazo geral de 15 dias de cada ato praticado pelas partes – à exceção dos embargos de declaração. Acrescente-se a isto o prazo de 100 dias estabelecido pelo CNJ[49] como sendo razoável, para cada movimentação e para que decisões sejam proferidas. Se a soma do tempo mínimo para a prática de atos essenciais totalizar dois anos, por exemplo, não será possível concluir o processo em tempo menor, sob pena de vulneração da garantia do devido processo.

Veja-se que dimensão tempo liga-se muito mais à tempestividade da concatenação dos atos essenciais, para, por exemplo, garantir que provas não pereçam; que a memória dos sujeitos não se desgaste com o curso do tempo obstaculizando a efetividade da prestação jurisdicional; ou o tempo para alcançá-la seja proporcionalmente adequado à complexidade do caso – trata-se da ação oportuna[50].

---

47 Em muitos casos, o comportamento processual das partes também dá azo à demora da marcha processual. Não é adequado imputar a demora exclusivamente ao Poder Judiciário.

48 O arco processual, composto de atos essenciais e atos comuns (normalmente praticados, mas não exigíveis, a depender de como o processo se desenrola a partir de cada ato): inicial, contestação, réplica, saneamento, instrução (produção de provas e audiências), sentença, embargos de declaração, decisão, apelação, contrarrazões, acórdão, embargos de declaração. Vale lembrar que a conciliação deve ser estimulada durante todo arco do processo e, aqui, deixamos de nominar os recursos para as cortes de vértice em razão do seu papel de interpretação que as descola das práticas de revisão, via de regra.

49 *Cf*. Provimento nº 156 de 04/11/2023.

50 Segundo Alan Uzelac, "[...] O nível em que o sistema de justiça civil vê seu objetivo no tratamento de "casos difíceis", em oposição ao processamento em massa de rotina de um grande número de casos; (Não) reconhecimento

Das duas dimensões anteriores, tem-se elementos de ponderação para alcançar a *dimensão retidão*[51], definida por Zuckerman como exatidão, correspondência dos fatos com a verdade e a correspondência desta com a lei[52].

As três dimensões propostas pelo autor configuram elementos essenciais para o gerenciamento. Mas não apenas isto: com o gerenciamento, o processo se torna eficiente e mais apto a alcançar o acesso à justiça compreendido como tutela efetiva dos direitos,

---

do princípio da proporcionalidade; O nível em que a justiça civil vê sua tarefa como a resolução de questões complexas e multipartidárias". Traduzimos a citação livremente do original: *"However, as ideology often differs from reality, in the following sections some particular topics which can help explain these goals will be discussed: -The matters regarded as being within the scope of civil justice (in particular, whether the goal of civil justice is confined to litigation, or also includes other, non-contested matters); -The balance between the protection of individual rights and the public interest; -The balance between the desire to reach accurate results ('material truth') and the need to ensure trial within a reasonable time; -The level to which the civil justice system sees its goal in the handling of 'hard cases', as opposed to the routine mass processing of a large number of cases; -(Non-) recognition of the principle of proportionality; -The level to which civil justice sees its task as the resolution of complex, multiparty matters; -The balance between strict formalism and the wish to reach equitable and fair results; -The precedence of approaches to civil justice: problem solving v. case processing; -The level to which civil justice is understood as a freely available public service – as opposed to a quasi-commercial source of revenue for the public budget; and -Self-understanding of the goals of civil justice – user-orientation (satisfying the wishes of the public), or self-centred goals (satisfying the criteria set by 'insiders' – judges, higher courts, lawyers, etc.)"* (UZELAC, Alan. *Goals of Civil Justice and Civil Procedure in Contemporary Judicial Systems*. Ius Gentium: Comparative Perspectives on Law and Justice, Switzerland: Springer International Publishing, 2014.) E também UZELAC, Alan. *Measuring efficiency of civil justice systems* [Palestra]. Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória/ES, 15 abr./2023, p. 3-4.

51 Interessa citar o trabalho de Bryant Garth *Global Access to Justice Project*, que tratou mais quatro ondas renovatórias do acesso, sequenciando o Projeto Florença de Mauro Cappelletti: a 4ª sobre ética nas profissões jurídicas e acesso dos advogados à justiça; a 5ª sobre o processo de internacionalização dos direitos humanos; a 6ª sobre aprimoramento de acesso pelo marco tecnológico; e, a 7ª sobre discriminação (desigualdade de gênero e raça) nos sistemas de justiça. Disponível em https://globalaccesstojustice.com/. Acesso em: 26 ago./2024.

52 Trata-se da concepção da verdade dada por Luigi Ferrajoli, citada por Hermes Zaneti Jr. em ZANETI JR., Hermes. *A Constitucionalização do Processo: Do Problema ao Precedente. Da Teoria do Processo ao Código de Processo Civil de 2015*. 3ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 107-195.

deixando as vestes do acesso "meio de entrada"[53] que é cada vez mais ampliado. É necessário que a ampliação da efetividade corresponda em igual ou até maior proporção ao acesso/entrada.

CONCLUSÃO

Admitir que a compreensão do acesso à justiça passa por constante evolução e ressignificação, corresponde a atender à necessidade de que o processo seja instrumento eficiente enquanto mecanismo com funcionamento intrínseco e enquanto utilitário para a efetivação[54] da tutela dos direitos, eis que há muito já não é suficiente o acesso à justiça formal que corresponda somente à possibilidade de ingressar em juízo para a defesa de direitos em tese.

Exclusivamente se concebe o acesso à justiça se houver entrega de solução justa em tempo adequado (nem rápido e nem lento) e com otimização de recursos[55]. Esta é a garantia constitucional da efetividade que hoje só pode ser obtida pelo *devido processo cooperado* que, ao mesmo tempo que resulta da eficiência

53 Gidi e Zaneti apontam que o gargalo da ampliação do acesso/ingresso é uma possível causa da sobrecarga e congestionamento do Poder Judiciário, *cf*. GIDI, Antônio, ZANETI JR., Hermes. O processo civil brasileiro na "era da austeridade"? Efetividade, celeridade e segurança jurídica: pequenas causas, causas não contestadas e outras matérias de simplificação das decisões judiciais e dos procedimentos. *Revista de Processo*, São Paulo: Thomson Reuters, vol. 294, p. 41-76, ago./2019. Pensamos que o sintoma também decorre do crescimento populacional e do modo de produção social que, tendencialmente, crescerão mais.

54 CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 31.

55 3D – ideia de tridimensionalidade de Adrian Zuckerman. (ZUCKERMAN, Adrian A. S.. Justice in crisis: comparative dimensions of civil procedure. in *Civil Justice in crisis: comparative perspectives of civil procedure*. Oxford: Oxford University Press, 1999).

do sistema de justiça, tem essa como seu objetivo[56]; já a eficiência é resultado de *case management*[57].

Além disso, a relevância social do processo (além do direito tutelado propriamente dito e a relevância social que este pode se revestir) se liga ao fato de que cada um corresponde a uma parcela do sistema de justiça, cada um influenciando para o funcionamento ou para *desfuncionamento*.

Quando cada um dos processos existentes é tratado de forma eficiente e gerencial, se torna engrenagens em uma máquina complexa e densificada em prol do acesso à justiça efetivo. Isto é dever de todos os sujeitos do processo que, mesmo quando buscar defesa de direitos individuais, a efetividade o fará deixar o viés do que é individualmente desejável para assumir perfil do racionalmente correto e necessário.

O Brasil conta com um CPC organizado com normas flexíveis para o tratamento gerencial dos litígios e que permitem o alcance da sua tridimensionalidade, nada obstante não catalogue as normas escalonada e concentradamente num capítulo específico, tal como ocorre no Reino Unido e União Europeia citados na referência feita à CPR inglesa mencionada anteriormente. No CPC, tais regras encontram-se salpicadas e em parte aspergidas fora dele em outros diplomas legais, dificultando a identificação e estudo sistematizados por quem não dedique sua carreira a esse tipo de investigação[58].

---

56 A teoria circular dos planos, ideia de Hermes Zaneti Jr., se refere à interdependência do direito processual e o direito material, ao passo em que o direito processual é justificado pela necessidade de concretização do direito material, enquanto que o direito material é alcançável pela via do direito processual. (ZANETI JR., Hermes. *A Constitucionalização do Processo: Do Problema ao Precedente. Da Teoria do Processo ao Código de Processo Civil de 2015*. 3ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 289). Nos parece que a interdependência do devido processo cooperado, da eficiência e da proporcionalidade processual pode ser considerada uma hipótese de teoria circular dos planos.

57 ZANETI JR., Hermes. *A Constitucionalização do Processo: Do Problema ao Precedente. Da Teoria do Processo ao Código de Processo Civil de 2015*. 3ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 31.

58 Precisamos de mais normas? Talvez não. Talvez seja o caso de regulamentar as que já temos, tornar o seu cumprimento efetivo e condensá-las num

A eficiência e a efetividade precisam ser constantes no sistema de justiça, para que o acesso esmaecido[59] e sufocado pela escassez que recaiu sobre os recursos disponíveis e que estes sejam equilibradamente compartilhados entre as demandas mais complexas e aquelas mais singelas: esse equilíbrio resulta no caminho eficiente que, quando percorrido adequadamente e atendendo à tridimensionalidade, leva ao objetivo que é a efetividade.

REFERÊNCIAS

ALVES, Tatiana Machado. *Gerenciamento processual no novo CPC*. – Salvador: Juspodivm, 2019, 335 p. , p. 228-229

BARBOSA MOREIRA, José Carlos Ações coletivas na constituição federal de 1988. *Revista de Processo*, vol. 61, Jan.-Mar. 1991, p. 187-200, versão digital.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Por um processo socialmente efetivo*. Revista de Processo. São Paulo, v. 105, p. 181-190, jan./mar. 2002.

BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas*. 3ª ed. – Rio de Janeiro: Editora Renovar, 1996

BOTELHO, Martinho Martins. A eficiência e o efeito Kaldor-Hicks: a questão da compensação social. *Revista de Direito, Economia e Desenvolvimento Sustentável*. Brasília, vol. 2, n. 1, 19 p. , p. 27-45, jan.-jun./2016, p. 28 e

CAMPOS, Santiago Pereira. Proporcionalidad procesal y justicia civil: tempo de cambios. *Revista Eletrônica de Direito Processual* – Rio de Janeiro: e-Publicações UERJ, ano 16, volume 23, número 2. Maio-Agosto de 2022

documento único – Essa ideia é mencionada originalmente na dissertação de mestrado desta autora mestranda.

59 O acesso tornou-se exclusivamente formal, descolando da efetividade da concretização dos direitos. (CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, 168).

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, 168 p.

CNJ. *Índice de Confiança no Poder Judiciário*. Disponível em https://www.cnj.jus.br/gestao-estrategica-e-planejamento/estrategia-nacional-do-poder-judiciario-2009-2014/indicadores/01-indice-de-confianca-no-poder-judiciario/. Acesso em: 12 fev./2024 e 02 set./2024.

CNJ. *Justiça em números*. Disponível em https://www.cnj.jus.br/pesquisas-judiciarias/pesquisa-sobre-percepcao-e-avaliacao-do-poder-judiciario-brasileiro/. Acesso em: 1º set./2024.

CNJ. *Pesquisa sobre percepção e avaliação do Poder Judiciário Brasileiro. Disponível em* https://ap. powerbi.com/view?r=eyJrIjoiMGI0MmZiNjctNDdiMC00OTliLWI3NjEtNzQzMTYyZmE5NjNiIiwidCI6ImFkOTE5MGU2LWM0NWQtNDYwMC1iYzVjLWVjYTU1NGNjZjQ5NyIsImMiOjJ9&pageName=ReportSection21604cf63037b3394b22. Acesso em: 1º set./2024.

CNJ. Provimento nº 156 de 04/11/2023.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. Justiça multiportas e tutela constitucional adequada: autocomposição em direitos coletivos. in *Justiça Multiportas: mediação, conciliação, arbitragem e outros meios de solução adequada de conflitos*. Coord. ZANETI JR., Hermes; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. São Paulo: Editora Juspodivm, 2017.

DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carilho. *Teoria geral do processo*. 35 ed. – São Paulo: Editora Juspodivm e Malheiros Editores, 2024, 576 p.

ELI – UNIDROIT. European Model of civil procedure rules. Disponível em https://www.hse.ru/data/2023/12/25/2098126578/ELI_UNIDROIT_Model_European_Rules.pdf. Acesso em 18 fev./2024.

GALANTER, Marc. Reading the landscape of Disputes: what we know and don know (and think we know) about tour alleged-

ly contentious and litigious Society. *UCLA Law Review*, october 1983, 31 UCLA L. Rev.4, p. 36-37.

GARTH, Bryant. *Global Access to Justice Project*. Disponível em https://globalaccesstojustice.com/. Acesso em: 26 ago./2024.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988 (interpretação e crítica)*. 3ª ed., São Paulo, Malheiros, 1997.

HAZARD JR. Geoffrey; TARUFFO, Michele; MITIDIERO, Daniel. *A justiça civil – dos Estados Unidos ao Brasil*. trad., atual., apresentação e comparação com o Direito brasileiro por Daniel Mitidiero. São Paulo: Thomson Reuters, 2023.

JOBIM, Marco Félix. *Cultura, escolas e fases metodológicas do processo*. 4ª. ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU, Stéphane. *Análise econômica do direito*. Tradução de Rachel Sztajn. 2ª ed., São Paulo: Atlas, 2015,.

MADUREIRA, Claudio; ZANETI JR., Hermes. Formalismo-valorativo e o novo processo civil. *Revista de Processo*, vol. 272, p. 85-127, out-2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel, *Código de Processo Civil comentado*. 9ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, 1252 p. , p. 1145-1147

MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. São Paulo: Thomson Reuters, 2022, 4ª ed.

MITIDIERO, Daniel. Processo Justo, colaboração e ônus da prova. *Revista TST*, Brasília, vol. 78, n. 1, jun./mar. 2012.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *Poderes do Juiz e visão cooperativa do Processo*. Disponível em http://www.mundojuridico.adv.br. Acesso em: 18 fev./2024. E também disponível em https://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/18154-18155-1-PB.htm. Acesso em: 09 set./2024

OSNA, Gustavo. *Do "ceticismo moderado" ao "panprocessualismo": atando as pontas por um processo real*. 2016. Tese [Doutorado em Direito das Relações Sociais] Universidade Federal do Paraná,

Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós Graduação em Direito. Curitiba/PR, 256 p.

OSNA, Gustavo. *Processo civil, cultura e proporcionalidade: análise crítica da teoria processual*. São Paulo: RT, 2017, 160 p.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Fundamentos da tutela coletiva*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2017, 292 p. , p. 107-109.

SANDER, Frank Ernest Arnold. Varieties of dispute processing. in: LEVIN, L. A.; RUSSEL, W. R. *The pound conference: perspectives on justice in the future*. Saint Paul: West Publishing Company, 1979.

SANDER, Frank Ernest Arnold. *Varieties of dispute processing*. West Publishing Company, 1976.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11 ed. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SENADO. 317 p. , p. 24 e 28. Disponível em https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf. Acesso em: 20 mar./2024.

SILVA, José Afonso. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 2ª ed., São Paulo: RT, 1982.

SILVA, Virgílio Afonso da. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais. *Revista de Direito do Estado*, nº 4, out./dez. 2006, p. 23-51.

TEIXEIRA, João Horácio Meirelles. *Curso de Direito Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

UZELAC, Alan. Efficiency of European Justice Systems: the strenght and weaknesses of CEPEJ evaluations. *International Journal of Procedural Law*, vol. 1, nº 1, 2011, 22 p. , p. 114.

UZELAC, Alan. *Goals of Civil Justice and Civil Procedure in Contemporary Judicial Systems*. Ius Gentium: Comparative Perspectives on Law and Justice, Switzerland: Springer International Publishing, 2014.

UZELAC, Alan. *Measuring efficiency of civil justice systems* [Palestra]. Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória/ES, 15 abr./2023

UZELAC, Alan. *Measuring efficiency of civil justice systems* [Palestra]. Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória/ES, 15 abr./2023.

VITORELLI, Edilson. *O devido processo legal coletivo*. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel (Coord.). 3ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

WOOLF, Harry Kenneth. *Access to Justice: Final Report contents*, Disponível em https://webarchive.nationalarchives.gov.uk/ukgwa/20060213223540/http://www.dca.gov.uk/civil/final/contents.htm. Acesso em: 19 fev./2024.

ZANETI JR. Hermes.; LINO, Daniela Bermudes. *Os painéis do CNJ e os dados da efetividade das ações coletivas no Brasil*. Consultor Jurídico, 20/03/2019. Disponível em https://www.conjur.com.br/2019-mar-20/opiniao-dados-efetividade-acoes-coletivas-brasil/. Acesso em 30 abr./2024.

ZANETI JR., Hermes; GIDI, Antônio. O processo civil brasileiro na "era da austeridade"? Efetividade, celeridade e segurança jurídica: pequenas causas, causas não contestadas e outras matérias de simplificação das decisões judiciais e dos procedimentos. *Revista de Processo*. São Paulo: Thomson Reuters, vol. 294, p. 41-76, ago./2019.

ZANETI JR., Hermes. *A Constitucionalização do Processo: Do Problema ao Precedente. Da Teoria do Processo ao Código de Processo Civil de 2015*. 3ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 202.

ZUCKERMAN, Adrian A. S.. Justice in crisis: comparative dimensions of civil procedure. in *Civil Justice in crisis: comparative perspectives of civil procedure*. Oxford: Oxford University Press, 1999.

NEGÓCIOS JURÍDICOS, FLEXIBILIZAÇÃO PROCEDIMENTAL E PERSPECTIVAS PARA OS PROCESSOS ESTRUTURAIS

Leonardo Fortes Rocha[1]
Vitória Fischer Borges[2]

INTRODUÇÃO

Os processos estruturais são espécies de processos coletivos, e pretendem a reorganização de uma instituição ou arranjo burocrático (público ou privado) que, pela forma com que opera, viole (ou permita a violação) direitos[3]. A solução para tais litígios, ditos policêntricos[4], não encontra alicerce no procedimento comum clássico.

Vitorelli[5] é claro ao afirmar que problemas policêntricos são aqueles que incluem centros de interesse heterogêneos, mas juridi-

1 Bacharel em direito pela Universidade Federal do Paraná; Pós-graduando em Processo Civil pela Escola Paranaense de Direito; membro efetivo das comissões de arbitragem e de precatórios da OAB/PR; e-mail leonardorfortes@gmail.com.

2 Bacharel em direito pela Pontifícia Universidade Católica; Integrante do Grupo de Estudos de Direito Processual Civil (GEDPC/PUCPR); e-mail vitoriafischerr@outlook.com.

3 VITORELLI, Edilson. Levando conceitos a sério: processo estrutural, processo coletivo, processo estratégico e suas diferenças. *Revista de Processo*. v. 284, p. 333-369, out./2018.

4 VIOLIN, Jordão. *Processos estruturais em perspectiva comparada: a experiência norte-americana na resolução de litígios policêntricos*. Tese (Doutorado em Direito). Orientador: Prof. Dr. Sérgio Cruz Arenhart – Universidade Federal do Paraná. Curitiba: 2019.

5 VITORELLI, Edilson. Levando conceitos a sério: processo estrutural, proces-

camente protegidos no mesmo conflito. O problema a ser remediado deve ser irradiado, ou seja, ter "[...] lugar no contexto de uma violação que atinge subgrupos sociais diversos, com intensidades e de formas diferentes, afetando os interesses desses subgrupos de modos distintos [...]"[6].

Tamanha complexidade demanda a tomada de providências prospectivas, graduais e duradouras. O que, sabe-se, alcançar-se-á com a adoção de novas técnicas processuais.

Aliás, autores como Abram Chayes[7], há muito, apontam para a insuficiência do modelo processual tradicional, orientado para a resolução de lides bipolares[8]. Para o jurista, a litigância moderna compreende conflitos que não surgem apenas de disputas entre particulares acerca de interesses privados, mas, também, aqueles que decorrem de violação e/ou reivindicação por políticas públicas ou medidas constitucionais. Com efeito, Chayes já destacava a necessidade de se reconhecer o processo como meio de confecção de política. Assim, ao julgador caberia a realização de análises consequencialistas, bem como a organização, gestão e facilitação do processo - verdadeiro *policy planner and manager*. Abram Chayes sugere, ademais, que a condução dos processos de litigância pública deveria ser dialógica e negociada, de modo a se conferir maior controle às partes[9].

Owen Fiss foi além e defendeu que, o papel do magistrado é permitir a verdadeira construção de uma estrutura processual representativa e dialógica[10].

---

so coletivo, processo estratégico e suas diferenças. *Revista de Processo*. v. 284, p. 333-369, out./2018.

6 Ibidem, p. 340.

7 CHAYES, Abram. The role of the judge in public law litigation. *Harvard Law Review*, [s.l.], v. 89, n. 7, p. 1281-1316, 1975-1976.

8 No mesmo sentido: FULLER, Lon L. The Forms and Limits of Adjudication. *Harvard Law Review*, v. 92, n. 2, 1978. p. 398.

9 CHAYES, Abram. The role of the judge in public law litigation. Harvard Law Review, [s. l.], v. 89, n. 7, p. 1281-1316, 1975-1976.

10 FISS, Owen. The Supreme Court 1978 Term – Foreword: Forms of Justice. *Harvard Law Review*, v. 93, p. 1-58, 1979.

Por consequência, o grande desafio que se apresenta é o escorreito, adequado e legítimo uso das técnicas processuais estruturantes, especialmente quando o processo é usado como forma de confecção de política pública. Neste contexto, a doutrina (e mais especificamente, os juristas que compõem a comissão responsável pela elaboração do Anteprojeto de Lei dos Processos Estruturais) aponta que o diálogo democrático e construtivo é a principal forma de se garantir a efetiva concretização dos fins dos processos estruturais - ou seja, a reorganização da estrutura desestruturada.

Feitas tais considerações, é preciso destacar, desde logo, que não há legislação (ao menos por hora) específica para tratar da tutela dos conflitos coletivo-estruturais em território brasileiro. Em verdade, verifica-se verdadeiro diálogo de fontes entre as Leis nº 4.717/65 (Ação Popular); 7.347/85 (Ação Civil Pública); 8.078/90 (CDC); 8.429/92 (LIA); 13.105 (CPC); dentre outras.

Contudo, é a interação entre o CDC e LACP que constituiu, essencialmente, o *microssistema processual coletivo*[11]. Trata-se, segundo Vitorelli, de um aglomerado de normas que versam sobre o processo coletivo e concedem ao operador algum grau de esclarecimento, sem que haja sistematização global[12]. Dessa forma, como pontua Gustavo Cavalcanti Lamêgo[13], é a flexibilização e a adaptação do procedimento comum que permitem, em essência, a tutela dos litígios estruturais.

Para tanto, ostenta papel essencial o art. 190, do CPC/15, considerado "cláusula geral de flexibilização procedimental"[14].

---

11 VITORELLI, Edilson. Processo coletivo em países de civil law: quarenta anos de experiência e a superação dos conceitos de direitos difusos,coletivos e individuais homogêneos. *In*: *Sistema brasileiro de precedentes: propostas e reflexões para seu aprimoramento - XV Jornadas de Direito Processual.* coord. Cassio Scarpinella Bueno (et al.). p. 1261-1282. Londrina: Thoth, 2024.
12 Ibidem, p. 1263.
13 LAMÊGO, Gustavo Cavalcanti**.** ***Técnicas de cooperação judiciária aplicadas a processos estruturais*****.** Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso de graduação em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2019, p. 62.
14 Ibidem, p. 35.

Destarte, as partes podem estipular, em atenção aos postulados processuais e constitucionais, alterações (ou melhor, adequações) no procedimento[15].

A plasticidade procedimental é condição intrínseca à efetividade dos processos estruturais[16]. Partindo, pois, de tal premissa, o objetivo do presente trabalho é analisar as potencialidades e relevância dos negócios jurídicos processuais atípicos, no âmbito dos litígios complexos[17].

Com efeito, o presente artigo foi elaborado segundo os métodos dedutivo e qualitativo de pesquisa. Isto é, desenvolveu-se a partir da consulta a livros, artigos científicos, teses e dissertações, bem como às disposições legais que hodiernamente são aplicadas aos processos coletivo-estruturais. Nesta toada, é relevante pontuar que, parte significativa de tal estudo fundamentou-se na análise do Anteprojeto de Lei dos Processos Estruturais[18], ainda em processo de aprimoramento.

OS NOVOS RUMOS DOS LITÍGIOS COMPLEXOS: A FLEXIBILIZAÇÃO PROCEDIMENTAL PROPOSTA PELO ANTEPROJETO DE LEI DOS PROCESSOS ESTRUTURAIS

Sob relatoria de Edilson Vitorelli, a comissão de juristas apresentou, no dia 16 de setembro de 2024, o relatório preliminar do

15 MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil Comentado. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2014.

16 VIANA, Thaís Costa Teixeira. Os processos estruturais entre a máxima do interesse público e o paradigma de flexibilidade processual: reflexões sobre o contrastante à luz do regime de estabilidades processuais. In: ARENHART, Sérgio Cruz. OSNA, Gustavo. JOBIM, Marco Félix. *Curso de Processo Estrutural*. São Paulo: Ed. RT, 2021.

17 Classificação proposta por Edilson Vitorelli.

18 COORDENAÇÃO DE COMISSÕES ESPECIAIS, TEMPORÁRIAS E PARLAMENTARES DE INQUÉRITO. Anteprojeto de Lei. 16 set. 2024. Disponível em: https://portal.jota.info/wp-content/uploads/2024/09/relatorio-preliminar-cjprestr.pdf. Acesso em: 29.10.2024.

anteprojeto de lei sobre o processo estrutural no Brasil. Logo em seu artigo 1º, a minuta define o objeto do processo estrutural: *conflito coletivo* de significativa *abrangência social*, cuja *solução* adequada demanda providências *prospectivas, graduais e duradouras*.

Tal tríade conceitual indica a necessidade de um procedimento flexível, que possibilite a adoção de técnicas dúcteis[19], aptas a harmonização da intervenção judicial na concretização de direitos fundamentais[20]. É notável, aliás, que a conceituação acima referenciada é deveras sucinta, minimalista e clara. Trata-se de abordagem que evita distorções teóricas, que poderiam advir de concepções abrangentes e sem rigor técnico.

Em recentíssima obra[21] Edilson Vitorelli também destacou a importância da correta conceituação e classificação dos litígios coletivos. Segundo o jurista, e relator da minuta do anteprojeto, a adequação conceitual[22] permite o design de normas processuais pensadas especialmente para os casos concretos[23], o que potencializa a tutela jurisdicional. Aludidas normas diferenciadas poderiam versar, por exemplo, sobre ônus probatório, adequação da representação, competência, dentre outros assuntos.

Ademais, Sérgio Cruz Arenhart[24] sustenta que os processos estruturais objetivam (ou deveriam objetivar) a alteração substan-

19 ARENHART, Sérgio Cruz. OSNA, Gustavo. Desmistificando os processos estruturais –"processos estruturais" e "separação de poderes". *Revista de processo*. Vol. 331. 2022.

20 SOUZA JUNIOR, Joaquim Ribeiro de. LOPES, Marco Túlio Rodrigues. O PROCESSO ESTRUTURAL COMO INSTRUMENTO DE HARMONIZAÇÃO DA INTERVENÇÃO JUDICIAL NA CONCRETIZAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS COM A REALIDADE SOCIOECONÔMICA. *Facit Business and Technology Journal*. vol. 29, 2021.

21 VITORELLI, Edilson. Processo coletivo em países de civil law: quarenta anos de experiência e a superação dos conceitos de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. *In*: *Sistema brasileiro de precedentes: propostas e reflexões para seu aprimoramento - XV Jornadas de Direito Processual.* coord. Cassio Scarpinella Bueno (et al.). p. 1261-1282. Londrina: Thoth, 2024.

22 Edilson Vitorelli apresentou, na ocasião, oito benefícios, que poderiam ser percebidos se realizada a devida categorização e conceituação dos litígios coletivos.

23 Ou seja, considerando as particularidades dos litígios.

24 Ao exemplo do que defendeu Vitorelli.

cial, com vistas para o futuro, de determinada prática ou instituição[25]. O doutrinador também chama atenção para a essencialidade das decisões/soluções consensuais, bem como para a necessidade de priorização de soluções tecnicamente factíveis.

Como consequência disso, ao propor a positivação do microssistema flexível dos processos estruturais, o anteprojeto, além de reforçar princípios caros ao Código de Processo Civil de 2015, também firma a ideia de cooperação entre as partes (ou centros de interesse[26]), prevendo a prevalência da resolução consensual e integral dos processos.

É importante pontuar, tal como faz a exposição de motivos, que os processos estruturais não se confundem com instrumentos de intervenção em políticas públicas. Muito pelo contrário. O objetivo, aqui, é a construção consensual e gradual de condições para que a solução de determinado conflito complexo seja sustentável, progressiva e duradoura.

O próprio conceito de processo estrutural afasta a violação da esfera de ingerência nos Poderes Executivo e Legislativo. Isso porque as técnicas empregadas em tais litígios visam a correção de desconformidades e a concretização de direitos fundamentais.

Segundo Sérgio Arenhart e Gustavo Osna, não é a técnica estrutural que autoriza ou desautoriza, viabiliza ou inviabiliza a participação do Judiciário. Na verdade, tal discussão é pretérita. Quando o problema complexo se apresenta, cabe ao órgão adjudicador a utilização das melhores técnicas de resolução possíveis[27].

25 ARENHART, Sérgio Cruz. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. *Revista de Processo Comparado: RPC*, v. 1, n. 2, p. 211-229, jul./dez. 2015.

26 Nomenclatura utilizada para designar as partes integrantes de processos estruturais, considerando a inadequação noção dicotômica dos polos processuais tradicionais.

27 ARENHART, Sérgio Cruz. OSNA, Gustavo. Desmistificando os processos estruturais – "processos estruturais" e "separação de poderes". *Revista de processo*. vol. 331, 2022.

As técnicas estruturantes, portanto, integram aos elementos do processo civil ordinário mecanismos de flexibilização procedimental. Abordagem que é evidenciada no artigo 6º, que reafirma os princípios orientadores do Processo Civil e confirma a necessidade de promoção de eficiência, adaptabilidade e efetividade na resolução de litígios policêntricos.

Sobre isso, é essencial destacar que, embora o anteprojeto institua uma série de mecanismos de flexibilização do procedimento, resguarda o horizonte de conclusão, caracterizado como o objetivo final do processo[28].

O anteprojeto visou, portanto, solucionar a questão da inadequação do procedimento comum na gestão de problemas complexos - ou, em última análise, apresentou/sugeriu os instrumentos para tanto. Por consequência, ao invés de definir, exaustiva e detalhadamente, o procedimento, privilegiou a adaptabilidade/plasticidade.

Ademais, destaca-se que a instrumentalidade do processo, em casos de grande complexidade, só se concretiza quando sustentada por mecanismos de consensualidade e publicidade, que conferem legitimidade às decisões tomadas. Não é possível garantir o contraditório sem a implementação de mecanismos de publicização e simplificação procedimental.

Tais elementos são fundamentais para assegurar a transparência e a equidade no processo, permitindo que todos os participantes tenham acesso às informações relevantes e a oportunidade de se manifestar de maneira efetiva.

Em conclusão, o anteprojeto, ao introduzir técnicas de flexibilização procedimental, viabiliza a criação de planos de ação adaptáveis. Mas não é só. Ao adotar abordagem minimalista, contribui para a consolidação do microssistema de processo estrutural, reforçando princípios e ferramentas essenciais para a gestão de demandas complexas.

28 Previsão do art. 7º, VII, que fixa requisitos essenciais à validade do plano estrutural - VII - prazos, parâmetros ou indicadores que definirão o encerramento do processo;

NOTAS SOBRE A FLEXIBILIZAÇÃO PROCEDIMENTAL

Robson Renault Godinho[29], desde a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, apontava para a necessidade de se compreender o processo como "coisa com partes", ou seja, a essencialidade de promover o equilíbrio entre o publicismo e o privatismo (autorregramento da vontade das partes).

Trata-se de promover o diálogo e fomentar a cooperação entre as partes integrantes da lide, a fim de que seja possível obter, em prazo razoável, a solução integral e efetiva da questão[30]. É evidente que a celeridade do processo, assim como a adequação e efetividade da cognição exauriente estão intimamente relacionadas a ajustabilidade do processo (e procedimento, mais especificamente) às necessidades concretas das partes[31].

Aliás, como bem pontua Roberta Corrêa de Araujo[32], a dogmática constitucional também legitima a flexibilização procedimental, ao passo que a adequação dos procedimentos perpassa, sob perspectiva lógico-jurídica, a elasticidade. A jurista ainda defende que, aludidos acordos fomentam a construção de um ambiente dialógico, facilitando a interação entre as partes e o magistrado - ou seja, permite a consecução do *modelo cooperativo de processo*[33].

---

29 GODINHO, Robson Renault. A possibilidade de Negócios Jurídicos Processuais Atípicos em Matéria Probatória. *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*. n. 56, p. 191-199, abr./jun. 2015.

30 Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa. [...] Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

31 FORTES, Leonardo. *Inovação ou estagnação? O dilema dos negócios jurídicos processuais no Brasil*. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2024-abr-19/inovacao-ou-estagnacao-o-dilema-dos-negocios-juridicos-processuais-no-brasil/. Acesso em: 09 out. 2024.

32 ARAUJO, Roberta Corrêa. Flexibilização Procedimental e Efetividade Processual. Revista do TST. vol. 86. nº 3, p. 223-240, jul./set., 2020.

33 Ibidem, p. 230

Com efeito, o negócio jurídico processual é uma das formas (e aquela que será objeto de análise) pelas quais se pode alcançar tão almejada efetividade na prestação da tutela jurisdicional.

Para a definição de negócio jurídico processual, faz-se alusão àquilo que concluiu Pedro Henrique Nogueira[34], isto é, de que tratar-se-ia de fato jurídico voluntário, em cujo suporte fático, nos termos da norma processual respectiva, confira ao interessado "[...] o poder de escolher a categoria jurídica ou estabelecer, dentro dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais".

Vale destacar que, os negócios jurídicos processuais podem ser (i) típicos, ou seja, aqueles definidos pela própria legislação (como é o caso, por exemplo, das cláusulas de eleição de foro); ou (ii) atípicos, isto é, pactuados pelos sujeitos integrantes da lide, conforme convivência e oportunidade, autorregramento[35].

Inconteste a importância da disposição do art. 190, do CPC/15. Inclusive, para Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero, a previsão supramencionada, é que permite pactuação em relação aos ônus, poderes, deveres e faculdades processuais.

No entanto, os autores ressaltam que, tais acordos não podem ter por objeto poderes do magistrado, tampouco violar o núcleo essencial dos direitos fundamentais, ou envolver a integralidade de direitos, sob pena de restarem nulos[36].

Não se pode olvidar que, cabe ao julgador a gestão/controle da validade dos negócios jurídicos processuais. Isso, especialmente porque, a inexistência de violação do disposto no parágrafo primeiro, do

34 NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. *Negócios Jurídicos Processuais: análise dos provimentos judiciais como atos negociais*. Tese (Doutorado em Direito). Orientador: Prof. Dr. Fredie Didier Jr. – Universidade Federal da Bahia. Salvador: 2011.
35 ARAUJO, Roberta Corrêa. Flexibilização Procedimental e Efetividade Processual. *Revista do TST*. vol. 86. nº 3, p. 223-240, jul./set., 2020. p. 230
36 MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil Comentado. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2014.

artigo supramencionado - isto é, às normas estruturantes do justo, simétrico e devido processo[37] - é condição de validade do pacto.

NEGÓCIOS JURÍDICOS PROCESSUAIS ATÍPICOS E LITÍGIOS COMPLEXOS

Os processos estruturais possuem lastro em normas esparsas dentro do ordenamento jurídico. Isso, porque, hodiernamente, sustentam-se por princípios decorrentes da instrumentalidade do processo e pelo microssistema de ações coletivas. Diante de tal cenário, é imprescindível que se despendam esforços para evitar equívocos técnicos - especialmente porque a natureza irradiada dos litígios estruturantes transcende as demandas coletivas, podendo subsistir dentro de tutelas individuais[38].

Ocorre que, assim como qualquer procedimento, os litígios estruturantes necessitam da implementação de instrumentos que garantam a eficácia do texto legislativo a ser positivado. Tais ferramentas são fundamentais para assegurar não apenas o exercício pleno do contraditório, mas também a promoção da consensualidade e a operacionalização de outros institutos relevantes no contexto dos litígios estruturais.

Logo de início, tem-se que a análise dos espaços e dos limites das convenções processuais atípicas refletem o estágio de democratização do ordenamento jurídico processual. Isto ocorre, porque a maior participação das partes na conformação do procedimento tende a ser diretamente proporcional à eficácia da tutela do direito material - objetivo principal do processo estrutural[39].

37 Ibidem, p. 327.
38 VITORELLI, Edilson. Levando os conceitos a sério: processo estrutural, processo coletivo, processo estratégico e suas diferenças. *Revista de Processo*. vol. 284. n. 28. 2018.
39 THEODORO JR., Humberto. NUNES, Dierle. BAHIA, Alexandre Melo Franco. PEDRON, Flávio Quinaud. *NOVO CPC - Fundamentos e Sistematização*. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 217.

No contexto atual, também é fundamental ressaltar que a flexibilização dos procedimentos é um pressuposto essencial dos processos estruturais. Assim, os Negócios Jurídicos Processuais Atípicos (NJPA) destacam-se como o principal instrumento no ambiente propício criado pelo anteprojeto do processo estrutural. Verdadeiras alternativas plurais e adequadas para a resolução de conflitos de alta complexidade.

Além disso, embora a adoção de novas ferramentas de gestão dos litígios seja relevante, é igualmente necessário reconhecer a importância dos instrumentos já consolidados no ordenamento jurídico brasileiro, que possuem grau de maturidade "superior" nas discussões doutrinárias e jurisprudenciais.

A autocomposição, que recebe reiterada proteção no texto do anteprojeto, só é viabilizada quando o procedimento se alinha às vontades dos litigantes, sejam estes agentes públicos ou sujeitos particulares de direito. Nesse sentido, a cláusula geral prevista no art. 190 do CPC possibilita a adequação casuística, promovendo uma resolução mais adequada e personalizada dos conflitos[40].

É importante mencionar que, embora a flexibilização procedimental voluntária[41] tenha sido amplamente aceita pelos tribunais nacionais, sua relação com os poderes instrutórios dos magistrados gerou uma série de discussões no Superior Tribunal de Justiça[42] .

Nesse contexto, relevante abordar uma das questões mais debatidas em relação à aplicabilidade dos Negócios Jurídicos Processuais Atípicos: a vinculação do juiz às convenções processuais[43],

40 DIDIER JR, Fredie. Sobre dois importantes, e esquecidos, princípios do processo: adequação e adaptabilidade do procedimento. *Jus Navigandi*. Teresina, v. 6, 2001.
41 GAJARDONI, Fernando. *Flexibilização Procedimental*. São Paulo. São Paulo: Atlas, 2008, p. 215.
42 Julgamento do Recurso Especial nº 1810444 SP, no qual os ministros condicionaram a liberdade negocial à rigorosa análise das disposições constitucionais pertinentes à atividade do magistrado.
43 FONSECA, Carlos Medeiros. Poderes instrutórios do juiz e negócio jurídico processual: uma breve análise à luz do novo código de processo civil brasileiro.

principalmente nos conflitos complexos, em que a participação ativa do magistrado é crucial.

Essa dinâmica suscita reflexões sobre o equilíbrio entre a autonomia das partes e o papel do órgão judicante na gestão do procedimento. Sobre isso, é necessário esclarecer que o julgador é diretamente vinculado às convenções processuais, devendo atuar somente no controle de legalidade das disposições contidas no negócio celebrado. Nas palavras de Marco Félix Jobim, o tempo e o custo do processo não podem ser obstáculos ao alcance de uma tutela jurisdicional justa e adequada[44].

Nessa perspectiva, tem-se que, se, quando aplicados ao procedimento comum (dotado de rigidez procedimental) os Negócios Jurídicos Processuais Atípicos (NJPA) não devem sofrer interferência direta do órgão judicante, é esperado que essa limitação seja ainda menor em litígios estruturais - caracterizados pela flexibilidade procedimental. Além disso, a participação ativa dos litigantes no processo decisório não só fortalece a autonomia das partes, mas também enriquece o diálogo e a colaboração, elementos sabidamente essenciais para a construção de soluções sustentáveis e eficazes. Assim, o juiz torna-se mais um facilitador do acordo entre as partes, do que interventor, reforçando a ideia de que os NJPA são instrumentos valiosos para a macrogestão de litígios complexos.

CONCLUSÃO

Além da evidente necessidade de positivação do atual microssistema dos processos estruturais, em atenção àquilo que preconiza o anteprojeto de lei, é igualmente fundamental que se promova a adequação dos ritos processuais tradicionais (comuns e estáticos). Somente assim se poderá contemplar a complexidade dos litígios policêntricos. Contudo, uma ressalva é necessária. Uma excessiva

Revista Jurídica Luso Brasileira. Ano 2, p. 297-316, 2016.
44 JOBIM, Marco Felix. *As funções da Eficiência no Processo Civil Brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 156.

normatização/regulamentação dos processos estruturais não parece adequada. Se está a buscar solução sistêmica, isonômica e transparente, que guarde pertinência com a, constantemente mutável, realidade fática em que está inserido o conflito. Uma lógica formal, estanque e rígida, portanto, não faz sentido.

Os negócios jurídicos processuais atípicos, justamente por fomentar a conformidade dos procedimentos com os interesses e necessidades concretas (mutáveis) das partes (centros de interesse), são ferramentas que guardam grande potencial. Tais técnicas, aplicadas corretamente, facilitam a gestão processual por parte do magistrado e, por consequência, permitem a confecção de decisões mais eficazes e factíveis.

Não há dúvidas de que, diante de tamanha complexidade social, é necessário bem delinear as técnicas processuais voltadas à consensualidade. Somente assim se poderá tutelar os litígios complexos e efetivamente resolvê-los.

REFERÊNCIAS

ARAUJO, Roberta Corrêa. Flexibilização Procedimental e Efetividade Processual. *Revista do TST.* vol. 86. n.3, p. 223-240, jul./set., 2020.

ARENHART, Sérgio Cruz. OSNA, Gustavo. Desmistificando os processos estruturais –"processos estruturais" e "separação de poderes". *Revista de processo*. vol. 331, 2022.

ARENHART, Sérgio Cruz. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. *Revista de Processo Comparado: RPC*, vol. 1, n.2, p. 211-229, jul./dez. 2015.

CHAYES, Abram. The role of the judge in public law litigation. *Harvard Law Review*, [s. l.], vol. 89, n. 7, p. 1281-1316, 1975-1976.

COORDENAÇÃO DE COMISSÕES ESPECIAIS, TEMPORÁRIAS E PARLAMENTARES DE INQUÉRITO. Anteprojeto de Lei. 16 set. 2024. Disponível em: https://portal.jota.info/wp-

-content/uploads/2024/09/relatorio-preliminar-cjprestr.pdf. Acesso em: 29.10.2024.

DIDIER JR, Fredie. Sobre dois importantes, e esquecidos, princípios do processo: adequação e adaptabilidade do procedimento. *Jus Navigandi*. Teresina, v. 6, 2001.

FISS, Owen. The Supreme Court 1978 Term – Foreword: Forms of Justice. *Harvard Law Review*, v. 93, p. 1-58, 1979.

FONSECA, Carlos Medeiros. Poderes instrutórios do juiz e negócio jurídico processual: uma breve análise à luz do novo código de processo civil brasileiro. *Revista Jurídica Luso Brasileira*. ano 2, p. 297-316, 2016.

FORTES, Leonardo. I*novação ou estagnação? O dilema dos negócios jurídicos processuais no Brasil*. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2024-abr-19/inovacao-ou-estagnacao-o-dilema-dos--negocios-juridicos-processuais-no-brasil/. Acesso em: 09 out. 2024.

FULLER, Lon L. The Forms and Limits of Adjudication. *Harvard Law Review*, v. 92, n. 2, 1978.

GAJARDONI, Fernando. *Flexibilização Procedimental*. São Paulo: Atlas, 2008.

GODINHO, Robson Renault. A possibilidade de Negócios Jurídicos Processuais Atípicos em Matéria Probatória. *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*. n. 56, p. 191-199, abr./jun. 2015.

JOBIM, Marco Felix. *As funções da Eficiência no Processo Civil Brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

LAMÊGO, Gustavo Cavalcanti**.** *Técnicas de cooperação judiciária aplicadas a processos estruturais***.** Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso de graduação em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia. Salvador, 2019.

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil Comentado. 10. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2014.

NOGUEIRA, Pedro Henrique Pedrosa. *Negócios Jurídicos Processuais: análise dos provimentos judiciais como atos negociais*.Tese (Doutorado em Direito). Orientador: Prof. Dr. Fredie Didier Jr. – Universidade Federal da Bahia. Salvador: 2011.

SOUZA JUNIOR, Joaquim Ribeiro de. LOPES, Marco Túlio Rodrigues. O PROCESSO ESTRUTURAL COMO INSTRUMENTO DE HARMONIZAÇÃO DA INTERVENÇÃO JUDICIAL NA CONCRETIZAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS COM A REALIDADE SOCIOECONÔMICA. *Facit Business and Technology Journal*. v.29, 2021.

THEODORO JR., Humberto. NUNES, Dierle. BAHIA, Alexandre Melo Franco. PEDRON, Flávio Quinaud. *NOVO CPC - Fundamentos e Sistematização*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

VIANA, Thaís Costa Teixeira. Os processos estruturais entre a máxima do interesse público e o paradigma de flexibilidade processual: reflexões sobre o contrastante à luz do regime de estabilidades processuais. In: ARENHART, Sérgio Cruz. OSNA, Gustavo. JOBIM, Marco Félix. *Curso de Processo Estrutural*. São Paulo: Ed. RT, 2021.

VIOLIN, Jordão. *Processos estruturais em perspectiva comparada: a experiência norte-americana na resolução de litígios policêntricos*. Tese (Doutorado em Direito). Orientador: Prof. Dr. Sérgio Cruz Arenhart – Universidade Federal do Paraná. Curitiba: 2019.

VITORELLI, Edilson. Levando conceitos a sério: processo estrutural, processo coletivo, processo estratégico e suas diferenças. *Revista de Processo*. vol. 284, p. 333-369, out./2018.

VITORELLI, Edilson. Processo coletivo em países de civil law: quarenta anos de experiência e a superação dos conceitos de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. *In*: *Sistema brasileiro de precedentes: propostas e reflexões para seu aprimoramento - XV Jornadas de Direito Processual*. coord. Cassio Scarpinella Bueno (et al.). p. 1261-1282. Londrina: Thoth, 2024.

ADPF 442 EM TRÂMITE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E O JULGAMENTO DE *ROE VS WADE* PELA SUPREMA CORTE DOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA

Raquel dos Santos Jorge[1]
Rebeca dos Santos Jorge[2]

INTRODUÇÃO

Inicialmente, esclarece-se que este ensaio comparativo não pretende esgotar o tema, mas tão somente trazer algumas reflexões acerca do julgamento da ADPF 442 pelo Supremo Tribunal Federal – STF e da revisão do julgamento de *Roe vs Wade* pela Suprema Corte dos Estados Unidos com o julgamento de *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, e do papel do Processo Constitucional na legitimidade democrática das Cortes Supremas para o julgamento de questões atinentes à desacordos morais razoáveis[3] e integridade social.

1 Mestranda do Programa de Pós-Graduação em Direito Processual da UFES (PPGDIR/UFES); Especialista em Direito Tributário pela FGV; Especialista em Direito Processual Civil pela Faculdade de Direito de Vitória (FDV); Assessora no Ministério Público do Estado do Espírito Santo – MPES; raqueljorge2@hotmail.com
2 Especialista em Direito Processual Civil pela Faculdade de Direito de Vitória (FDV); Especialista em Direito Civil e Empresarial pela Damásio Educacional; rebecasjorge@gmail.com
3 Utiliza-se expressão cunhada pela doutrina pela clareza com que trata de tema atinente ao reconhecimento judicial de consenso sobre questões morais. Vide: BARROSO, Luís Roberto. *Sem data vênia: um olhar sobre o Brasil e o mundo*. 1. ed. Rio de Janeiro: História Real, 2020; DWORKING, Ronald. *O Império do*

O ensaio pretende, portanto, a partir de aspectos do constitucionalismo contemporâneo e da tendência democrática à defesa de direitos fundamentais e à promoção de igualdade de gênero e proteção de direitos da mulher, analisar, com base na teoria interpretativa de Ronald Dworking, os limites de intervenção da comunidade política sobre liberdades individuais por meio do processo legislativo, incluída possibilidade de revisão de julgamentos.

A preocupação com a legitimidade democrática das Supremas Cortes, seja para decidir a descriminalização do abordo no Brasil ou para garantir o direito ao aborto às mulheres americanas no caso *Roe vs Wade*, cuja decisão foi posteriormente revogada pela Suprema Corte no ano de 2022[4], mostra-se como elemento essencial para concreção dos direitos fundamentais à igualdade de gênero e ao direito de escolha íntima e pessoal quanto à manutenção da gravidez, por meio do processo constitucional, embora desafiado por convicções morais e religiosas que não são compartilhadas por todos os membros da sociedade e que, eventualmente, possam ser restringidos no âmbito parlamentar em decorrência de processo legislativo.

Segundo Luiz Guilherme Marinoni *et al*[5], o direito ao processo justo é um direito de natureza processual que impõe ao Estado

---

Direito. 2ª Ed. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007; MARINONI, Luiz Guilherme. *Processo Constitucional e Democracia*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 81 a 137.

4 A revisão de *Roe vs Wade* se deu na apreciação do caso *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization,* cuja decisão em que se analisava a proibição do aborto no estado do Mississippi após 15 semanas de gestação, fora publicada em 24 de junho de 2022. Em: Aborto: Suprema Corte dos EUA revoga direito à interrupção da gravidez com revisão de Roe x Wade. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-61924948>. Acesso em: 07 de outubro de 2024.

5 Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero defendem a ideia de processo justo a partir da seguinte perspectiva: "O direito ao processo justo é um direito de natureza *processual*. Ele impõe *deveres organizacionais* ao Estado na sua função *legislativa, judiciária e executiva*. É por essa razão que se enquadra dentro da categoria dos direitos à organização e ao procedimento. [...]. O direito ao *processo justo* visa assegurar a obtenção de uma *decisão justa* para as partes e a *unidade do Direito* para a sociedade civil. Ele é o meio pelo qual se exerce a *pretensão à justiça* (*Justizanspruch*) e *pretensão à tutela judiciária* (*Rechtsschutzanspruch*). [...]. O direito ao processo justo conta, pois com um *perfil mínimo*. [...] Em segundo lugar, constitui processo capaz de prestar *tutela jurisdicio-*

deveres organizacionais, seja no exercício da função legislativa, judiciária ou executiva, prescrevendo, pois, um perfil mínimo de garantias que visam assegurar a obtenção de uma decisão justa para as partes e a unidade do Direito para a sociedade civil. Nesse sentido, o autor afirma que o direito ao processo justo é multifuncional, e como princípio, exige a realização de um estado ideal de proteção aos direitos e a criação de elementos necessários à promoção da protetividade, como por exemplo, o bloqueio à eficácia de normas que sejam contrárias ou incompatíveis com a promoção do estado de proteção.

O direito ao aborto, nesse contexto, insere-se no âmbito de proteção idealizado pelo Estado na concreção de um processo justo, sobretudo no que tange aos direitos reprodutivos e de liberdade individual, levando-se em consideração que a impossibilidade de escolha somada à realização de elevados números de abortos clandestinos – ante a política de criminalização existente em países como o Brasil – desencadeia, socialmente, problemas de saúde pública. Mostrando-se a ADPF 442 e o julgamento de *Roe vs Wade*, portanto, como casos necessários à promoção do debate em torno das políticas de igualdade de gênero e de direitos reprodutivos da mulher no Brasil e nos Estados Unidos, destacando-se essas questões de gênero e feminismo sendo, portanto, como bem cita Debora Diniz[6], "o feminismo [...] uma lente para pensar o mundo".

---

nal adequada e efetiva [...]. O direito ao processo justo é *multifuncional*. Ele tem a função *integrativa, interpretativa, bloqueadora e otimizadora*. Como princípio, exige a realização de um estado ideal de proteção aos direitos, determinando a *criação* dos elementos necessários à promoção do ideal de protetividade, a *interpretação* das normas que já preveem elementos necessários à promoção do estado ideal de tutelabiliadade, o *bloqueio* à eficácia de normas contrárias ou incompatíveis com a promoção do estado de proteção e a *otimização* do alcance do ideal de protetividade dos direitos no Estado Constitucional. (grifos do autor). Em: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito Processual Civil: teoria do processo civil*, Volume 1. 6.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 521 a 525.

6 A frase foi proferida pela professora da Universidade de Brasília Débora Diniz em palestra proferida na ENSP. Em: "O Feminismo é uma lente par pensar o mundo", defende Debora Diniz em palestra na ENSP. Por Danielle Monteiro.

Nesse contexto, a análise comparativa, a partir do problema comum do julgamento de questões morais pelas Supremas Cortes e sua relação com a teoria da interpretação moral do direito de Ronald Dworking se mostra oportuna, não só pelo fato de se debruçar especificamente sobre um dos mais emblemáticos *hard cases* da história norte-americana, mas pela relevância do tema para a abordagem de questões de complexidade moral no Estado democrático, que se desdobra, no âmbito nacional, no julgamento da ADPF 442 pelo STF, com vistas à descriminalização do aborto no Brasil. Desse modo, este ensaio busca analisar, a partir da metodologia descritiva e comparada, os contornos e desafios em torno do constitucionalismo democrático do direito ao aborto.

O PAPEL DO PROCESSO CONSTITUCIONAL NO CONTROLE DE QUESTÕES MORAIS E DEMOCRACIA ENQUANTO PROBLEMA COMUM NO DIREITO BRASILEIRO E NORTE-AMERICANO

Para melhor compreensão do processo comparativo que se propõe, é necessária breve digressão para elucidar o método comparativo utilizado para desenvolvimento deste ensaio, antes de se adentrar na análise do controle constitucional de questões morais pelas Supremas Cortes, comum a diversos sistemas de justiça, e que norteia embate entre a política legislativa e a legitimação do poder judiciário para julgamento de questões dessa natureza, e a sua contribuição para o ideal democrático.

A preocupação com o método comparativo e sua escolha deve ser levada em consideração pelo estudioso do direito comparado, a fim de bem orientar a forma como a comparação será realizada, nesse sentido, exemplificativamente, Michele Taruffo[7] ensina que uma

Disponível em: <https://informe.ensp. fiocruz.br/noticias/54971>. Acesso em 07. Out./2024.

7 Nesse sentido, Michele Taruffo afirma que: O projeto cultural do estudioso do direito comparado orienta não só as suas escolhas (sobre quais ordenamen-

comparação baseada apenas no cotejo de normas existentes em vários países somente se mostraria justificável dentro de uma cultura normativo-positiva, apoiada na ideia de que a cultura jurídica se limitaria a mera justaposição de prescrições normativas. Ao passo que uma comparação orientada à ideia de reformas e melhoramento dos sistemas de justiça leva em consideração o efetivo funcionamento dos sistemas e dos institutos, bem como das escolhas políticas que orientam a praxe e os princípios que conferem validade e higidez aos ordenamentos jurídicos comparados[8], existindo então, para o mencionado jurista, vários modos de conhecer o ordenamento jurídico alheio, para bem conhecer o próprio.

Conforme ensina Mauro Cappelletti[9], houve nas últimas décadas um aumento expressivo na difusão dos estudos de direito

---

tos, quais institutos, quais experiências confrontar), mas também o método com o qual a comparação é efetuada. Assim, para exemplificar rapidamente, uma comparação baseada somente no cotejo de normas existentes em vários países em certo momento é justificável tão-somente dentro de uma cultura rigorosamente (e restritivamente) normativo-positivista e apoiada na ideia de que a cultura jurídica seja mera justaposição de informações particulares que se supõe «descritivas» dos dados normativos (no qual se dá por aceita acriticamente uma premissa assaz problemática, qual seja, que as normas possam descrevê-los). Ao contrário, uma comparação orientada às reformas3 implica consideração do efetivo funcionamento dos sistemas e dos institutos, das escolhas de política do direito pressupostas, da orientação da praxe e dos princípios gerais que fundam a validade e a efetividade dos ordenamentos confrontados4 • Substancialmente, permanece verdadeiro o tradicional slogan dos comparatistas pelo qual o melhor modo de conhecer o próprio ordenamento é o de conhecer outros ordenamentos - mas é preciso considerar que vários e diversos são os modos pelos quais se podem conhecer os outros ordenamentos (além de -naturalmente - para conhecer o próprio). Em: TARUFFO, Michele. *Processo Civil Comparado:ensaios/*Michele Taruffo; apresentação, organização e tradução Daniel Mitidiero – São Paulo: Marcial Pons, 2013 – (Coleção processo e direito). p. 12 -13.

8 TARUFFO, Michele. *Processo Civil Comparado:ensaios/*Michele Taruffo; apresentação, organização e tradução Daniel Mitidiero – São Paulo: Marcial Pons, 2013 – (Coleção processo e direito). p. 12 -13.

9 A esse respeito, destaca-se o seguinte trecho das lições de Mauro Capelletti: *E sotto glí occhi di tutti íl fatto che c' e stato uno straordinario aumento della diffusione e importanza deglí studi e insegnamenti comparatistici neglí ultimi decennp·. Qualí sono le ragioni di tale fenomeno? Ci sono a mio avviso almeno quattro importanti ragioni: 1) una prima ragione va vista nell' aumento straordina rio degli scambi economici, personali, culturali fra le nazioni, donde anche il conseguente aumento dei rapporti giuridici a livelIo*

comparado, elencando dentre as razões para este movimento duas que se mostram bastante caras ao desenvolvimento do presente ensaio, quais sejam: 1) o aumento do intercâmbio cultural entre as nações, com consequente aumento das relações jurídicas em nível transnacional; e 2) uma nova tendência de alguns valores, especialmente no campo dos direitos humanos e fundamentais, serem afirmados em nível universal, notadamente pela Convenção Europeia de Direitos Humanos, pela Corte Interamericana de Direitos Humanos e pelo surgimento de pactos internacionais para reforçar a importância e difusão desses mecanismos de proteção.

Nesse sentido, valendo-se dos ensinamentos de Mauro Cappelletti, elege-se método comparativo proposto pelo jurista para reflexão e desenvolvimento comparatista que se pretende no presente ensaio. O método composto por seis fases[10] parte do *tertium comparationis*[11], ou seja, de um problema social comum a ordenamentos que se deseja comparar, como no caso em espeque destaca-se o problema do papel do processo constitucional no julgamento

---

transnazionale; 2) una seconda ragione, [...]; 3) una terza ragione va vista nelIa tendenza di certi valori, specialmente nel campo dei diritti umani, di affermarsi a livello transnazionale, quando non addirittura universale. Basti pensare alIe Convenzioni Europea e Americana dei Diritti Umani, ai Patti internazionali sugli stessi diritti, ecc. Certamente significativo e il fatto che dei tre ex direttori dell'Instituto de Investígaciones Jurídicas, insigni comparatisti delIa cui amicizia mi onoro, Héctor Fix Zamudio e oggi Presidente della Corte Interamericana dei Diritti Umani, Jorge Carpizo e oggi Giudice Costituzionale (se e ver o che con la riforma del 1988 la Corte Suprema de Justicia e essenzialmente una Corte Costituzionale); egli inoItre presiede ora la Comisión Nacional de Derechos Humanos, alla quale partecipa anche Jorge Madrazo; [...]. Em: CAPPELLETTI, Mauro. *Dimensioni Della Giustizia Nelle Società Contemporanee*. Bologna: Il Mulino, 1994, p. 11-12.

10 Após a identificação do problema comum, o método perpassa pelas fases de soluções jurídicas adotadas pelos ordenamentos para solução do problema (segunda fase); "razões de ser" (*raisons d'* être) analogias e diferenças que levaram os ordenamentos a adotarem determinadas posturas para resolução dos problemas (terceira fase); pela busca de tendências evolutivas (quarta fase); avaliação das soluções adotadas, seja pela eficiência ou ineficiência na resolução do problema de partida (quinta fase); e pela previsibilidade de desenvolvimentos futuros (sexta fase). EM: CAPPELLETTI, Mauro. *Dimensioni Della Giustizia Nelle Società Contemporanee*. Bologna: Il Mulino, 1994, p. 16 a 22.

11 CAPPELLETTI, Mauro. *Dimensioni Della Giustizia Nelle Società Contemporanee*. Bologna: Il Mulino, 1994, p. 16 a 22.

de questões morais, democracia e do papel do Poder Judiciário em sua interpretação e integridade.

Assim, neste primeiro momento, o artigo busca apresentar uma contraposição entre a teoria de Ronald Dworking e sua concepção do direito, democracia e do papel do Poder Judiciário em sua interpretação, e o ideal da *não decisão enquanto opção democrática* proposta por Luiz Guilherme Marinoni[12], a fim de sopesar se os motivos pelos quais a revogação da decisão que conferiu o direito ao aborto nos Estados Unidos indicaria não apenas retrocesso judicial, mas também colocaria em xeque a própria integridade do direito e legitimidade da Suprema Corte, ao passo que o uso virtuoso do *poder de não decidir* proposto por Luiz Guilherme Marinoni poderia fomentar o diálogo democrático no âmbito do Poder Legislativo, bem como se essa seria, em última análise, a escolha mais democrática, posto que eivada de carga moral e religiosa dos membros do Congresso, que, apesar de eleitos por maioria, não necessariamente representariam a moral da coletividade.

Seguindo a ideia do processo constitucional como instrumento importante para a legitimação democrática das decisões das Supremas Cortes e a concretização do acesso à justiça baseado na promoção da igualdade de gênero e do direito fundamental a um processo justo[13], e sua acepção enquanto problema comum a ser enfrentado tanto no ordenamento jurídico brasileiro quanto no norte-americano, analisa-se o conteúdo dos desacordos morais razoáveis e de integridade social, juntamente com a tendência contemporânea do constitucionalismo baseada na proteção dos direitos repro-

12 MARINONI, Luiz Guilherme. *Processo Constitucional e Democracia*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 179 a 197.

13 No tocante à ideia de direito fundamental, destacamos lições do professor Humberto Ávila no sentido de que: "Para que um direito seja efetivamente fundamental é preciso que ele cumpra determinadas funções. A primeira delas é funcionar como um mecanismo de defesa do indivíduo frente a intervenções estatais que injustificadamente restringem seu âmbito de proteção [...]". Em: ÁVILA, Humberto. *Constituição, Liberdade e Interpretação*. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 29.

dutivos e liberdades individuais das mulheres, na concretização de maior eficiência à tutela jurisdicional.

O enfoque na teoria da interpretação moral de Ronald Dworkin[14] parte da proposta metodológica do direito como integridade, concebendo o direito como um dos ramos da moralidade política, que se contrapõe ao rigor do positivismo jurídico de Hans Kelsen[15], apontando resposta ao problema da incompletude do direito positivo e discricionariedade do juiz, a partir da valorização da relevância da moral na argumentação jurídica e exigência de que esta seja formulada com respeito à integridade do direito, admitindo-se a utilização da moral na justificação para enfrentamento de decisões envolvendo desacordos morais razoáveis, com alta carga de debate moral e político.

Assim, a teoria de Ronald Dworkin[16] decorre de sua compreensão filosófica acerca do direito, da justiça e da unidade do valor que, ao ser interpretado, repercute em esferas da vida comunitária e individual dos sujeitos, amalgamando-os numa rede de coerência e integridade. É no contexto dessa unidade de valor que o autor insere a moralidade como critério de validade e justificação do direito, importantes para o enfrentamento de questões que envolvam a colisão de concepções axiológicas tão frequentes no constitucionalismo democrático, notadamente no que tange a questões envolvendo convicções morais, sobretudo em aspectos relacionados à sexualidade, como no caso do aborto, da prostituição e da homossexualidade[17], e que por vezes atinge a comunidade pelas vias jurídico-legislativas.

---

14 O positivismo lógico proposto por Hans Kelsen em Teoria Pura do Direito sustenta a separação entre direito e moral, propondo, inclusive a necessidade de afastar o direito de qualquer fundamento de validade com cunho metafísico ou moral, a fim de prescrever com maior precisão a prescrição do dever ser. Em: KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

15 DWORKING, Ronald. *O Império do Direito*. 2ª Ed. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 273 a 290.

16 DWORKING, Ronald. *A Raposa e o Porco Espinho: Justiça e Valor*. Tradução: Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2014.

17 O tema da união estável homoafetiva já foi enfrentado pelo STF no julgamento da ADPF n.º 132, que reconheceu a união estável homoafetiva com as

Nesse sentido, afastando uma visão estritamente procedimental da democracia, o autor rejeita a ideia de deliberação majoritária como algo essencial à proteção de direitos individuais[18], pautando os ideais de igualdade de consideração e respeito às liberdades extraídas de leitura sistemática dos princípios da Constituição norte-americana, naquilo que compreende como democracia coparticipativa[19], segundo a qual, cada indivíduo possui igual direito de

mesmas regras e consequências da união estável heteroafetiva, tendo recebido, juntamente com a ADI 4.277/DF, premiação pela UNESCO como Memória do Mundo. Em: STF. *Casamento Homoafetivo*. Disponível em: <https://supremohistorico.stf.jus.br/index.php/casamento-homoafetivo> Acesso em: 07. Out. 2024.

18 A rejeição da ideia deliberação majoritária enquanto premissa essencial da democracia é defendida por Dworking no seguinte trecho: "O objetivo que define a democracia tem que ser diferente: que as decisões coletivas sejam tomadas por instituições políticas cuja estrutura, composição e modo de operação dediquem a todos os membros da comunidade, enquanto indivíduos, a mesma consideração e o mesmo respeito. É certo que essa explicação alternativa do objetivo da democracia exige uma estrutura de Estado muito semelhante à exigida pela premissa majoritária. Exige que as decisões políticas do dia-a-dia sejam tomadas por agentes políticos escolhidos nas eleições populares. Porém, a concepção constitucional requer esses procedimentos majoritários em virtude de uma preocupação com a igualdade dos cidadãos, e não por causa de um compromisso com as metas de soberania da maioria. Por isso, não opõe objeção alguma ao emprego deste ou daquele procedimento não majoritários em virtude de uma preocupação com a igualdade dos cidadãos, e não por causa de um compromisso com as metas de soberania da maioria. Por isso, não opõe objeção alguma ao emprego deste ou daquele procedimento não majoritário em ocasiões especiais, nas quais tal procedimento poderia proteger ou promover a igualdade que, segundo essa concepção, é a própria essência da democracia; e não aceita que essas exceções sejam causa de arrependimento moral". Em: DWORKING, *O Direito da Liberdade: a Leitura Moral da Constituição Norte-Americana*. 2º Ed. Tradução: Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Editora: WMF Martins Fontes, 2019, p. 25 a 27.

19 No tocante à ideia de democracia participativa, Dworkin afirma que: "Existe, porém, outro suposto conflito entre nossos valores políticos. Trata-se do conflito entre a igualdade e a liberdade, de um lado, e o direito de cada pessoa participar como igual no governo de sua vida, de outro. Os teóricos da política às vezes dizem que este último é um direito à liberdade positiva e supõem que ele possa conflitar com a liberdade negativa - o direito à autonomia em relação ao Estado, acima descrito -, bem como com o direito à justa distribuição de recursos. Segundo essa concepção, o conflito se realiza quando a maioria vota em favor de um esquema tributário injusto ou a da negação de importantes liberdades. Para responder essa a essa alegação de conflito, distingo várias con-

participação moral, sendo necessário, portanto, assegurar a todos "a proteção dos mesmos direitos individuais à justiça e à liberdade que, segundo às vezes se diz, a própria democracia ameaça". Sendo o individualismo ético[20], portanto, elemento essencial à concepção da responsabilidade moral de cada indivíduo.

No tocante à legitimidade do Poder Judiciário para deliberar acerca do aborto e de questões que relacionem o direito e a moral, embora Luiz Guilherme Marinoni[21] defenda que a Constituição não

---

cepções de democracia. Distingo uma concepção majoritarista ou estatística daquilo que chamo de concepção coparticipativa. Esta última concepção afirma que, numa comunidade verdadeiramente democrática, cada cidadão é um parceiro em igualdade de condições, o que vai muito além do simples fato de seu voto valer o mesmo que o dos outros. Significa que ele tem a mesma voz e igual interesse nos resultados. De acordo com essa concepção, que defendo, a democracia exige a proteção daqueles mesmos direitos individuais à justiça e à liberdade que, segundo às vezes se diz, a própria democracia ameaça. Em: DWORKING, Ronald. *A Raposa e o Porco Espinho: Justiça e Valor*. Tradução: Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2014, p. 8 e 9.

20 Sobre o individualismo ético a partir da compreensão de indivíduos moralmente independentes de uma mesma sociedade, Ronald Dworking afirma: "Se, para melhor entender os valores morais, devemos supô-los integrados à responsabilidade ética, e não simplesmente incorporados a ela, podemos ter a esperança de aproveitar esse vínculo para explorar mais a fundo as convicções morais. Essa integração, no entanto, só poderá se realizar se formos capazes de encontrar algum aspecto ou dimensão convincente do bem viver que não seja, pelo menos à primeira vista, dependente dos nossos deveres para com os outros, mas que afete esses deveres e seja por eles afetado. [...] O primeiro é um princípio de respeito por si mesmo. Cada pessoa deve levar a sério sua própria vida: deve aceitar que é importante que sua vida seja uma execução bem-sucedida, e não uma oportunidade perdida. O segundo é um princípio de autenticidade. Cada um tem a responsabilidade pessoal e especial de identificar quais devem ser os critérios de sucesso em sua própria vida. tem a responsabilidade pessoal de criar essa vida por meio de uma narrativa ou de um estilo coerentes com os quais ele mesmo concorde. Juntos, os dois princípios constituem uma concepção da dignidade humana: a dignidade exige o respeito por si mesmo e a autenticidade". Em: DWORKING, Ronald. *A Raposa e o Porco Espinho: Justiça e Valor*. Tradução: Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2014, p. 310 a 312.

21 O autor ainda defende a interpretação da Constituição pelo Parlamento, sobretudo no que tange à resolução de desacordos morais razoáveis, como se depreende do seguinte trecho: "Tendo em vista que se está diante de um esclarecimento inicial para o encadeamento do raciocínio que posteriormente será desenvolvido, cabe ainda frisar que o Parlamento sempre interpreta a

afirma a supremacia do judiciário, notadamente porque no ordenamento jurídico brasileiro a aproximação entre o controlar a constitucionalidade e ditar o significado de dispositivos constitucionais encontra origem na concepção da função do STF delineada no art. 102, da CF/88. E que apesar de, para o controle de constitucionalidade, haver sempre a necessidade de se interpretar a Constituição, isso não implica ao "Judiciário o monopólio de atribuir-lhes significado diante das situações concretas, como se as demais instituições do Estado não existissem e como se o desejo da população não tivesse qualquer relevância".

Nesse contexto, o autor sugere algumas tentativas de acomodação do controle de constitucionalidade com a democracia, das quais se destaca a leitura moral da Constituição diante de procedimento não majoritário, pelo que entende que, ao conferir ao "Judiciário a última palavra sobre acordos morais razoáveis, retira-se do povo e dos seus representantes o poder de decidi-los"[22]. E cita como alternativa que, ao lado da decisão da Corte sobre o desacordo moral, seja realizado o reenvio da questão ao Parlamento para a devida discussão do tema e participação de minorias; ou que seja feito uso da *não decisão enquanto opção democrática*[23].

No caso do julgamento da ADPF 442, considerando posição adotada por Luiz Guilherme Marinoni[24] em relação ao precedente

---

Constituição, inclusive ao resolver os desacordos morais razoáveis. Significa que a ideia de "tirania da maioria", muito utilizada para legitimar o controle de constitucionalidade, algumas vezes pode constituir um exagero carregado de preconceito em relação ao Legislativo e de indesculpável ingenuidade em favor do Judiciário". Em: MARINONI, Luiz Guilherme. *Processo Constitucional e Democracia*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 43 a 45.

22 MARINONI, Luiz Guilherme. *Processo Constitucional e Democracia*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 66 a 70, 110 e

23 MARINONI, Luiz Guilherme. *Processo Constitucional e Democracia*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 179 a 211.

24 Ainda em relação aos casos de decisões que pecaram ao ser maximalistas, Luiz Guilherme Marinoni afirma em relação a *Roe vs Wade* que: "O pior dessa decisão não está no fato de ela refletir o poder da Corte de resolver uma questão intensamente discutida pelas pessoas, mas no fato de que a decisão da Corte paralisou o fluxo do processo democrático, inibindo o curso do debate popular efetivamente direcionado a influenciar o Parlamento, bem como sua

Roe vs Wade, julgado pela Suprema Corte dos Estados Unidos, no sentido de que, inoportunamente a Suprema Corte teria decidido "além do necessário quando diante de questão complexa, envolvendo desacordo moral capaz de ser mais bem discutido pelo Parlamento", pecando a decisão por seu caráter maximalista, poder-se-ia afirmar que, na visão do autor, a discussão do tema atualmente em tramitação STF deveria ser tratada no âmbito do Legislativo, o que propiciaria o uso da não decisão enquanto opção democrática.

Em contrapartida, Ronald Dworkin[25] admite que o Poder Judiciário possa fazer uma leitura moral de questões envolvendo desacordos morais razoáveis, sem que isso traga prejuízos à democracia, notadamente porque além das Cortes Supremas terem legitimidade para julgar o abuso de poder eventualmente cometido pelos poderes Executivo e Legislativo, ainda que os processos legislativos possam ser altamente qualificados, não há garantia de que a mera representação política dos congressistas implique em soluções morais mais justas para a sociedade. Além das discussões travadas no âmbito do Poder Judiciário acerca de desacordos morais razoáveis serem aptas a levarem a cabo o debate e a discussão pública sobre a moralidade política, sendo o Poder Judiciário, para o autor, como o "menos perigoso dos poderes" para exercer controle de constitucionalidade nesses casos, posição com a qual se coaduna.

Traçado panorama em torno da teoria de Ronald Dworking e considerando que a leitura moral do direito é intrinsecamente interpretativa e admite a utilização de valores morais para fins de justificação argumentativa em casos de desarranjos morais razoáveis e dúvidas em torno do ente com legitimidade para exercer controle de constitucionalidade (*judicial review*) ao caso, passa-se à análise comparada entre a ADPF 442 em trâmite no Supremo Tribunal Federal envolvendo discussão em torno da descriminalização do abor-

própria atuação". Em: MARINONI, Luiz Guilherme. *Processo Constitucional e Democracia*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 233.

25 DWORKING, *O Direito da Liberdade: a Leitura Moral da Constituição Norte-Americana*. 2º Ed. Tradução: Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Editora: WMF Martins Fontes, 2019, p. 47.

to no Brasil e da revisão do julgamento de *Roe vs, Wade* nos Estados Unidos com o julgamento de *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, a fim de demonstrar a importância do papel do processo constitucional no controle de questões morais e reconhecimento do direito ao aborto até o ponto de viabilidade do feto, enquanto medida de que assegura o direito fundamental à igualdade de gênero e de escolha individual quanto aos direitos reprodutivos.

O JULGAMENTO DA ADPF 442 EM TRÂMITE NO STF

A arguição de descumprimento de preceito fundamental - *ADPF 442* em trâmite no Supremo Tribunal Federal - STF visa à descriminalização do aborto no Brasil, com vistas a assegurar que mulheres que se submetam ao procedimento de interrupção voluntária da gravidez até 12 semanas não respondam a processo criminal ou sejam punidas pela prática, ante a inviabilidade de sobrevida do feto nas primeiras semanas gestacionais. Embora a discussão se insira no âmbito de convicções religiosas e filosóficas que digam respeito ao início da vida, e por essa razão toque questões individualmente morais, não se pode negar o contexto social e democrático de luta pelo direito das mulheres e fortalecimento do movimento feminista desde a década de 60 tenha reivindicado liberdade sexual, igualdade de direitos e o fim das discriminações sociais e legais em favor das mulheres[26].

O direito à interrupção da gestação passa então a ser pauta de debate desde a década de 70 tendo sido descriminalizada a interrupção da gravidez no primeiro trimestre ou nas 12 (doze) primeiras semanas em praticamente todos os países democráticos desenvolvidos, dentre os quais Luís Roberto Barroso[27] cita: Alema-

26 BARROSO, Luís Roberto. *Sem data vênia: um olhar sobre o Brasil e o mundo*. 1. ed. Rio de Janeiro: História Real, 2020, p. 156 a 161.

27 Ainda segundo Luís Roberto Barroso: "Duas decisões da década de 70 - uma da Suprema Corte americana e outra da Corte Constitucional alemã - deram o tom do debate inicial da matéria. Nos Estados Unidos, a decisão em *Roe v. Wade*, de 1973, assegurou o direito de interromper a gestação durante o pri-

nha, Austrália, Canadá, Dinamarca, Estados Unidos, França Noruega, Reino Unido e praticamente todos os demais países da Europa, inclusive os mais católicos, como Itália, Espanha e Portugal, sendo Malta e Santa Sé exceções que não se comparam nem à China, onde o direito ao aborto é igualmente permitido.

Para além do debate democrático, atualmente a questão se insere, inclusive, dentre os 17 objetivos de desenvolvimento sustentável da Agenda 2030 da ONU[28], delineado no ODS n.º 5[29], que visa à promoção da igualdade de gênero e empoderamento de meninas e mulheres, inserindo-se dentre as ações necessárias ao alcance do referido objetivo a o acesso universal à saúde sexual e reprodutiva e à promoção dos direitos reprodutivos da mulher.

No Brasil, a discussão vem ganhando fôlego desde o ano de 2004, quando fora levada à apreciação do Poder Judiciário, por meio

---

meiro trimestre, invocando autonomia da mulher e razões de saúde pública. Considerou inconstitucionais, portanto, leis estaduais que criminalizar o aborto nos três primeiros meses, quando o feto ainda não era viável sem o corpo da mãe. Na Alemanha, as coisas se passaram com o sinal trocado: em decisão de 1975, a Corte considerou que a lei votada pelo Parlamento permitindo o aborto violava o dever do Estado de proteção da vida. Consequentemente, considerou inconstitucional a descriminalização". Em: BARROSO, Luís Roberto. *Sem data vênia: um olhar sobre o Brasil e o mundo*. 1. ed. Rio de Janeiro: História Real, 2020, p. 156 a 161.

28 Conforme informações da ONU Brasil, os 17 objetivos do desenvolvimento sustentável para atingir as metas da Agenda 2030 "são um apelo global à ação para acabar com a pobreza, proteger o meio ambiente, e o clima e garantir que as pessoas, em todos os lugares, possam desfrutar de paz e de prosperidade". Em: Nações Unidas Brasil. *Sobre Nosso Trabalho para alcançar os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável no Brasil*. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>. Acesso em: 08. Out. 2024.

29 Segundo dados da ONU, apenas 56% das mulheres entre 15 e 49 anos casadas ou em união estável podem fazer escolhas em relação à sua sexualidade e saúde e direitos reprodutivos, com disparidades significativas entre países e regiões. Nesse sentido, a preocupação do ODS n.º 5 com a eliminação de leis discriminatórias e o estabelecimento de estruturas legais para a defesa da igualdade de gênero e dos direitos da mulher devem ser implementadas com o objetivo de alcançar o progresso em direção à igualdade de gênero e à autonomia corporal. UN Women. *SDG 5 - Gender Equality*. Disponível em: <https://www.unwomen.org/en/resources/gender-snapshot/sdg-5?gad_source=1&gclid=CjwKCAjw9p24BhB_EiwA8ID5Bq4H5Pa6_qrwqyg-CUVGyDIWrIJA_XiCgpP03_CbNfHpL3pLpDmtwBoCVq0QAvD_BwE>. Acesso em 08 de out. 2024.

da ADPF 54[30], ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores da Saúde - CNTS, questão envolvendo a possibilidade de interrupção da gravidez nos casos de anencefalia do feto, isto é, quando por uma deficiência no fechamento do tubo neural, o cérebro do feto não se forma, tornando a anatomia do mesmo incompatível com a vida extrauterina[31].

O sucesso do resultado da ADPF 54 – que declarou a inconstitucionalidade da interpretação de que a interrupção da gravidez de feto anencéfalo se tipifica nas condutas descritas nos artigos. 124, 126 e 128, incisos I e II do Código Penal – decorreu, segundo afirma Débora Diniz[32], de ações políticas, jurídicas e acadêmicas coordenadas, tendo alguns ministros, na ocasião, reclamado urgência da corte em enfrentar a questão do aborto como um problema de saúde pública e de direitos das mulheres, tese também sustentada pelo Ministro Luís Roberto Barroso, então advogado da CNTS à época do ajuizamento da ADPF 54, e que permanece atual no debate envolvendo questões atinentes ao julgamento de desacordos morais razoáveis pelo Poder Judiciário, como no caso da ADPF 442.

Atualmente a questão do direito ao aborto se insere em plano de discussão mais profundo, sendo questionada no bojo da ADPF 442, proposta pelo Partido Socialismo e Liberdade – PSOL juntamente com a ANIS (Instituto de Bioética) perante o STF[33] em março de 2017, a compatibilidade de dispositivos do Código Penal[34]

30 STF. ADPF 54. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2226954>. Acesso em 08 de out. 2024.

31 BARROSO, Luís Roberto. *Sem data vênia: um olhar sobre o Brasil e o mundo*. 1. ed. Rio de Janeiro: História Real, 2020, p. 156 a 161.

32 DINIZ, Debora. A Arquitetura de Uma Ação em Três Atos - Anencefalia no STF. *Revista de Direito UNB*, julho-dezembro de 2014, v. 01, n. 02, p. 161 a 183. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/revistadedireitounb/article/view/24593/21784>. Acesso em 08 de out. 2024.

33 STF. *ADPF 442*. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5144865>. Acesso em 08 de out. 2024.

34 Os dispositivos cuja compatibilidade com os preceitos fundamentais da constituição analisados na APDF 442 são os artigos 124 e 126 do Código Penal, *in verbis*: Art. 124 - Provocar aborto em si mesma ou consentir que outrem lho provoque: Pena - detenção, de um a três anos. [...] Art. 126 - Provocar aborto com o consentimento da gestante: Pena - reclusão, de um a quatro

face aos preceitos fundamentais ditados pela Constituição Federal de 1988 – CF/88, notadamente aqueles atinentes ao direito à vida da gestante, à dignidade, à liberdade e à saúde.

A ADPF nesse contexto se insere enquanto instrumento adequado ao controle abstrato de constitucionalidade, notadamente porque "cabe arguição de descumprimento de preceito fundamental para evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público",[35] na presente análise, na defesa de direitos relacionados à igualdade de gênero, direitos sexuais e reprodutivos da mulher.

O juízo de mérito da ADPF 442, conforme voto[36] da relatora Ministra Rosa Weber, passa pela interpretação de quatro premissas, tendo decidido pela descriminalização do aborto pelas seguintes razões[37], quais sejam: "i) direito à vida e âmbito de proteção

---

anos. Parágrafo único. Aplica-se a pena do artigo anterior, se a gestante não é maior de quatorze anos, ou é alienada ou debil mental, ou se o consentimento é obtido mediante fraude, grave ameaça ou violência. Em: BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em 08 de out. 2024.

35 MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 1324.

36 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 442. Distrito Federal. Rel. Ministra Rosa Weber. Voto em 22/09/2023. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto.ADPF442.Versa771oFinal.pdf>. Acesso em: 08 de out. 2024, p. 18 e 19.

37 A Ministra Rosa Weber destaca em seu voto os seguintes fundamentos pela descriminalização do aborto: i) "59. [..] Menciono, todavia, de forma explícita, para que enfrentemos com a prudência, coragem e firmeza necessária a questão da interrupção voluntária da gravidez e seu impacto no contexto dos deveres de proteção à vida, com a ciência dos elementos que efetivamente constituem o âmbito desse direito, sem tergiversações. 60. *O constitucionalismo brasileiro, assim como o Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos, não adota a tese do direito à vida desde o momento da concepção, antes compartilha o desenho institucional de proteção incremental do direito à vida, considerada a concordância prática necessária com os outros direitos fundamentais, a saber os direitos fundamentais das mulheres"*; ii) 85. A título de proteção da mulher na sua dimensão biológica mais distintiva, a gestação, e sob o véu da legalidade aparente, encobrem-se autênticas discriminações que impõem papeis sociais às mulheres. sem qualquer margem de

no constitucionalismo, ii) direitos fundamentais das mulheres, iii) direitos sexuais e reprodutivos como direitos fundamentais no desenho constitucional e iv) justiça social reprodutiva como resposta institucional aos deveres fundamentais de proteção".

No mesmo sentido, Luís Roberto Barroso[38] afirma, a partir de premissas fáticas, que criminalização do aborto é uma política errada, especialmente porque a criminalização não diminui o número de abortos realizados, sendo as taxas de aborto nos países em que o procedimento é permitido semelhantes às encontradas em países onde a prática é ilegal, o que aponta que a única cifra afetada pela criminalização se concentra no número de complicações decorrentes de procedimentos ilegais mal sucedidos, quando comparada com o número de abortos seguros, evidenciando se tratar mais de

---

respeito e consideração à sua liberdade e autodeterminação pessoal, afastando-as da cidadania plena e igualitária na construção de uma sociedade mais justa, livre e solidária; já no tocante aos direitos sexuais reprodutivos afirma que iii) "120. Da análise e interpretação dos princípios do direito internacional de proteção dos direitos humanos, infere-se a categorização dos direitos sexuais e reprodutivos das mulheres como parte integral dos direitos humanos, sendo seu exercício essencial para o gozo de outros direitos humanos e para alcançar as metas internacionais de desenvolvimento e de eliminação da pobreza, bem como para maior equidade e universalização do acesso à saúde reprodutiva, de modo a evitar a mortalidade materna"; por derradeiro, em relação à justiça social reprodutiva como resposta aos deveres fundamentais de proteção afirma iv) "125. Nada obstante o desenho nuclear da justiça social reprodutiva com políticas públicas consistentes e eficazes, certo é que obstáculos das mais variadas ordens contribuem para a debilidade no exercício dos direitos reprodutivos das mulheres e no acesso a serviços de saúde de qualidade. Realidade que afeta de forma mais gravosa as mulheres vulneráveis. [...] dados revelam a tendência contemporânea do constitucionalismo de colocar, no panorama internacional, o problema da saúde sexual e reprodutiva das mulheres como uma questão de saúde pública e de direitos humanos, cuja principal nota consiste na interdependência dos direitos. Vale dizer, no enfrentamento do direito à saúde sexual e reprodutiva como resultado da relação necessária entre os direitos à liberdade (em todas as suas dimensões) e o direito à vida digna, em toda sua plenitude, física, mental, psicológica e social". BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 442. Distrito Federal. Rel. Ministra Rosa Weber. Voto em 22/09/2023. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto.ADPF442.Versa771oFinal.pdf>. Acesso em: 08 de out. 2024, p. 39, 53 a 56 e 78.

38 BARROSO, Luís Roberto. *Sem data vênia: um olhar sobre o Brasil e o mundo*. 1. ed. Rio de Janeiro: História Real, 2020, p. 156 a 161.

uma questão de saúde pública do que de política criminal. Além da desproporcionalidade com que a criminalização impacta mulheres pobres, que comumente recorrem a estabelecimentos clandestinos e sem infraestrutura, expondo-as ao risco de lesões e morte.

Desse modo, defendendo que deve recair sobre a mulher o direito de escolha pela interrupção voluntária da gravidez ou manutenção da mesma, o autor aponta que a criminalização viola uma série de direitos fundamentais da mulher[39]: "a liberdade individual, [...]. O direito à igualdade: já que homens não engravidam, a equiparação plena depende de respeitar a vontade da mulher [...]. Também os direitos sexuais reprodutivos [...]: sem ônus de suportar, frequentemente sozinha, o peso de uma gravidez indesejada".

No que tange à legitimidade democrática do STF para definir a norma constitucional ante desacordos interpretativos (de ordem moral), a Ministra Rosa Weber[40] afirma, refutando argumento da reserva legislativa na definição da interpretação constitucional a respeito da criminalização do aborto, que, no exercício da jurisdição constitucional, a decisão proferida pelo STF não afronta o princípio da separação de poderes, mas reafirma os valores constitucionais, a independência e as capacidades institucionais dos Poderes constituídos, através da interpretação constitucional por meio de atores sociais ouvidos no processo, que é aberto e plural, sendo, pois, a decisão dele resultado de convergência constitucional sobre direitos essenciais ao projeto igualitário e democrático assegurado pela constituição.

Os argumentos pela legitimidade do Poder Judiciário para apreciação de questões morais relacionadas ao direito ao aborto converge com a ideia do direito como integridade de Ronald Dworkin[41] já

39 BARROSO, Luís Roberto. *Sem data vênia: um olhar sobre o Brasil e o mundo*. 1. ed. Rio de Janeiro: História Real, 2020, p. 156 a 161.
40 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 442. Distrito Federal. Rel. Ministra Rosa Weber. Voto em 22/09/2023. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto.ADPF442.Versa771oFinal.pdf>. Acesso em: 08 de out. 2024, p. 11 a 18.
41 DWORKING, Ronald. *A Raposa e o Porco Espinho: Justiça e Valor*. Tradução: Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2014.

analisadas ao longo deste ensaio, em que concebe a justiça enquanto unidade de valor, admitindo a argumentação em torno da moralidade como critério de validade e justificação do direito, sendo a ADPF 442, portanto, instrumento legítimo para análise e discussão aprofundada da descriminalização do aborto no Brasil, especialmente por se tratar de assunto relacionado à protetividade de direitos de minorias e vulneráveis pelo Estado, convergindo com o ideário de processo justo[42] no que tange aos direitos de liberdade individual, inclusive, com o ODS n.º 5 da ONU[43], na medida em que busca a eliminação de lei com carga discriminatória e contrária à promoção da igualdade de gênero e direitos reprodutivos da mulher.

Feitas essas considerações em torno da ADPF em trâmite no STF passa-se a analisar a revisão do julgamento de *Roe vs Wade* nos Estados Unidos e o impacto da revisão moral do julgamento no enfraquecimento da igualdade de gênero, da proteção de direitos sexuais e reprodutivos da mulher, e especialmente da liberdade individual que assegura aos cidadãos autonomia para realizarem suas escolhas existenciais, notadamente aquelas relacionadas a opção pela filiação.

---

42 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito Processual Civil: teoria do processo civil*, Volume 1. 6.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 521 a 525.

43 Nesse sentido, a ONU Mulher defende preocupação com a exclusão de leis dos ordenamentos jurídicos que sejam contrárias à promoção da igualdade de gênero: "O progresso geral é insuficiente, principalmente devido aos atrasos em questões estruturais, como leis, políticas e orçamentos sensíveis ao gênero. As normas sociais continuam a perpetuar a discriminação, impedindo que as mulheres ganhem uma posição de igualdade com os homens. O acesso das mulheres a cargos políticos e gerenciais e sua capacidade de fazer escolhas sobre sua saúde sexual e reprodutiva permanecem notavelmente baixos. [...] Nos seis anos restantes até 2030, o progresso significativo exige compromissos dramaticamente ampliados para a mudança, apoiados por investimentos proporcionais. [...] Todas as leis discriminatórias devem ser eliminadas e fortes estruturas legais que defendam totalmente a igualdade de gênero e os direitos das mulheres devem ser estabelecidas em todas as áreas. Estas devem ser apoiadas por implementação vigorosa, monitoramento, recursos adequados e a construção de infraestrutura e capacidades necessárias" (tradução nossa). Em: UN Women. *SDG 5 - Gender Equality*. Disponível em: <https://www.unwomen.org/en/resources/gender-snapshot/sdg-5?gad_source=1&gclid=CjwKCAjw9p24BhB_EiwA8ID5Bq4H5Pa6_qrwqyg-CUVGyDIWrIJA_XiCgpP03_CbNfHpL3pLpDmtwBoCVq0QAvD_BwE>. Acesso em 08 de out. 2024.

A REVISÃO MORAL DO JULGAMENTO *ROE vs WADE* NOS EUA E O ENFRAQUECIMENTO DA IGUALDADE DE GÊNERO E PROTEÇÃO DOS DIREITOS DAS MULHERES

O julgamento de *Roe vs Wade*[44] pela Suprema Corte dos Estados Unidos no ano de 1973, reconhecendo a autonomia da mulher e invocando razões de saúde pública, assegurou o direito de interromper a gestação durante o primeiro trimestre às mulheres americanas, considerando inconstitucionais leis estaduais que criminalizavam o aborto nos três primeiros meses, ocasião em que o feto ainda não seria viável sem o corpo da mãe[45].

Essa decisão foi revista nos Estados Unidos com o julgamento do caso *Planned Parenthood vs Casey*, no ano de 1992, em que "a Suprema Corte introduziu o conceito de ônus indevido" (*undue burden*), como teste para aferir a legitimidade das leis estaduais restritivas de aborto. Considerou legítima, assim, a exigência de que, anteriormente à interrupção da gestação, a mulher se submetesse a aconselhamento no sentido de mantê-la"[46]. Apesar da política de restrição do acesso ao aborto por leis emanadas de entes estaduais, Ronald Dworking[47] defende tratar-se de uma questão jurídica acerca da correta interpretação da Constituição, a qual deve ser realizada pelo Judiciário, e não pelo Legislativo, no que defendia o *judicial review* como mecanismo hábil a assegurar o direito das minorias.

A decisão pelo reconhecimento do direito ao aborto conferida em *Roe vs Wade* perdurava há quarenta e nove anos, corroborando a

44 EUA. Suprema Corte. Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973). Disponível em: <U.S. Reports: Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973). (loc.gov)> . Acesso em: 08 de out. 2024.
45 BARROSO, Luís Roberto. *Sem data vênia: um olhar sobre o Brasil e o mundo*. 1. ed. Rio de Janeiro: História Real, 2020, p. 156 a 161.
46 BARROSO, Luís Roberto. *Sem data vênia: um olhar sobre o Brasil e o mundo*. 1. ed. Rio de Janeiro: História Real, 2020, p. 156 a 161.
47 DWORKING, *O Direito da Liberdade: a Leitura Moral da Constituição Norte-Americana*. 2º Ed. Tradução: Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Editora: WMF Martins Fontes, 2019, p. 68 a 73.

tese de Ronald Dworking[48] de direito enquanto integridade, na medida em que afirmava o papel da Suprema Corte enquanto fórum de princípios em que as decisões em torno da moralidade política acerca de questões envolvendo desacordos morais razoáveis frequentemente teriam papel socialmente decisivo. Significando a revisão do precedente não só a violação do direito enquanto integridade proposto pelo autor, como também uma violação à legitimidade da própria Corte para o reconhecimento de direitos morais individuais dos jurisdicionados.

A revogação de *Roe vs. Wade* pelo novo precedente firmado em *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*[49], em 24 de junho de 2022, por meio do qual a Suprema Corte americana analisou a constitucionalidade de uma lei do estado do Mississippi que proibia a prática do aborto em casos de gestação superior a 15 (quinze) semanas, tendo firmado entendimento majoritário no sentido de que a Constituição não prevê o direito ao aborto e que caberia os estados individuais a autoridade para regular o acesso aos serviços de aborto, por meio de seus representantes eleitos, tendo em vista tratar de uma questão moral controversa na sociedade americana, e reconhecendo que as decisões anteriormente proferidas em *Roe vs Wade* e *Planned Parenthood vs Casey* arrogaram a autoridade do povo e de seus representantes eleitos, o novo precedente se propõe a devolver ao Poder Legislativo dos estados competência para decidir sobre desacordos morais razoáveis.

No entanto, além de violar os direitos e garantias fundamentais das mulheres norte-americanas, notadamente os direitos relacionados à liberdade individual de escolha relacionada a ter ou não um filho, de igualdade de gênero, também enfraquece a própria

48 DWORKING, *O Direito da Liberdade: a Leitura Moral da Constituição Norte-Americana*. 2º Ed. Tradução: Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Editora: WMF Martins Fontes, 2019, p. 505 a 512.

49 EUA. Suprema Corte. *Dobbs State Health Officer of The Mississippi Department of Health et al vs Jackson Women's Health Organization et al.*, 19-1392 U.S. (2022). Disponível em: <https://www.supremecourt.gov/opinions/21pdf/19-1392_6j37.pdf>. Acesso em: 07 de Out./2024.

concepção de democracia e vulnera o direito à saúde das mulheres pobres que voluntariamente optam pela interrupção da gravidez, no que Ronald Dworking[50] afirma que, após o julgamento do caso, houve uma redução de 40% do número de mortes decorrentes de abortos, estatística esta que poderá vir a ser revertida a partir da revogação do julgamento, com consequente aumento de complicações decorrentes de abortos clandestinos.

Embora a teoria do direito como integridade de Ronald Dworking apontasse para não revogação da decisão que legitimou às mulheres norte-americanas o direito de voluntariamente interromperem a gravidez, sobretudo em uma comunidade com ideais igualitários e liberais como ocorre nos EUA, a polêmica revogação do julgamento ocorrida em 2022, oriunda de embate intrinsecamente moral entre ativistas *pro-choice* e *pro life*, após a mudança na composição dos membros da Suprema Corte dos Estados Unidos, além de colocar em xeque a observância da segurança jurídica e respeito aos precedentes esperada do sistema de justiça na manutenção de sua integridade e unidade, também vai na contramão dos objetivos de desenvolvimento sustentável da Agenda 2030 da ONU[51], notadamente o delineado no ODS n.º 5[52], que insere o acesso à saúde sexual e reprodutiva, juntamente com a promoção dos direitos reprodutivos da mulher, enquanto medida apta à promoção da igualdade de gênero e autonomia corporal das mulheres a nível mundial.

Apesar do evidente retrocesso social aos direitos das mulheres, à luta pela igualdade de gênero, escolha individual, promoção da saúde e direitos reprodutivos ocasionados pela mudança de en-

50 DWORKING, *O Direito da Liberdade: a Leitura Moral da Constituição Norte-Americana*. 2º Ed. Tradução: Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Editora: WMF Martins Fontes, 2019.

51 Nações Unidas Brasil. *Sobre Nosso Trabalho para alcançar os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável no Brasil*. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>. Acesso em: 08. Out. 2024.

52 UN Women. *SDG 5 - Gender Equality*. Disponível em: <https://www.unwomen.org/en/resources/gender-snapshot/sdg-5?gad_source=1&gclid=CjwKCAjw9p24BhB_EiwA8ID5Bq4H5Pa6_qrwqyg-CUVGyDIWrIJA_XiCgpP03_CbNfHpL3pLpDmtwBoCVq0QAvD_BwE>. Acesso em 08 de out. 2024.

tendimento de membros na Suprema Corte dos Estados Unidos, espera-se que essa tendência à instabilidade decisória e insegurança jurídica que permeia questões envolvendo desacordos morais razoáveis não ecoe no ordenamento jurídico brasileiro após julgamento da ADPF 442 pelo STF, assegurando-se a cada indivíduo o direito de viver sua própria convicção[53], e mantendo-se a unidade do direito.

CONCLUSÃO

O Brasil, assim como os Estados Unidos no julgamento de *Roe vs Wade*, busca, por meio da ADPF 442, a descriminalização do aborto, visando assegurar às mulheres o acesso ao aborto seguro e livre de complicações, posto que o direito ao aborto "não se trata de uma questão de direito penal, e sim de saúde pública"[54].

Como visto, a teoria de Ronald Dworkin parte de uma premissa de unidade de valor construída de maneira íntegra e coerente pelo juiz, a partir da interpretação do texto da constituição com base nos princípios e ideais sociais contemporâneos ao momento da apreciação da questão. Nesse sentido, reforça-se a ideia de que, em uma sociedade com ideais liberais e que visa a promoção da igualdade entre indivíduos e respeito às escolhas individuais, a partir de suas próprias convicções morais a respeito do valor intrínseco da vida, não devem as escolhas individuais ser submetidas a padrões majoritários (normativos) ante desacordos morais razoáveis, sendo legítimas, portanto, as decisões tomadas no âmbito do Poder

53 Luís Roberto Barroso, em linhas conclusivas acerca do tema do aborto afirma que: "numa sociedade aberta e democrática, alicerçada sobre a ideia de liberdade individual, não é incomum que ocorram desacordos morais razoáveis. Vale dizer: pessoas esclarecidas e bem-intencionadas têm posições diametralmente opostas. Nesses casos, o papel do Estado não é o de escolher um lado e excluir o outro, mas assegurar que cada um possa viver sua própria convicção". Em: BARROSO, Luís Roberto. *Sem data vênia: um olhar sobre o Brasil e o mundo*. 1. ed. Rio de Janeiro: História Real, 2020, p. 156 a 161.

54 BARROSO, Luís Roberto. *Sem data vênia: um olhar sobre o Brasil e o mundo*. 1. ed. Rio de Janeiro: História Real, 2020, p. 156 a 161.

Judiciário a respeito do tema, quando submetidas à ampla discussão e respeitado o devido processo legal.

Por essas razões, a decisão proferida em *Roe vs Wade* no ano de 1973 deveria ter se mantido na íntegra, em uma perspectiva de Direito como Integridade, a despeito das discussões e embates entre ativistas *pro-choice* e *pro life*, evidenciando que a alteração da decisão com consequente restrição do direito ao aborto a partir do julgamento de *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, desfigura direito constitucionalmente assegurado há mais de quarenta anos às mulheres americanas, a partir unicamente da mudança da composição de membros da Suprema Corte, o que traduz retrocesso social na luta pela igualdade de gênero e de escolha individual quanto aos direitos reprodutivos. Violando a própria segurança jurídica das decisões e colocando em xeque a unidade do direito.

Se a experiência norte-americana com *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* poderá influenciar, futuramente, uma revisão do julgamento da ADPF no Brasil, ou se o próprio Congresso adotará iniciativa legislativa contrária ao resultado que se suceder na ADPF em curso, só o tempo dirá. Independente do cenário que se desenhar no ordenamento jurídico brasileiro, espera-se sobriedade para que haja manutenção do direito enquanto integridade, assegurando-se o direito à igualdade de gênero, à liberdade individual e aos direitos sexuais e reprodutivos às mulheres.

REFERÊNCIAS

Aborto: Suprema Corte dos EUA revoga direito à interrupção da gravidez com revisão de Roe x Wade. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-61924948>. Acesso em: 07 de Out./2024.

ÁVILA, Humberto. *Constituição, Liberdade e Interpretação*. São Paulo: Malheiros, 2021.

BARROSO, Luís Roberto. *Sem data vênia: um olhar sobre o Brasil e o mundo*. 1. ed. Rio de Janeiro: História Real, 2020.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em 08 de out. 2024.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 442. Distrito Federal. Rel. Ministra Rosa Weber. Voto em 22/09/2023. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto.ADPF442.Versa771oFinal.pdf>. Acesso em: 08 de out. 2024

CAPPELLETTI, Mauro. *Dimensioni Della Giustizia Nelle Società Contemporanee*. Bologna: Il Mulino, 1994.

DINIZ, Debora. A Arquitetura de Uma Ação em Três Atos - Anencefalia no STF. *Revista de Direito UNB*, julho-dezembro de 2014, v. 01, n. 02, p. 161 a 183. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/revistadedireitounb/article/view/24593/21784>. Acesso em 08 de out. 2024.

DWORKING, Ronald. *A Raposa e o Porco Espinho: Justiça e Valor.* Tradução: Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2014.

DWORKING, *O Direito da Liberdade: a Leitura Moral da Constituição Norte-Americana*. 2º Ed. Tradução: Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Editora: WMF Martins Fontes, 2019.

DWORKING, Ronald. *O Império do Direito*. 2ª Ed. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

EUA. Suprema Corte. *Dobbs State Health Officer of The Mississippi Department of Health et al vs Jackson Women's Health Organization et al.*, 19-1392 U.S. (2022). Disponível em: <https://www.supremecourt.gov/opinions/21pdf/19-1392_6j37.pdf>. Acesso em: 08 de Out./2024.

EUA. Suprema Corte. *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973). Disponível em: <U.S. Reports: Roe v. Wade, 410 U.S. 113 (1973). (loc.gov)>. Acesso em: 08 de out. 2024

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Curso de direito Processual Civil: teoria do processo civil*, Volume 1. 6.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Processo Constitucional e Democracia*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

Nações Unidas Brasil. *Sobre Nosso Trabalho para alcançar os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável no Brasil*. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs>. Acesso em: 08. Out. 2024.

O Feminismo é uma lente para pensar o mundo, defende Debora Diniz em palestra na ENSP. Por Danielle Monteiro. Disponível em: <https://informe.ensp. fiocruz.br/noticias/54971>. Acesso em 07. Out./2024.

STF. *ADPF 54*. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2226954>. Acesso em 08 de out. 2024.

STF. *ADPF 442*. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5144865>. Acesso em 08 de out. 2024.

STF. *Casamento Homoafetivo*. Disponível em: <https://supremohistorico.stf.jus.br/index.php/casamento-homoafetivo> Acesso em: 07. Out. 2024.

TARUFFO, Michele. *Processo Civil Comparado:ensaios*/Michele Taruffo; apresentação, organização e tradução Daniel Mitidiero – São Paulo: Marcial Pons, 2013 – (Coleção processo e direito).

UN Women. *SDG 5 - Gender Equality*. Disponível em: <https://www.unwomen.org/en/resources/gender-snapshot/sdg-5?gad_source=1&gclid=CjwKCAjw9p24BhB_EiwA8ID5Bq4H-5Pa6_qrwqyg-CUVGyDIWrIJA_XiCgpP03_CbNfHpL3pLpD-mtwBoCVq0QAvD_BwE>. Acesso em 08 de out. 2024.

GÊNERO E CONTRADITÓRIO: COMO EFETIVAR A PARTICIPAÇÃO ADEQUADA DAS MULHERES ATINGIDAS NO PROCESSO DE REPARAÇÃO DO CASO RIO DOCE?

Giselly Gomes Moreira[1]
Larissa Lung Frigi[2]

INTRODUÇÃO

O processo de reparação do Caso Rio Doce é marcado pela invisibilidade das mulheres atingidas.[3] A mulher vítima do rompimento da barragem de Fundão, localizada em Mariana-MG, passou de um contexto de dignidade para um contexto de violência institucionalizado no próprio caso, sendo colocada em um lugar de subalternidade no âmbito das medidas reparatórias e

1 Mestranda em Direito Processual pela Universidade Federal do Estado do Espírito Santo (UFES). Graduada em Direito na Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Participante do Grupo de Pesquisa Labirinto da Codificação do Direito Internacional Privado – (LABCODEX – UFES). Lattes:< http://lattes.cnpq.br/7551386857425257>. Advogada cível. E-mail: gisellymoreira.adv@gmail.com.
2 Mestranda em Direito Processual pela Universidade Federal do Espírito Santo (Ufes). Membro do grupo de pesquisa Fundamentos do Processo Civil Contemporâneo (FPCC). Bacharel em Direito pela Faculdade de Ensino Superior de Linhares (Faceli). Advogada em Vinhas Menezes Netto Advogados. *Curriculum lattes*: http://lattes.cnpq.br/9541334520928229.
3 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESPÍRITO SANTO. *Relatório preliminar sobre a situação da mulher atingida pelo desastre do Rio Doce no Estado do Espírito Santo*. Espírito Santo: [s.n.], 2018. Disponível em: <https://www.defensoria.es.def.br/wp-content/uploads/2016/10/Relato%CC%81rio-questao-de-genero-5-de-nov-de-2018-2.pdf >. Acesso em: 08 out. 2024. p. 14-16.

indenizatórias. As desigualdades já existentes, foram ampliadas, verificando-se um tratamento discriminatório quanto à condição da mulher impactada.[4]

Os relatórios das instituições de justiça apontam graves violações dos direitos humanos, reveladas, por exemplo, na política de cadastro, na desconsideração das atividades laborativas, na perda da autonomia, na perpetuação da dependência em relação ao parceiro, bem como na ausência de mecanismos direcionados para a participação feminina.[5]

Essas práticas de violação dos direitos femininos não observam o regime jurídico elaborado para a consolidação da igualdade jurídica, tanto no plano nacional quanto no plano internacional. No plano nacional, a igualdade constitui direito fundamental, previsto no caput do art. 5º Constituição da República Federativa do Brasil, apresentando-se como importante diretriz para a equidade de gênero e fundamento normativo para a implementação de técnicas processuais igualitárias. Já no plano internacional, destaca-se o recente Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) 5 da ONU, o qual prevê a igualdade de gênero e o empoderamento das mulheres como meta a ser alcançado até 2030.[6]

Especificamente no que diz respeito ao rompimento da barragem de Fundão (Mariana-MG), ressalta-se a recente promulgação da Lei nº 14.755/2023 (Política Nacional de Direitos das Populações Atingidas por Barragens – PNAB)[7], que em seu que art. 5º,

4 ACP nº 6029634-39.2024.4.06.3800/MG.

5 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESPÍRITO SANTO. *Relatório preliminar sobre a situação da mulher atingida pelo desastre do Rio Doce no Estado do Espírito Santo.* Espírito Santo: [s.n.], 2018. Disponível em: <https://www.defensoria.es.def.br/wp-content/uploads/2016/10/Relato%CC%81rio-questao-de-genero-5-de-nov-de-2018-2.pdf >. Acesso em: 08 out. 2024. p. 14-16.

6 Disponível em: <https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2017/05/Glossario-ODS-5.pdf>

7 Art. 5º Nos casos previstos no art. 1º desta Lei, deve ser criado um PDPAB, a expensas do empreendedor, com o objetivo de prever e assegurar os direitos estabelecidos na PNAB, com programas específicos destinados: I - às mulheres, aos idosos, às crianças, às pessoas com deficiência e às pessoas em situação de vulnerabilidade, bem como aos animais domésticos e de criação.

inciso I, determina a implementação de programas específicos para as mulheres vítimas de desastres com barragens.

Além disso, em consonância com a nova disposição legislativa, sobreveio Ação Civil Pública (ACP nº 6029634-39.2024.4.06.3800/MG) para garantir a igualdade de gênero nas medidas do caso, na qual foi proferida, em agosto de 2024, relevante decisão judicial sobre a temática.

Assim, dentro desse panorama, este artigo propõe o seguinte problema: em que medida o contraditório se apresenta como instrumento processual adequado a garantir os direitos das mulheres atingidas no processo de reparação do Caso Rio Doce?

Para responder a esse questionamento, parte-se da hipótese de que os mecanismos existentes para promover a participação das mulheres atingidas no processo de reparação do Caso Rio Doce, dentro e fora do processo, são insuficientes, mas podem ser adaptados à realidade dessas mulheres, o que perpassa pela análise do contraditório qualificado exercido mediante audiência pública.

O GÊNERO FEMININO ENQUANTO SUJEITO DE DIREITOS: A CONDIÇÃO JURÍDICA ESTABELECIDA PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL E A ODS 5 DA ONU

A consolidação dos direitos femininos no ordenamento jurídico brasileiro remonta, sobretudo, à promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, que promoveu o estabelecimento da igualdade jurídica como direito fundamental (art. 5º, inciso I, CRFB). Essa normativa resultou em um novo cenário jurídico para a tutela do segmento feminino porque *i)* criou um parâmetro assecuratório no tratamento humano das mulheres e *ii)* evidenciou que a condição jurídica do público feminino deve ser elevada à categoria de garantias e direitos fundamentais.[8]

8 TEIXEIRA, Ana Cristina. *A igualdade entre homens e mulheres no ordenamento*

Entretanto, o "caminho" para a igualdade jurídica nem sempre foi um fator evidente na atribuição dos direitos femininos. Em grande parte da história, a cidadania feminina esteve atrelada ao predomínio de uma visão essencialmente patriarcal, com a atribuição de papéis estereotipados às mulheres. O cuidado com a casa, os filhos e as funções de cunho doméstico eram considerados os verdadeiros "papéis" das mulheres, sem qualquer hipótese de participação em esferas de poder. No Brasil do século XIX, por exemplo, predominava a noção de superioridade masculina: o homem constituia-se como verdadeiro proprietário da mulher, em um claro processo de servidão e obediência.[9] Para a mulher, portanto, restava o destino biológico da submissão ao seu cônjuge, em que os papéis atribuídos gravitavam em torno do paradigma de "senhora absoluta do lar"[10].

Chama atenção, à épocas como a descrita, que não fosse somente essa construção social e cultural do homem enquanto controlador social, psicológico e moral da mulher, com a opressão do grupo feminino, ainda se observava a legitimação do sistema patriarcal através dos instrumentos normativos. O Código Civil de 1916, nesse viés, determinava a incapacidade relativa da mulher casada, e, por consectário, o homem era tido como chefe de família, sendo responsável pela direção da sociedade conjugal e administração dos bens em comum do casal.[11]

Ao discorrer sobre gênero, Joan Scott ensina-o a partir da noção de categoria de análise. Tem por objetivo compreender a temática de gênero a partir das relações sociais humanas, como categorias

---

jurídico brasileiro. Disponível em: <https://www.anadep. org.br/wtksite/cms/conteudo/9875/IGUALDADE_20ENTRE_20HOMENS_20E_20MULHERES_20NO_20ORDENAMENTO_20_20_20_20_20_20JUR__DICO__20BRASILEIRO_1_.pdf> Acesso em: 12 nov. 2024.

9 AUGUSTA, Nísia Floresta Brasileira. *Direitos das Mulheres e Injustiças dos Homens*. São Paulo: Cortez, 1989, p. 10-35.

10 NADER, Maria Beatriz. *Mulher: do destino biológico ao destino social*. Vitória: EDUFES, 2001.

11 PIMENTEL, Silvia. *A Mulher e a Constituinte – Uma contribuição ao debate.* São Paulo: Cortez, 1989, p. 15.

de análise. Para Scott, enquanto o sexo se refere às diferenças biológicas entre homens e mulheres, o gênero é um elemento "constitutivo de relações sociais baseados nas diferenças percebidas entre os sexos e o gênero é uma forma primeira de significar as relações de poder". Ou seja, o gênero é uma categoria fluida que ressalta as diferenças entre homens e mulheres a partir de construções sociais e culturais. Nessa dinâmica, o gênero constrói-se dentro das relações de poder e nos processos hierárquicos.[12]

Todos esses fatores até então expostos, apontam que a mulher brasileira do século XIX estava em uma condição de senhora absoluta do lar, sujeita a um modelo de dominação masculina firmada em comportamentos de subalternidade e submissão. Ainda que conferido certo grau de educação e possibilidade de labor extralar, vê-se que esses novos papéis permaneceram marginalizando a mulher enquanto figura "dócil" e provedora do lar. A cidadania feminina construiu-se, assim, como uma cidadania dita imperfeita.[13]

O reconhecimento jurídico do grupo feminino, em especial no contexto brasileiro, somente passou a ser objeto de novas acepções com a promulgação do Estatuto da Mulher Casada em 1962, e, sobretudo, a partir da Constituição da República Federativa do Brasil, com o tratamento jurídico e social mais próximo ao princípio da dignidade da pessoa humana. De fato, houve o um novo processo emancipatório feminino a partir do século XX, do qual destacam-se a promoção de uma cultura de respeito ao gênero feminino.[14]

No Estatuto da Mulher Casada verifica-se a cisão do modelo hegemônico de dominação instituído no Código Civil de 1916. Revogou-se o art. 6, II do código anterior, que determinava a in-

12 SCOTT, Joan. *Gênero: uma categoria útil para análise histórica*. Disponível em: <https://edisciplinas.usp. br/pluginfile.php/185058/mod_resource/content/2/G%C3%AAnero-Joan%20Scott.pdf>. Acesso em: 08 out. 2024. p. 02-35.
13 BONACCHI, Gabriela; GROPPI, Angela. *O Dilema da Cidadania – Direitos e Deveres das Mulheres*. São Paulo: Editora da Universidade Estadual Paulista, 1995, p. 17.
14 GAZELE, Catarina Cecin. *Estatuto da Mulher Casada: um marco na conquista dos direitos femininos no Brasil*. 1. ed. Vitória, 2016, p. 35.

capacidade relativa da mulher casada, o que passou a configurar fundamento para a igualdade jurídica entre homens e mulheres. [15]

A Constituição da República Federativa do Brasil, por sua vez, consolidou a igualdade jurídica de modo mais contundente que os textos anteriores. Pelo art. 5, inciso I, da CRFB, homens e mulheres passaram a ser equiparados em direitos e deveres. Tal normativa, possibilitou, por exemplo, a formulação de direitos com reflexos no segmento trabalhista (proibição da discriminação em razão do sexo ou estado civil, art. 7, inciso XX e ampliação da licença maternidade, art. 7, inciso XVIII).[16]

Tais instrumentos foram determinantes para a consolidação de um novo "olhar" quanto aos direitos das mulheres, permitindo a re(criação) de valores fundamentais para atribuição de uma cidadania feminina assentada no princípio da dignidade da pessoa humana. [17]

No plano internacional, destaca-se que desde a Conferência de Viena sobre Direitos Humanos, em 1993, se estabeleceu o paradigma de reconhecimento da igualdade de direitos entre homens e mulheres. Fala-se, nessa conjuntura, na ascensão dos direitos femininos em uma perspectiva de "humanidade visível"[18]. Dentro dessa perspectiva, o plano normativo internacional vem delineando novas propostas assecuratórias da igualdade de gênero, as quais se

15 MARQUES, Teresa Cristina de Novaes. MELO, Hildete Pereira de. Os direitos civis das mulheres casadas no Brasil entre 1916 e casadas no Brasil entre 1916 e 1962 - Ou como são feitas as leis. *Revista Estudos Feministas,* Florianópolis, p. 463, mai./ago.2008.

16 COSTA, Claudia. *Princípios constitucionais, igualdade e mulheres na Constituição de 1988*. In: BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins; ANDREUCC, Ana Claudia Pompeu. Mulher, Sociedade e Direitos Humanos. São Paulo: Rideel, 2010, p. 85.

17 TEIXEIRA, Ana Cristina. *A igualdade entre homens e mulheres no ordenamento jurídico brasileiro*. Disponível em: <https://www.anadep. org.br/wtksite/cms/conteudo/9875/IGUALDADE_20ENTRE_20HOMENS_20E_20MULHERES_20NO_20ORDENAMENTO_20_20_20_20_20_20JUR__DICO__20BRASILEIRO_1_.pdf> Acesso em: 12 nov. 2024.

18 OLIVEIRA, Rosiska Darcy de. *As Mulheres, os Direitos Humanos e a Democracia*. Disponível em: <http://www.clam.org.br/bibliotecadigital/uploads/publicacoes/1948_1643_rosiska.pdf>. Acesso em: 06 out. 2024.

destacam os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) formulados pela Organização das Nações Unidas (ONU), em especial, o ODS 05 que trata da igualdade de gênero enquanto objetivo a ser alcançado até 2030.[19]

O ODS 05 da ONU apresenta metas e objetivos que delineiam os problemas aos quais os grupos femininos, em diferentes contextos, estão submetidos.[20] A consolidação desse instrumento internacional constitui, sob esse viés, o comprometimento do Estado brasileiro na promoção de políticas públicas para o fomento da igualdade de gênero, de modo a assegurar a igualdade jurídica da Constituição da República Federativa do Brasil, tão margeada no século XIX, como visto anteriormente. Sendo assim, a conclusão não pode ser outra: a permanência de práticas de violação dos direitos femininos não encontra respaldo em um regime jurídico - nacional

19 Disponível em: <https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2017/05/Glossario-ODS-5.pdf>

20 Para tanto, o ODS 05 da ONU propõe nove metas. 51 Acabar com todas as formas de discriminação contra todas as mulheres e meninas em todas partes. • 5.2 - Eliminar todas as formas de violência contra todas as mulheres e meninas nas esferas públicas e privadas, incluindo o tráfico e exploração sexual e de outros tipos. • 5.3 - Eliminar todas as práticas nocivas, como os casamentos prematuros, forçados e de crianças e mutilações genitais femininas. • 5.4 - Reconhecer e valorizar o trabalho de assistência e doméstico não remunerado, por meio da disponibilização de serviços públicos, infraestrutura e políticas de proteção social, bem como a promoção da responsabilidade compartilhada dentro do lar e da família, conforme os contextos nacionais. • 5.5 - Garantir a participação plena e efetiva das mulheres e a igualdade de oportunidades para a liderança em todos os níveis de tomada de decisão na vida política, econômica e pública. • 5.6- Assegurar o acesso universal à saúde sexual e reprodutiva e os direitos reprodutivos, como acordado em conformidade com o Programa de Ação da Conferência Internacional sobre População e Desenvolvimento e com a Plataforma de Ação de Pequim e os documentos resultantes de suas conferências de revisão. • 5.a - Realizar reformas para dar às mulheres direitos iguais aos recursos econômicos, bem como o acesso a propriedade e controle sobre a terra e outras formas de propriedade, serviços financeiros, herança e os recursos naturais, de acordo com as leis nacionais. • 5.b - Aumentar o uso de tecnologias de base, em particular as tecnologias de informação e comunicação, para promover o empoderamento das mulheres. • 5.c - Adotar e fortalecer políticas sólidas e legislação aplicável para a promoção da igualdade de gênero e o empoderamento de todas as mulheres e meninas em todos os níveis.

e internacional - elaborado para a consolidação da igualdade jurídica enquanto direito fundamental.

INVISIBILIDADE DAS ATINGIDAS NO CASO RIO DOCE: PARTICIPAÇÃO SOCIAL, ATIVIDADE LABORATIVA E PERPETUAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA

A prática social revela que o sistema patriarcal permanece enraizado em nosso meio e "dá sinais no mundo inteiro de que ainda está vivo e passando bem"[21]. De fato, tal constatação enfatiza que a desigualdade de gênero se apresenta como um desdobramento do patriarcado, lançando seus efeitos para variados segmentos e acontecimentos da sociedade. Essa conjuntura, por sua vez, tem desencadeado diferentes processos de violação de direitos femininos, com o enfraquecimento das garantias que são primordiais à tutela do grupo.[22]

No contexto brasileiro, o processo de condução e reparação do Caso Rio Doce evidencia uma série de violações de direitos às mulheres atingidas. De acordo com as instituições de justiça, a empresa reparadora não delimitou uma política de gênero na metodologia do processo reparatório, o que resultou em uma ampliação das desigualdades ao longo das medidas reparatórias.[23]

---

21 SAFIOTTI, Helleieth. p. 29-38. *Gênero, patriarcado, violência***.** Versão e-book. Disponível em: <heleieth saffioti gênero, patriarcado e violência.pdf - Documents (docgo.net)>. Acesso em: 09 out. 2024.

22 HOLANDA. Caroline Sátiro de. *Uma análise feminista dos deveres conjugais e das consequências da culpa pelo fim do casamento no Direito brasileiro***.** p. 67-70. 17º Encontro Nacional da Rede Feminista Norte e Nordeste de Estudos e Pesquisas sobre a Mulher e as Relações de Gênero. Disponível em: <17º Encontro Nacional da Rede Feminista Norte e Nordeste de Estudos e Pesquisa sobre a Mulher e Relações de Gênero (ufpb.br)>.

23 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESPÍRITO SANTO. *Relatório preliminar sobre a situação da mulher atingida pelo desastre do Rio Doce no Estado do Espírito Santo*. Espírito Santo: [s.n.], 2018. Disponível em: <https://www.defensoria.es.def.br/wp-content/uploads/2016/10/Relato%CC%81rio-questao-de-genero-5-de-nov-de-2018-2.pdf >. Acesso em: 08 out. 2024.

Em outras palavras, o processo reparatório, instaurado para a mitigação dos efeitos do crime-ambiental na bacia do Rio Doce, aprofundou as desigualdades entre homens e mulheres, criando um sistema de opressão em relação ao segmento feminino, que passou de um contexto de dignidade para um contexto de violência.[24] As principais queixas relatadas pelas mulheres vítimas do rompimento da barragem de Fundão referem-se à *i)* ausência de participação nas medidas indenizatórias; *ii)* invisibilidade dos ofícios realizados e *iii)* política cadastral vinculada ao homem como (único) chefe do núcleo familiar.[25]

Quanto à participação das atingidas, apesar de ser considerada um eixo central e basilar para a reparação coletiva[26], vê-se que ainda é uma luta das mulheres do Caso Rio Doce. Os relatórios das instituições de justiça apontam que são poucos os espaços destinados para a fala exclusivamente das impactadas e suas demandas específicas. Embora as mulheres estejam em maior número, as reuniões para deliberação dos temas ligados ao crime-ambiental são categoricamente assumidas por falas masculinas. Existe um predomínio da cultura patriarcal e um medo das atingidas em sofrer represálias. Isso se verifica, por exemplo, na interrupção da fala das impactadas, o que deslegitima a participação do grupo feminino no âmbito das decisões.[27]

---

24 ACP nº 6029634-39.2024.4.06.3800/MG.

25 FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. *Avaliação dos impactos e valoração dos danos socioeconômicos causados para as comunidades atingidas pelo rompimento da Barragem de Fundão – Análise do cadastro socioeconômico*. Rio de Janeiro; São Paulo: [s.n], 2019. Disponível em: <http://www.mpf.mp. br/grandes-casos/caso-samarco/documentos/fgv/fgv_analise-do-cadastro-socioeconomico>. Acesso em: 10 out. 2024. p. 59.

26 LEMOS, Arthur Lopes**.** *O Caso Samarco e a participação na Tutela Coletiva*: Não dominação, Esfera pública e Poder Judiciário. 2018. 192 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2018. Acesso em: 10 out. 2024.

27 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESPÍRITO SANTO. *Relatório preliminar sobre a situação da mulher atingida pelo desastre do Rio Doce no Estado do Espírito Santo*. Espírito Santo: [s.n.], 2018. Disponível em: < https://www.defensoria.es.def.br/wp-content/uploads/2016/10/Relato%CC%81rio-questao-de-genero-5-de-nov-de-2018-2.pdf >. Acesso em: 08 out. 2024. p. 22-24.

Ainda, constata-se que muitas atingidas não possuem condições de participar dos espaços deliberativos dada a necessidade de cuidados com os filhos. Os trabalhos desenvolvidos pelas assessorias técnicas buscam minimizar tais entraves na participação das mulheres através das denominadas "cirandas[28]", todavia, sabe-se que tais instrumentos não são suficientes para comportar um numerário capaz de atender todas as mulheres da Bacia do Rio Doce.

A verificação do déficit de participação das atingidas, de fato, é um elemento preocupante porque a participação social constitui garantia primordial para os avanços e consolidação dos direitos femininos, especialmente nos contextos de reparação coletiva, em que há diferentes grupos tutelados com distintas proporções de danos.[29] A tomada de decisões em prol dos direitos femininos está intrinsecamente relacionada aos mecanismos e espaços de poder a elas conferidos.[30]

Além da participação (in)adequada das atingidas, o processo reparatório do Caso Rio Doce, denota ainda outra problemática, que consiste na invisibilidade dos ofícios realizados por essas mulheres. Os tradicionais ofícios relacionados à pesca, cadeia produtiva da pesca, artesanato, comércio, dentre outros, são questionados quando desempenhados por mulheres.[31] De acordo com as instituições de justiça, a metodologia empregada pela empresa

28 Nesse sentido ver < https://adaibrasil.org.br/ciranda-um-espaco-de-reconhecimento-e-identidade-de-vidas-atingidas/>

29 LEMOS, Arthur Lopes. *O Caso Samarco e a participação na Tutela Coletiva*: Não dominação, Esfera pública e Poder Judiciário. 2018. 192 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2018. Acesso em: 10 out. 2024.

30 LEMOS, Arthur Lopes. *O Caso Samarco e a participação na Tutela Coletiva*: Não dominação, Esfera pública e Poder Judiciário. 2018. 192 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2018. Acesso em: 10 out. 2024.

31 FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. *Avaliação dos impactos e valoração dos danos socioeconômicos causados para as comunidades atingidas pelo rompimento da Barragem de Fundão – Análise do cadastro socioeconômico*. Rio de Janeiro; São Paulo: [s.n], 2019. Disponível em: <http://www.mpf.mp. br/grandes-casos/caso-samarco/documentos/fgv/fgv_analise-do-cadastro-socioeconomico>. Acesso em: 10 out. 2024. p. 59.

reparadora desencadeou, em algumas hipóteses, o enquadramento das atingidas em dano diverso ao originalmente sofrido. Em outras situações, houve a categorização da atividade apenas como complementar para a renda do núcleo familiar, verificando-se também casos em que a atividade foi considerada irrelevante para a subsistência da família.[32]

Tal metodologia compromete a autonomia e liberdade das atingidas porque coloca-as em um círculo vicioso de dependência econômica cada vez maior dos ofícios desempenhados por seus cônjuges e companheiros. A empresa reparadora, ao não estabelecer questões de gênero no processo de reparação, permitiu a consolidação de um procedimento desigual em relação aos ofícios das atingidas, conforme pode se verificar pelos relatos das mulheres pescadoras.[33] Narrativas como as das pescadoras do Estado do Espírito Santo denotam a exclusão em relação ao trabalho das mulheres

32 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESPÍRITO SANTO. *Relatório preliminar sobre a situação da mulher atingida pelo desastre do Rio Doce no Estado do Espírito Santo*. Espírito Santo: [s.n.], 2018. Disponível em: <http://jornalasirene.com.br/wp-content/uploads/2018/11/Relato%CC%81rio-questao-de-genero-5-de-nov-de-2018.pdf>. Acesso em: 08 out. 2024. p. 14-16.

33 A atingida S.M.P possui 49 anos de idade e reside com sua família em Regência/ES. A Sra. S.M.P. vive em união estável, sem registro em cartório, com N.D, tendo dois filhos. Exercia há 14 anos a atividade de limpar camarão pela qual percebia um valor médio mensal de R$ 400,00, antes do desastre. No parecer de avaliação de impacto da Fundação Renova aduz que S.M.P exercia atividade de pesca artesanal, qual seja, de limpeza de peixes, e o parecer descritivo menciona rendimento médio de R$ 100,00 pela atividade. O mesmo parecer da Fundação Renova aponta para o ofício do cônjuge de S.M.P como entalhador e remendador de redes com renda mensal de R$ 800,00. O cadastro familiar do site da Fundação Renova aduz que a situação ocupacional atual da atingida é desempregada e que anteriormente ao desastre era trabalhadora por conta própria, sem, contudo, especificar quais "bicos" exercia, o que, de certa forma, desconsidera a ocupação tradicional e ligada à pesca que exercia. Destaca-se que, em atendimento realizado pela Defensoria Pública, S.M.P afirmou que, além de "marisqueira", fazia faxina para J., L e B., três vezes por semana e que cobrava R$100,00 por faxina. Nenhum membro deste núcleo familiar recebe auxílio financeiro emergencial. DEFENSORIA PÚBLICA DO ESPÍRITO SANTO. *Relatório preliminar sobre a situação da mulher atingida pelo desastre do Rio Doce no Estado do Espírito Santo*. Espírito Santo: [s.n.], 2018. Disponível em: <http://jornalasirene.com.br/wp-content/uploads/2018/11/Relato%CC%81rio-questao-de-genero-5-de-nov-de-2018.pdf>. Acesso em: 08 out. 2024. p. 14-16.

atingidas, que lutam pelo seu reconhecimento enquanto sujeito de direitos impactados pelos efeitos da chegada da lama de minério e buscam a visibilidade das atividades laborativas desempenhadas à época do crime-ambiental.

Dentro desse contexto, cumpre ressaltar ainda as problemáticas decorrentes da política cadastral instituída pela empresa reparadora. No âmbito das medidas indenizatórias, o cadastro formulado nos núcleos familiares passou a legitimar o homem como o chefe da família, com as proposições de danos centradas na hegemonia masculina. Atribui-se ao homem atingido a função de relatar os prejuízos advindos do crime-ambiental, tornando-o "verdadeiro" titular do cadastro[34].

Nesse viés, o percebimento das indenizações pelas mulheres impactadas fica condicionado ao relato do titular e seu poder decisório dentro do caso. Se registrado o exercício do ofício somente pelo "chefe da família", a mulher atingida recebe a indenização na condição de dependente do seu esposo, e não como titular dos danos sofridos por ela. Ressalta-se que a possibilidade de modificação da narrativa inicial encontra empecilhos na própria metodologia da empresa, que estabelece entraves e critérios temporais para tal modificação.[35]

Por todo o exposto, observa-se que o processo reparatório do Caso Rio Doce é, por essas razões, excludente em relação às questões de gênero. A empresa reparadora não foi capaz de formular uma metodologia inclusiva das demandas femininas. Apesar do regime jurídico de proteção aos direitos e garantias do grupo feminino, essas violações continuam a se perpetuar com o transcurso do

34 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESPÍRITO SANTO. *Relatório preliminar sobre a situação da mulher atingida pelo desastre do Rio Doce no Estado do Espírito Santo*. Espírito Santo: [s.n.], 2018. Disponível em: <http://jornalasirene.com.br/wp-content/uploads/2018/11/Relato%CC%81rio-questao-de-genero-5-de-nov-de-2018.pdf>. Acesso em: 08 out. 2024. p. 20.

35 Nesse sentido ver: <https://adaibrasil.org.br/justica-determina-mudancas-no-sistema-de-cadastros-e-indenizacoes-da-fundacao-renova/>

processo reparatório, o que reforça a tese da ampliação e aprofundamento das desigualdades existentes.[36]

TAC-GOV 2018 E LEI Nº 14.755/2023: A IMPLEMENTAÇÃO DE MECANISMOS PARA A TUTELA DAS ATINGIDAS

A decisão proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 6029634-39.2024.4.06.3800/MG em 14 de agosto de 2024 apreciou o fato de a adoção de um modelo patriarcal de unidade familiar, centrado na figura do homem como único fornecedor de informações para o cadastro ou alteração do cadastro para recebimento do Auxílio Financeiro Emergencial (AFE), ter feito com que diversos danos sofridos por mulheres por ocasião do rompimento da barragem de Fundão se tornassem invisíveis[37].

É possível extrair da fundamentação da decisão que a própria Ouvidoria da Fundação Renova constatou que as entrevistas com o único fornecedor de informações diziam muito pouco sobre os danos experimentados pelos demais membros do núcleo familiar[38],

36 ACP nº 6029634-39.2024.4.06.3800/MG.

37 BRASIL. 4ª Vara Federal Cível de Belo Horizonte. Decisão interlocutória que concedeu parcialmente a tutela de urgência pleiteada. Processo nº Ação Civil Pública nº 6029634-39.2024.4.06.3800. Ministério Público (autor), Defensoria Pública (autora), Vale S.A. (ré), Samarco Mineração S.A. (ré), BHP Billiton Brasil Ltda. (ré) e Fundação Renova (ré). Juiz federal Vinicius Cobucci. Belo Horizonte, 14 ago. 2024. *Site do Tribunal Regional Federal da 6ª Região*. Disponível em: https://eproc1g.trf6.jus.br/eproc/controlador.php?acao=acessar_documento&doc=381723642364121782207158511108&evento=381723642364121782207158525117&key=eca1d7c5c02758401bf91e5b49fcf2022f49a-7038da23ad10be4ba28192dcb09&mesmoGrau=S&hash=db551ea025c39e-9029df9674e80b67b8. Acesso em: 10 out. 2024.

38 BRASIL. 4ª Vara Federal Cível de Belo Horizonte. Decisão interlocutória que concedeu parcialmente a tutela de urgência pleiteada. Processo nº Ação Civil Pública nº 6029634-39.2024.4.06.3800. Ministério Público (autor), Defensoria Pública (autora), Vale S.A. (ré), Samarco Mineração S.A. (ré), BHP Billiton Brasil Ltda. (ré) e Fundação Renova (ré). Juiz federal Vinicius Cobucci. Belo Horizonte, 14 ago. 2024. *Site do Tribunal Regional Federal da 6ª Região*. Disponível em: https://eproc1g.trf6.jus.br/eproc/controlador.php?acao=acessar_documento&doc=381723642364121782207158511108&evento=381723642364121782207158525117&key=eca1d7c5c02758401bf91e5b49fcf2022f49a-

bem como que os danos sofridos pelas mulheres atingidas, considerando o papel social historicamente imposto ao gênero feminino, são experimentados de maneira muito particular e diversa[39].

Nesse contexto, para solucionar o problema da invisibilidade dessas mulheres atingidas, não se pode desconsiderar a previsão do §6º do art. 5º da Lei nº 7.347/1975, que diz que "os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante combinações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial"[40].

Apesar de a Ação Civil Pública nº 6029634-39.2024.4.06.3800/MG ter sido proposta com a finalidade de expor violações aos direitos de mulheres atingidas decorrentes de um compromisso de ajustamento de conduta que, segundo o Ministério Público e a Defensoria Pública, foi fundado em balizas metodológicas consideradas equivocadas e estabelecidas de forma unilateral (TTAC-2016)[41], o

7038da23ad10be4ba28192dcb09&mesmoGrau=S&hash=db551ea025c39e-9029df9674e80b67b8. Acesso em: 10 out. 2024. p. 16.

39 BRASIL. 4ª Vara Federal Cível de Belo Horizonte. Decisão interlocutória que concedeu parcialmente a tutela de urgência pleiteada. Processo nº Ação Civil Pública nº 6029634-39.2024.4.06.3800. Ministério Público (autor), Defensoria Pública (autora), Vale S.A. (ré), Samarco Mineração S.A. (ré), BHP Billiton Brasil Ltda. (ré) e Fundação Renova (ré). Juiz federal Vinicius Cobucci. Belo Horizonte, 14 ago. 2024. *Site do Tribunal Regional Federal da 6ª Região*. Disponível em: https://eproc1g.trf6.jus.br/eproc/controlador.php?acao=acessar_documento&doc=381723642364121782207158511108&evento=381723642364121782207158525117&key=eca1d7c5c02758401bf91e5b49fcf2022f49a-7038da23ad10be4ba28192dcb09&mesmoGrau=S&hash=db551ea025c39e-9029df9674e80b67b8. Acesso em: 10 out. 2024. p. 17.

40 BRASIL. Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1945. *Portal do Governo Brasileiro*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7347orig.htm. Acesso em: 8 out. 2024.

41 BRASIL. 4ª Vara Federal Cível de Belo Horizonte. Decisão interlocutória que concedeu parcialmente a tutela de urgência pleiteada. Processo nº Ação Civil Pública nº 6029634-39.2024.4.06.3800. Ministério Público (autor), Defensoria Pública (autora), Vale S.A. (ré), Samarco Mineração S.A. (ré), BHP Billiton Brasil Ltda. (ré) e Fundação Renova (ré). Juiz federal Vinicius Cobucci. Belo Horizonte, 14 ago. 2024. *Site do Tribunal Regional Federal da 6ª Região*. Disponível em: https://eproc1g.trf6.jus.br/eproc/controlador.php?acao=acessar_documento&doc=381723642364121782207158511108&evento=381723642364121782207158525117&key=eca1d7c5c02758401bf91e5b49fcf2022f49a-7038da23ad10be4ba28192dcb09&mesmoGrau=S&hash=db551ea025c39e-

compromisso de ajustamento de conduta continua sendo um instrumento adequado para a tutela de litígios como esses. Afinal, como destaca Antonio Gidi, trata-se de reconhecimento de um dever jurídico e do compromisso de o cumprir pelo réu[42]. Tanto que, em 2018, o Ministério Público Federal propôs outro compromisso de ajustamento de conduta para garantir que a Fundação Renova reparasse integralmente os danos diretos decorrentes do rompimento da barragem de Fundão: o TAC-GOV 2018[43].

Este compromisso de ajustamento de conduta estabeleceu mecanismos específicos de participação dos atingidos, como as assessorias técnicas e as comissões locais, que podem ser aproveitados para a tutela das mulheres atingidas, especialmente considerando que o art. 5º, inciso I, da Lei nº 14.755/2023, que institui a Política Nacional de Direitos das Populações Atingidas por Barragens (PNAB) e prevê o Programa de Direitos das Populações Atingidas por Barragens (PDPAB), dispõe que deve ser criado um programa de direitos específico destinado às mulheres, a expensas do empreendedor, com o objetivo de prever e assegurar a elas os direitos estabelecidos na PNAB[44].

As assessorias técnicas, previstas nas Cláusulas Quarta e Quinta do TAC-GOV 2018, objetivam promover a organização dos atingidos em seus respectivos territórios, possibilitando o respeito aos seus valores e à sua determinação, e são escolhidas pelos próprios atingidos, não havendo subordinação à Fundação Renova[45].

9029df9674e80b67b8. Acesso em: 10 out. 2024. p. 1.

42 GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*: as ações coletivas em uma perspectiva comparada. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2007. p. 320.

43 GOVERNO FEDERAL BRASILEIRO. *Termo de ajustamento de conduta relativo à governança (TAC-Gov)*. Disponível em: https://www.gov.br/ibama/pt-br/acesso-a-informacao/institucional/cif/tac-gov. Acesso em: 10 out. 2024.

44 BRASIL. Lei nº 14.755, de 15 de dezembro de 2023. *Portal do Governo Brasileiro*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2023-2026/2023/lei/l14755.htm#:~:text=1%C2%BA%20Esta%20Lei%20institui%20a%20Pol%C3%ADtica%20Nacional%20de%20Direitos%20das. Acesso em: 8 out. 2024.

45 MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. *Dúvidas sobre o TAC Governança?*. Dis-

No caso da tutela das mulheres atingidas, considerando que a Cláusula Quarta do TAC-GOV 2018 garante às pessoas atingidas o direito à participação na governança do processo de reparação integral dos danos decorrentes do rompimento da barragem de Fundão nas instâncias decisórias e consultivas[46], pode-se estabelecer mediante compromisso de ajustamento de conduta que a Fundação Renova deverá criar um programa de direitos, nos moldes do art. 5º, inciso I, da Lei nº 14.755/2023, com assessorias técnicas voltadas exclusivamente para a escuta e organização das mulheres atingidas.

Tendo em vista que a Ouvidoria da Fundação Renova reconhece que os danos relativos às atividades econômicas exercidas, às alterações na alimentação própria e de seus entes queridos, à interrupção do lazer, às redes de apoio e sociabilidade, à saúde física e à saúde mental próprias e de pessoas próximas e às alterações de perspectiva de futuro são sentidos de forma particular e diversa pelas mulheres atingidas[47], nada mais adequado do que proporcionar mecanismos de organização próprios, que as escutem levando em consideração a perspectiva de gênero[48].

---

ponível em: https://www.mpf.mp. br/grandes-casos/caso-samarco/duvidas-sobre-o-tac-governanca#:~:text=D%C3%BAvidas%20sobre%20o%20TAC%20Governan%C3%A7a?%20Perguntas%20e%20respostas.%201%20%E2%80%93#:~:text=D%C3%BAvidas%20sobre%20o%20TAC%20Governan%C3%A7a?%20Perguntas%20e%20respostas.%201%20%E2%80%93. Acesso em: 8 out. 2024.

46 GOVERNO FEDERAL BRASILEIRO. *Termo de ajustamento de conduta relativo à governança (TAC-Gov)*. Disponível em: https://www.gov.br/ibama/pt-br/acesso-a-informacao/institucional/cif/tac-gov. Acesso em: 10 out. 2024.

47 BRASIL. 4ª Vara Federal Cível de Belo Horizonte. Decisão interlocutória que concedeu parcialmente a tutela de urgência pleiteada. Processo nº Ação Civil Pública nº 6029634-39.2024.4.06.3800. Ministério Público (autor), Defensoria Pública (autora), Vale S.A. (ré), Samarco Mineração S.A. (ré), BHP Billiton Brasil Ltda. (ré) e Fundação Renova (ré). Juiz federal Vinicius Cobucci. Belo Horizonte, 14 ago. 2024. *Site do Tribunal Regional Federal da 6ª Região*. Disponível em: https://eproc1g.trf6.jus.br/eproc/controlador.php?acao=acessar_documento&doc=381723642364121782207158511108&evento=381723642364121782207158525117&key=eca1d7c5c02758401bf91e5b49fcf2022f49a7038da23ad10be4ba28192dcb09&mesmoGrau=S&hash=db551ea025c39e9029df9674e80b67b8. Acesso em: 10 out. 2024. p. 16-17.

48 É o que está de acordo com a Corte Interamericana de Direitos Humanos, inclusive. Em Palestra Magistral intitulada "A obrigação de julgar com pers-

Com relação às comissões locais não é diferente. Basicamente, essas comissões locais exercem a função de adequar as medidas reparatórias de acordo com as necessidades dos atingidos e de acordo com a territorialidade deles[49].

Nesse sentido, uma vez que a Cláusula Oitava do TAC-GOV 2018 garante a criação de comissões locais formadas voluntariamente por pessoas atingidas, residentes nos municípios atingidos pelo rompimento da barragem de Fundão e/ou que tenham sofrido danos em atividades realizadas na área de abrangência das respectivas comissões locais, como interlocutoras legítimas no âmbito das questões atinentes à participação e governança do processo de reparação[50], pode-se estabelecer mediante compromisso de ajustamento de conduta que a Fundação Renova deverá criar um programa de direitos, nos moldes do art. 5º, inciso I, da Lei nº 14.755/2023, que preveja comissões locais formadas exclusivamente por mulheres atingidas e que tenham como objetivo principal identificar quais atividades realizadas por elas, na abrangência das comissões locais, foram impactadas.

Esse mecanismo poderia resolver o problema constatado pela Ouvidoria da Fundação Renova concernente à invisibilidade das atividades econômicas informais desenvolvidas em domicílio

---

pectiva de gênero desde os padrões do Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos", a Juíza Patricia Pérez Goldberg, integrante da Corte Interamericana de Direitos Humanos, expôs que, em termos operativos, a Corte deve avançar no sentido de avaliar o impacto diferenciado das violações com base no gênero das vítimas, por exemplo. In: CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Últimas notícias*. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/noticias.cfm?lang=pt&n=75. Acesso em: 04 nov. 2024.

49 MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. *Dúvidas sobre o TAC Governança?*. Disponível em: https://www.mpf.mp. br/grandes-casos/caso-samarco/duvidas-sobre-o-tac-governanca#:~:text=D%C3%BAvidas%20sobre%20o%20TAC%20Governan%C3%A7a?%20Perguntas%20e%20respostas.%201%20%E2%80%93#:~:text=D%C3%BAvidas%20sobre%20o%20TAC%20Governan%C3%A7a?%20Perguntas%20e%20respostas.%201%20%E2%80%93. Acesso em: 8 out. 2024.

50 GOVERNO FEDERAL BRASILEIRO. *Termo de ajustamento de conduta relativo à governança (TAC-Gov)*. Disponível em: https://www.gov.br/ibama/pt-br/acesso-a-informacao/institucional/cif/tac-gov. Acesso em: 10 out. 2024.

por essas mulheres, conhecidas como economias de quintal[51], pois a não identificação dos impactos nessas atividades como perdas e danos ocasiona uma série de efeitos sobre a autonomia feminina, colocando as mulheres em situações de violência e de sobrecarga mental[52]. O fato dessas comissões serem locais, aliás, permite que tipos específicos de estratégias de subsistência e geração de renda das mulheres atingidas deixem de ser ignorados[53], afinal, a comissão local adequará as medidas reparatórias de acordo com a necessidade específica do território.

---

51 BRASIL. 4ª Vara Federal Cível de Belo Horizonte. Decisão interlocutória que concedeu parcialmente a tutela de urgência pleiteada. Processo nº Ação Civil Pública nº 6029634-39.2024.4.06.3800. Ministério Público (autor), Defensoria Pública (autora), Vale S.A. (ré), Samarco Mineração S.A. (ré), BHP Billiton Brasil Ltda. (ré) e Fundação Renova (ré). Juiz federal Vinicius Cobucci. Belo Horizonte, 14 ago. 2024. *Site do Tribunal Regional Federal da 6ª Região*. Disponível em: https://eproc1g.trf6.jus.br/eproc/controlador.php?acao=acessar_documento&doc=381723642364121782207158511108&evento=381723642364121782207158525117&key=eca1d7c5c02758401bf91e5b49fcf2022f49a7038da23ad10be4ba28192dcb09&mesmoGrau=S&hash=db551ea025c39e9029df9674e80b67b8. Acesso em: 10 out. 2024. p. 17.

52 BRASIL. 4ª Vara Federal Cível de Belo Horizonte. Decisão interlocutória que concedeu parcialmente a tutela de urgência pleiteada. Processo nº Ação Civil Pública nº 6029634-39.2024.4.06.3800. Ministério Público (autor), Defensoria Pública (autora), Vale S.A. (ré), Samarco Mineração S.A. (ré), BHP Billiton Brasil Ltda. (ré) e Fundação Renova (ré). Juiz federal Vinicius Cobucci. Belo Horizonte, 14 ago. 2024. *Site do Tribunal Regional Federal da 6ª Região*. Disponível em: https://eproc1g.trf6.jus.br/eproc/controlador.php?acao=acessar_documento&doc=381723642364121782207158511108&evento=381723642364121782207158525117&key=eca1d7c5c02758401bf91e5b49fcf2022f49a7038da23ad10be4ba28192dcb09&mesmoGrau=S&hash=db551ea025c39e9029df9674e80b67b8. Acesso em: 10 out. 2024. p. 17.

53 BRASIL. 4ª Vara Federal Cível de Belo Horizonte. Decisão interlocutória que concedeu parcialmente a tutela de urgência pleiteada. Processo nº Ação Civil Pública nº 6029634-39.2024.4.06.3800. Ministério Público (autor), Defensoria Pública (autora), Vale S.A. (ré), Samarco Mineração S.A. (ré), BHP Billiton Brasil Ltda. (ré) e Fundação Renova (ré). Juiz federal Vinicius Cobucci. Belo Horizonte, 14 ago. 2024. *Site do Tribunal Regional Federal da 6ª Região*. Disponível em: https://eproc1g.trf6.jus.br/eproc/controlador.php?acao=acessar_documento&doc=381723642364121782207158511108&evento=381723642364121782207158525117&key=eca1d7c5c02758401bf91e5b49fcf2022f49a7038da23ad10be4ba28192dcb09&mesmoGrau=S&hash=db551ea025c39e9029df9674e80b67b8. Acesso em: 10 out. 2024. p. 30.

AUDIÊNCIA PÚBLICA E SUPERVISÃO DA IMPLEMENTAÇÃO DO PROGRAMA DE DIREITOS DO ART. 5º, INCISO I, DA LEI Nº 14.755/2023: O CONTRADITÓRIO COMO DIREITO À INDIGNAÇÃO E À ESCUTA

A decisão proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 6029634-39.2024.4.06.3800/MG não considera adequado que as assessorias técnicas apresentem recomendações para o processo de reparação, especialmente se essas recomendações forem direcionadas ao Ministério Público ou à Defensoria Pública[54].

Entretanto, o TAC-GOV 2018 prevê que as comissões locais deverão manter esses órgãos informados sobre a realidade e os problemas detectados, bem como fornecer a eles relatório semestral sobre as atividades realizadas por meio das assessorias técnicas[55]. Trata-se da Cláusula Décima Quinta, que demonstra que a participação dos atingidos na governança do processo de reparação integral dos danos decorrentes do rompimento da barragem de Fundão é supervisionada pelo Ministério Público e pela Defensoria Pública[56].

---

54 BRASIL. 4ª Vara Federal Cível de Belo Horizonte. Decisão interlocutória que concedeu parcialmente a tutela de urgência pleiteada. Processo nº Ação Civil Pública nº 6029634-39.2024.4.06.3800. Ministério Público (autor), Defensoria Pública (autora), Vale S.A. (ré), Samarco Mineração S.A. (ré), BHP Billiton Brasil Ltda. (ré) e Fundação Renova (ré). Juiz federal Vinicius Cobucci. Belo Horizonte, 14 ago. 2024. *Site do Tribunal Regional Federal da 6ª Região*. Disponível em: https://eproc1g.trf6.jus.br/eproc/controlador.php?acao=acessar_documento&doc=381723642364121782207158511108&evento=381723642364121782207158525117&key=eca1d7c5c02758401bf91e5b49fcf2022f49a7038da23ad10be4ba28192dcb09&mesmoGrau=S&hash=db551ea025c39e9029df9674e80b67b8. Acesso em: 10 out. 2024. p. 26.

55 GOVERNO FEDERAL BRASILEIRO. *Termo de ajustamento de conduta relativo à governança (TAC-Gov)*. Disponível em: https://www.gov.br/ibama/pt-br/acesso-a-informacao/institucional/cif/tac-gov. Acesso em: 10 out. 2024.

56 MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. *Dúvidas sobre o TAC Governança?*. Disponível em: https://www.mpf.mp. br/grandes-casos/caso-samarco/duvidas-sobre-o-tac-governanca#:~:text=D%C3%BAvidas%20sobre%20o%20TAC%20Governan%C3%A7a?%20Perguntas%20e%20respostas.%201%20%E2%80%93#:~:text=D%C3%BAvidas%20sobre%20o%20TAC%20Gover-

Especificamente no tocante à tutela das mulheres atingidas, a supervisão por esses legitimados pode proporcionar um segundo momento de participação das mulheres atingidas: a oitiva em audiência pública para que se esclareça se o programa de direitos criado nos moldes do art. 5º, inciso I, da Lei nº 14.755/2023 foi implementado efetivamente. Até porque, para Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr., a audiência pública tem a função de permitir que pessoas com capacidade para contribuir com o tema a ser decidido externem seus pontos de vista sobre ele, tornando o processo decisório mais democrático[57].

Nesse sentido, embora reconheça-se que as assessorias técnicas e as comissões locais exercem um papel fundamental no tocante à participação adequada das mulheres atingidas no processo de recebimento do Auxílio Financeiro Emergencial (AFE), reforça-se a necessidade de que elas tenham a possibilidade de se expressar na própria ação civil pública, para expor exatamente qual a relação entre a desigualdade estrutural vivenciada por elas e a ausência de efetividade das assessorias técnicas e comissões locais já implementadas[58].

Para reforçar a utilidade da audiência pública nos casos em que esses mecanismos entrem em crise, aliás, importa destacar que Cândido Rangel Dinamarco entende que o sistema processual permite que as partes tenham oportunidade para participar pedindo, alegando e provando ao longo de todo o procedimento[59] e justifica

---

nan%C3%A7a?%20Perguntas%20e%20respostas.%201%20%E2%80%93. Acesso em: 8 out. 2024.

57 DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. *Curso de direito processual civil*: processo coletivo. ed. 15. Salvador: Juspodivm, 2021. p. 439.

58 O protocolo para julgamento com perspectiva de gênero, a propósito, estabelece um guia para magistrados e magistradas segundo o qual deve o juízo refletir sobre o direito em contexto e buscar se questionar, caso a caso, se é possível que desigualdades estruturais tenham algum papel relevante na controvérsia. In: CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*. Brasília: Enfam, 2021. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero/. Acesso em: 04 nov. 2024. p. 54.

59 DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil contemporâneo*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 125.

tal afirmação ao concluir que o juiz seria um institucionalizado ignorante dos fatos[60].

Assim, ainda que o juízo tome conhecimento de ausência de efetividade na implementação do PDPAB por intermédio de comunicação feita pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública, a oitiva das mulheres atingidas em audiência pública proporcionará ao magistrado uma visão mais ampla, específica e qualificada sobre as questões de gênero e suas implicações no processo reparatório. Por meio da audiência pública, as atingidas poderão expor seus pontos de vista sobre a implementação do programa de direitos criado nos moldes do art. 5º, inciso I, da Lei nº 14.755/2023, assim como reforçar os pontos de vista daquelas que vivenciam as mesmas dores em relação ao programa.

Objetiva-se, assim, evitar que faltem informações para que o juízo identifique a ausência de efetividade na implementação do programa de direitos. Hermes Zaneti Jr. menciona esse vazio de informações no contexto que envolve a homologação de acordos em processos coletivos, salientando que ocorre quando ambas ou uma das partes, com ou sem intenção, falham no dever de diligência relativo à produção de prova[61]. Mas isso não significa que não há risco de que ocorra vazio de informações no contexto em que se pretende provar o possível descumprimento de um acordo, como o é o caso do termo de ajustamento de conduta que estabelece a criação do programa de direitos nos moldes do art. 5º, inciso I, da Lei nº 14.755/2023.

E não é só. Fazendo referência à Rule 223 das European Rules of Civil Procedure, que dispõe sobre o dever do tribunal de ordenar diligências necessárias para obter informações para avaliar a justiça

60 DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil contemporâneo*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 125.

61 ZANETI JR., Hermes. Acordos processuais e processo coletivo. In: MENDES, Gilmar; RIBEIRO, Paulo Dias de Moura; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (org.). *Ensaios sobre direito constitucional, processo civil e direito civil*: uma homenagem ao Professor José Manoel de Arruda Alvim. ed. 1. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023. p. 538.

e a adequação do acordo antes de homologá-lo[62], Hermes Zaneti Jr. menciona a audiência pública como medida adequada para tanto[63].

Nesse sentido, considerando que, segundo Hermes Zaneti Jr., as European Rules of Civil Procedure têm o objetivo de estimular a adoção de boas práticas de acordo com peculiaridades de espaço e tempo, diversidade cultural e estrutura de cada país[64], a audiência pública pode se tornar uma boa prática a ser utilizada no contexto da tutela das atingidas. Especialmente considerando que, segundo Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr., a realização de audiência pública é pertinente sempre que a situação reclamar a participação de pessoas com experiências que possam contribuir para a tomada de decisão[65].

Como se buscou demonstrar nos tópicos anteriores, somente as atingidas podem expor suas realidades de modo a dar foco ao problema que, para elas, é realmente central. Por isso, o Ministério Público e a Defensoria Pública também devem ceder espaço para que as próprias atingidas exponham os problemas de efetividade na implementação do programa de direitos criado nos moldes do art. 5º, inciso I, da Lei nº 14.755/2023, colocando em prática o que Edilson Vitorelli chama de princípio da complementariedade entre representação e participação, baseado na premissa de que o repre-

62 ELI-UNIDROIT. *Model European Rules of Civil Procedure*: from the transnational principles to european rules of civil procedure. Oxford University Press: United Kingdom, 2021. Disponível em: https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/Publications/ELI_UNIDROIT_Model_European_Rules.pdf. Acesso em: 8 out. 2024.

63 ZANETI JR., Hermes. Acordos processuais e processo coletivo. In: MENDES, Gilmar; RIBEIRO, Paulo Dias de Moura; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (org.). *Ensaios sobre direito constitucional, processo civil e direito civil*: uma homenagem ao Professor José Manoel de Arruda Alvim. ed. 1. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023. p. 538.

64 ZANETI JR., Hermes. O case management e as European Rules of Civil Procedure: uma análise à luz da experiência brasileira do código de processo civil de 2015. *Ius Dictum*, Lisboa, v. 7, 11-24, mai. 2022 a ago. 2022. Disponível em: https://iusdictum.com/wp-content/uploads/2022/11/ID.0-7-compactado.pdf. Acesso em: 9 out. 2024. p. 14.

65 DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. *Curso de direito processual civil*: processo coletivo. ed. 15. Salvador: Juspodivm, 2021. p. 440-441.

sentante que não ouve os representados está mais sujeito a orientar sua atuação de modo equivocado[66].

A audiência pública destinada à oitiva das atingidas nos casos de comunicação por esses legitimados de descumprimento do programa de direitos criado nos moldes do art. 5º, inciso I, da Lei nº 14.755/2023 exprime, portanto, uma preocupação que, segundo Mauro Cappelletti e Bryant Garth, é típica da terceira onda do acesso à Justiça: encontrar representação efetiva para interesses não representados ou mal representados[67]. Mas, mais que isso, exprime o que Antonio do Passo Cabral chama de exercício do contraditório como direito à indignação e à escuta em um ambiente de discussão pluralista[68].

CONCLUSÃO

Longe de esgotar o tema relativo à efetivação dos direitos das mulheres atingidas, o presente artigo buscou contribuir para o debate acadêmico em torno da implementação de mecanismos

66 VITORELLI, Edilson. Devido processo legal coletivo. In: CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Alvaro de Azevedo; FREIRE, André Luiz (coord.). *Enciclopédia jurídica da PUC-SP*. 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: https://enciclopediajuridica.pucsp. br/verbete/321/edicao-1/devido-processo-legal-coletivo. Acesso em: 9 out. 2024. p. 32-33.

67 CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 67.

68 "[...] Sin embargo, frente a la publicidade del derecho procesal, y al interior del contexto de la democracia participativa y deliberativa, el contradictorio, assume la función de principio guía de um verdadeiro debate judicial, volviendo posible el ejercicio del derecho de influenciar la formación de la voluntad estatal y, por outra parte, imponiendo deberes. Deber de las partes de colaboración y deber del magistrado de promover, em el proceso, un ambiente de discusión pluralista e completo. El principio del contradictorio abandona el simple significado de una contraposición de intereses y dãnos potenciales, para compreender la argumentación y la influencia, y traducir el derecho de indignarse y ser escuchado." In: CABRAL, Antonio do Passo. El principio del contradictorio como derecho de influencia y deber de debate. *Revista Peruana de Derecho Procesal*. Lima: Communitas, 2010. p. 278.

processuais adequados na consolidação da igualdade de gênero, em especial nos processos indenizatórios de natureza coletiva como o do Caso Rio Doce.

Para impedir que esse quadro de invisibilidade se perpetue, demonstrou-se ser adequado a celebração de compromisso de ajustamento de conduta por meio do qual a Fundação Renova, ou qualquer outro empreendimento que vier a substituí-la, poderá se comprometer a criar um programa de direitos específico para garantir a participação das mulheres atingidas, com assessorias técnicas e comissões locais voltadas exclusivamente para a escuta e organização delas, o que é possível tendo em vista o disposto no art. 5º, inciso I, da Lei nº 14.755/2023.

Além disso, mostra-se também adequado garantir, por meio da audiência pública, que as mulheres atingidas, na hipótese em que o Ministério Público e/ou a Defensoria Pública identificarem possível implementação não efetiva desses mecanismos por meio da função de supervisão, participem expondo seus pontos de vista, de modo a evitar vazio de informações. Essa proposta de meio de participação, além de estar em consonância com as Regras Modelo de Processo Civil da Europa e em harmonia com a terceira onda do acesso à justiça, exprime o direito ao contraditório como direito à indignação e à escuta em um ambiente de discussão pluralista.

Nesse sentido, do ponto de vista jurisdicional, considerando o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero e o Guia para magistrados e magistrados nele previsto, a pesquisa visa contribuir para que os órgãos jurisdicionais, diante de casos como o do Caso do Rio Doce, reflitam sobre a possibilidade de desigualdades estruturais exercerem papel relevante na controvérsia e, assim, prestem uma tutela jurisdicional mais efetiva.

REFERÊNCIAS

AUGUSTA, Nísia Floresta Brasileira. *Direitos das Mulheres e Injustiças dos Homens*. São Paulo: Cortez, 1989.

BONACCHI, Gabriela; GROPPI, Angela. *O Dilema da Cidadania – Direitos e Deveres das Mulheres*. São Paulo: Editora da Universidade Estadual Paulista, 1995.

BRASIL. 4ª Vara Federal Cível de Belo Horizonte. Decisão interlocutória que concedeu parcialmente a tutela de urgência pleiteada. Processo nº Ação Civil Pública nº 6029634-39.2024.4.06.3800. Ministério Público (autor), Defensoria Pública (autora), Vale S.A. (ré), Samarco Mineração S.A. (ré), BHP Billiton Brasil Ltda. (ré) e Fundação Renova (ré). Juiz federal Vinicius Cobucci. Belo Horizonte, 14 ago. 2024. *Site do Tribunal Regional Federal da 6ª Região*. Disponível em: https://eproc1g.trf6.jus.br/eproc/controlador.php?acao=acessar_documento&doc=381723642364121782207158511108&evento=381723642364121782207158525117&key=eca1d7c5c02758401bf91e5b49fcf2022f49a7038da23ad10be4ba28192dcb09&mesmoGrau=S&hash=db551ea025c39e9029df9674e80b67b8. Acesso em: 10 out. 2024.

BRASIL. Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1945. *Portal do Governo Brasileiro*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7347orig.htm. Acesso em: 8 out. 2024.

CABRAL, Antonio do Passo. El principio del contradictorio como derecho de influencia y deber de debate. In: *Revista Peruana de Derecho Procesal*. Lima: Communitas, 2010.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero. Brasília: Enfam, 2021. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero/. Acesso em: 04 nov. 2024.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Últimas notícias. Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/noticias.cfm?lang=pt&n=75. Acesso em: 04 nov. 2024.

COSTA, Claudia. *Princípios constitucionais, igualdade e mulheres na Constituição de 1988*. In: BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins; ANDREUCC, Ana Claudia Pompeu. Mulher, Sociedade e Direitos Humanos. São Paulo: Rideel, 2010.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESPÍRITO SANTO. *Relatório preliminar sobre a situação da mulher atingida pelo desastre do Rio Doce no Estado do Espírito Santo*. Espírito Santo: [s.n.], 2018. Disponível em: <https://www.defensoria.es.def.br/wp-content/uploads/2016/10/Relato%CC%81rio-questao-de-genero--5-de-nov-de-2018-2.pdf >. Acesso em: 08 out. 2024.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. *Curso de direito processual civil*: processo coletivo. ed. 15. Salvador: Juspodivm, 2021.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil contemporâneo*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

ELI-UNIDROIT. *Model European Rules of Civil Procedure*: from the transnational principles to european rules of civil procedure. Oxford University Press: United Kingdom, 2021. Disponível em: https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/Publications/ELI_UNIDROIT_Model_European_Rules.pdf. Acesso em: 8 out. 2024.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. *Avaliação dos impactos e valoração dos danos socioeconômicos causados para as comunidades atingidas pelo rompimento da Barragem de Fundão – Análise do cadastro socioeconômico*. Rio de Janeiro; São Paulo: [s.n], 2019. Disponível em: <http://www.mpf.mp. br/grandes-casos/caso-samarco/documentos/fgv/fgv_analise-do-cadastro-socioeconomico>. Acesso em: 10 out. 2024.

GAZELE, Catarina Cecin. *Estatuto da Mulher Casada: Um marco na conquista dos direitos femininos no Brasil*. 1. ed. Vitória, 2016.

GIDI, Antonio. *A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos*: as ações coletivas em uma perspectiva comparada. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2007.

GOVERNO FEDERAL BRASILEIRO. *Termo de ajustamento de conduta relativo à governança (TAC-Gov)*. Disponível em: https://www.gov.br/ibama/pt-br/acesso-a-informacao/institucional/cif/tac-gov. Acesso em: 10 out. 2024.

HOLANDA. Caroline Sátiro de. *Uma análise feminista dos deveres conjugais e das consequências da culpa pelo fim do casamento no Direito brasileiro*. p. 67-70. 17º Encontro Nacional da Rede Feminista Norte e Nordeste de Estudos e Pesquisas sobre a Mulher e as Relações de Gênero. Disponível em: <17º Encontro Nacional da Rede Feminista Norte e Nordeste de Estudos e Pesquisa sobre a Mulher e Relações de Gênero (ufpb.br)>.

LEMOS, Arthur Lopes. *O Caso Samarco e a participação na Tutela Coletiva: Não dominação, Esfera pública e Poder Judiciário*. 2018. 192 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2018. Acesso em: 10 out. 2024.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. *Dúvidas sobre o TAC Governança?*. Disponível em: https://www.mpf.mp. br/grandes-casos/caso-samarco/duvidas=-sobre-o-tac-governanca#:~:text-D%C3%BAvidas%20sobre%20o%20TAC%20Governan%-C3%A7a?%20Perguntas%20e%20respostas.%201%20%E2%80%93#:~:text=D%C3%BAvidas%20sobre%20o%20TAC%20Governan%C3%A7a?%20Perguntas%20e%20respostas.%201%20%E2%80%93. Acesso em: 8 out. 2024.

NADER, Maria Beatriz. *Mulher: do destino biológico ao destino social*. Vitória: EDUFES, 2001.

OLIVEIRA, Rosiska Darcy de. *As Mulheres, os Direitos Humanos e a Democracia*. Disponível em: <http://www.clam.org.br/bibliotecadigital/uploads/publicacoes/1948_1643_rosiska.pdf>. Acesso em: 06 out. 2024.

PIMENTEL, Silvia. *A Mulher e a Constituinte – Uma contribuição ao debate*. São Paulo: Cortez, 1989.

SAFIOTTI, Helleieth. p. 29-38. *Gênero, patriarcado, violência*. Versão e-book. Disponível em: < heleieth saffioti gênero, patriarcado

e violência.pdf - Documents (docgo.net)>. Acesso em: 09 out. 2024.

SCOTT, Joan. *Gênero: uma categoria útil para análise histórica*. Disponível em: <https://edisciplinas.usp. br/pluginfile.php/185058/mod_resource/content/2/G%C3%AAnero-Joan%20Scott.pdf>. Acesso em: 08 out. 2024.

TEIXEIRA, Ana Cristina. *A igualdade entre homens e mulheres no ordenamento jurídico brasileiro*. Disponível em: <https://www.anadep.org.br/wtksite/cms/conteudo/9875/IGUALDADE_20ENTRE_20HOMENS_20E_20MULHERES_20NO_20ORDENAMENTO_20_20_20_20_20_20JUR__DICO__20BRASILEIRO_1_.pdf> Acesso em: 12 nov. 2024.

VITORELLI, Edilson. Devido processo legal coletivo. In: CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Alvaro de Azevedo; FREIRE, André Luiz (coord.). *Enciclopédia jurídica da PUC-SP*. 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/321/edicao-1/devido-processo-legal-coletivo. Acesso em: 9 out. 2024.

ZANETI JR., Hermes. Acordos processuais e processo coletivo. In: MENDES, Gilmar; RIBEIRO, Paulo Dias de Moura; SARLET, Ingo Wolfgang; RODRIGUES JR., Otavio Luiz (org.). *Ensaios sobre direito constitucional, processo civil e direito civil*: uma homenagem ao Professor José Manoel de Arruda Alvim. ed. 1. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023.

ZANETI JR., Hermes. O case management e as European Rules of Civil Procedure: uma análise à luz da experiência brasileira do código de processo civil de 2015. *Ius Dictum*, Lisboa, v. 7, 11-24, mai. 2022 a ago. 2022. Disponível em: https://iusdictum.com/wp-content/uploads/2022/11/ID.0-7-compactado.pdf. Acesso em: 9 out. 2024.

GRATUIDADE COMO FORMA DE ACESSO À JUSTIÇA DA MULHER EM SITUAÇÃO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA NOS PROCESSOS DE DIREITO DE FAMÍLIA

Cecilia Rodrigues Frutuoso Hildebrand[1]

INTRODUÇÃO

O Estado tem o dever de possibilitar que as pessoas em conflito possam ter acesso a meios adequados para sua resolução. O acesso à justiça das mulheres em situação de violência doméstica ou familiar deve ser facilitado para que elas possam sair do ciclo de violência e para que sejam cumpridos os tratados internacionais relativos à eliminação da violência contra as mulheres.

A gratuidade de justiça é importante instrumento para superar o obstáculo financeiro de acesso à justiça e nas situações de violência doméstica ele é primordial para todas as mulheres que estejam nessa situação, inclusive nos processos de direito de família.

Sendo assim, busca-se analisar se a gratuidade poderia ser instrumento adequado nos processos de família em que há situação de violência doméstica. Fixa-se como problema o seguinte questionamento: a gratuidade de justiça pode ser instrumento de acesso à justiça para mulheres em situação de violência nos processos de

1 Mestre em Direito Processual pela UERJ - Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Coordenadora do Curso de Direito e do Núcleo de Prática Jurídica do Centro Universitário Anhanguera. Advogada (desde 2002). Membra da ABEP, IBDP e da ABMCJSP.

direito de família? Como hipótese, entende-se que eliminar o obstáculo financeiro possa ampliar o acesso à justiça dessas mulheres.

Divide-se a abordagem em dois momentos. O primeiro relativo ao acesso à justiça correlacionando à situações de violência doméstica e o segundo relativo às particularidades justiça gratuita nessas situações.

A pesquisa baseia-se no método dedutivo e em documentos, especialmente tratados internacionais, legislação federal, artigos científicos, livros, projetos de lei e decisões judiciais.

ACESSO À JUSTIÇA E VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

Mauro Cappelletti e Bryan Garth definiram o tema de acesso à justiça em dois aspectos: (i) o sistema deve ser acessível a todos; e (ii) deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.[2] Os autores são marco teórico no estudo do acesso à justiça em razão do Projeto Florença,[3] pesquisa publicada na Itália e traduzida no Brasil, com grande repercussão.[4] Nela, foram identi-

2 CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 7.

3 São especialmente referenciadas as "três ondas renovatórias" do acesso à justiça trabalhadas por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, quais sejam: a assistência jurídica para os pobres; a busca de representação jurídica para os interesses difusos; e o "enfoque de acesso à Justiça", que parte de uma concepção mais ampla para alcançar a Justiça informal, a previsão de novos procedimentos e métodos, e a simplificação do Direito (CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça.* Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 31 e ss).

4 Maria Cecília de Araujo Asperti evidencia que "[u]ma consulta ao aplicativo GoogleCitations demonstra que foram localizadas 2.697 citações à tradução brasileira do relatório Access to Justice: a world survey, de Mauro Cappelletti e Bryant Garth do Projeto Florença (Tradução em português: CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988), desde 1995, sendo essa a obra mais citada do pesquisador Bryant Garth. As citações são atuais: somente no ano de 2016 foram 332 citações de trabalhos acadêmicos disponíveis online. A obra original, em inglês, conta com apenas 221 no mesmo período (disponível em <https://scholar.google.com/citations>, acesso em 23 ago. 2017").

ficados obstáculos ao acesso à justiça e recomendadas formas de superá-los, as denominadas ondas renovatórias.[5] Na primeira onda há a preocupação com a dificuldade financeira, sendo recomendada a assistência judiciária e a gratuidade.

O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de "[...] um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos".[6]

Na década de 90, Cappelletti faz um balanço do movimento de acesso à justiça e aponta como um dos problemas "o obstáculo econômico, pelo qual muitas pessoas não estão em condições de ter acesso às cortes de justiça por causa de sua pobreza, aonde seus direitos correm o risco de serem puramente aparentes".[7]

No Brasil, Paulo Cezar Pinheiro Carneiro subdividiu os princípios que informam o acesso à justiça em: acessibilidade, operosidade, utilidade e proporcionalidade.[8] Para ele, na acessibilidade deve-se permitir que as pessoas sejam capazes de estar em juízo sem óbice de natureza financeira. O autor propõe, ainda, reflexões acerca da realidade da sociedade em que a maioria da população é excluída do Judiciário e aponta que usar de formalismo e rigidez pode ser uma forma de negar acesso à justiça, por meio direto ou indireto.[9]

Leonardo Greco destaca que as barreiras econômicas resultam do custo da Justiça e que ela ataca as pessoas pobres na medida em que as Defensorias Públicas não estão adequadamente estruturadas em todo o país e atingem as pessoas de classe média que

---

(ASPERTI, Maria Cecília de Araujo. *Acesso à justiça e técnicas de julgamento de casos repetitivos*. 2018. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018).

5 *Idem ibidem*, p. 5.

6 *Idem ibidem*, p. 12.

7 CAPPELLETTI, Mauro. O acesso à justiça e a função do jurista em nossa época. *Revista de Processo,* São Paulo, vl. 61, p. 144, jan. 1991.

8 CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Acesso à justiça: Juizados Especiais Cíveis e Ação Civil Pública. Uma nova sistematização da Teoria Geral do Processo*. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 65 e 69.

9 *Idem ibidem*, p. 65-111.

não atingem os requisitos de gratuidade, mas que teriam que fazer sacrifícios para arcar com as custas, que em muitos Estados são elevadas como fator de desestímulo ao acesso à justiça.[10]

Na Constituição Federal, o princípio do acesso à justiça é previsto como direito fundamental no sentido de que nenhuma lesão ou ameaça de direito será excluída da apreciação do Judiciário (art. 5º, XXXV). Para superar o obstáculo financeiro há previsão da obrigação do Estado em assegurar a assistência jurídica integral e gratuita aos hipossuficientes (art. 5º, LXXIV).[11] Não basta, portanto, que o Poder Judiciário esteja aberto a todos, é preciso que se propicie meios para superar barreiras, sociais, financeiras, de informação para que toda pessoa consiga acesso a ele.

Em determinadas situações, uma das partes pode estar numa posição mais vulnerável e, portanto, devem ser criados mecanismos para auxiliá-la no acesso à justiça para que possa obter uma resposta jurisdicional adequada e justa.

Esses obstáculos ao acesso à justiça podem ser de diversas naturezas: sociais, políticos, culturais, financeiros, psicológicos, jurídicos, procedimentais, etc. É necessário que os Estados façam o diagnóstico dos obstáculos existentes e busquem eliminá-los para proteger interesses mais sensíveis.

No contexto de proteção às mulheres em situação de violência é preciso, portanto, fazer uma releitura do princípio do acesso à justiça.

O Cômite sobre a Eliminação da Discriminação da Violência contra as Mulheres, destacou a importância do tema do acesso das mulheres à justiça e elaborou a Recomendação n. 33, onde expôs uma série de obstáculos, restrições e uma falta de proteção jurisdicional efetiva que impedem as mulheres de acessar à justiça.

---

10 GRECO, Leonardo. O acesso ao direito e à Justiça. In: *Estudos de direito processual*. Campos dos Goytacazes: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2005, p. 207.

11 BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil* (de 5 de outubro de 1988). Planalto, Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 ago. 2020.

Entendeu-se que os mecanismos judiciais devem ser física, econômica, social e culturalmente acessíveis a todas as mulheres. Para atingir esse objetivo é necessário incluir sistemas plurais de justiça, ou seja, a coexistência de fontes de direito formais e informais, estatais, não estatais e mistas.[12]

As formas de violência doméstica ou familiar são relacionadas na Lei Maria da Penha como sendo violência física, moral, sexual, psicológica e patrimonial. Não é raro que, em uma mesma situação fática, esteja presente mais de uma forma de violência.

A Lei Maria da Penha é uma norma especial, multidisciplinar e teve sua constitucionalidade reconhecida na Ação Direta de Constitucionalidade n. 19.[13] Em que pese a lei possuir capítulo próprio para tratar de aspectos procedimentais, o Código de Processo Civil de 2015 não fez menção expressa às situações de violência quando regulamentou os procedimentos de direito de família. É preciso então, que o intérprete faça a integração e interpretação sistemática das normas no caso concreto.

A legislação especial traz o caráter multidisciplinar, tanto para causas cíveis quanto para as criminais, e prevê competência especial do Juizado Especial de Violência Doméstica, inclusive para os assuntos relativos a direito de família. Todavia, há apenas 145 Juizados em todo o país e, na maior parte dos casos, é a Justiça Cível e de Família que lida com situações em que há violência doméstica.[14] De toda forma, tal competência não é absoluta, é a mulher em

12 ONU. *Recomendação n. 33 da Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW)*. 2016. Disponível em: https://www.defensoria.sp. def.br/dpesp/repositorio/41/Tradu%C3%A7%C3%A3o%20das%20Recomenda%C3%A7%C3%B5es%20Gerais%20da%20ONU%20(1).pdf. Acesso em: 7 set. 2021.

13 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Constitucionalidade n. 19. Relator Ministro Marco Aurélio, 09 fev. 2012. Disponível em: https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5719497. Acesso em: 22 fev. 2023.

14 A título de exemplo, em São Paulo, apenas 32% das situações de violência doméstica são julgadas pela Vara Especial, no Rio de Janeiro 39%, em Minas Gerais, apenas 11%. BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Justiça em Números 2022*. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/

situação de violência que fará a opção pelo Juizado ou não, onde ele existir (art. 14-A acrescentado pela Lei nº 13.894, de 2019 à Lei Maria da Penha).[15]

Sendo assim, haverá processo de direito de família nas varas especializadas e nas varas cíveis e o acesso à justiça dessas mulheres em situação de violência deve ser idêntido em todas elas.

As mulheres em situação de violência são consideradas partes vulneráveis em razão do princípio da vulnerabilidade. Tal princípio dispõe que há presunção de "vulnerabilidade e hipossuficiência que a situação de violência doméstica e familiar evidencia".[16] Para Érica Canuto, essa presunção deve ser aplicada a toda mulher que está em situação de violência, independentemente da sua condição financeira, social, escolaridade, raça, religião, idade ou qualquer outra circunstância.[17] Há menção, em algumas situações, à hipervulnerabilidade.

O Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a vulnerabilidade em algumas oportunidades.[18] Tal princípio consta de Enunciado da Comissão Permanente de Violência Doméstica (COPEVID):

---

justica-em-numeros-2022-1.pdf. Acesso em: 23 fev. 2023, p. 239.

15 BRASIL. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006: Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. *Planalto*, Brasília, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 21 fev. 2021.

16 CANUTO, Érica. *Princípios especiais da Lei Maria da Penha e a garantia dos direitos fundamentais da mulher em situação de violência doméstica e familiar*. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 55.

17 Idem ibidem, p. 56.

18 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial* n. 620.058/DF, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe de 22/03/2017. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 1361642 / SP. 5. Turma. Relator: Ministro FELIX FISCHER. DJe 19 mar. 2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201802378162&dt_publicacao=19/03/2019. Acesso em 28 jan. 2023. O Superior Tribunal de Justiça

Enunciado nº 14 (002/2013):

A Lei Maria da Penha aplica-se a todo e qualquer caso de violência doméstica e familiar contra a mulher, independentemente da aferição de sua situação de hipossuficiência ou de vulnerabilidade (artigo 2º e 4º), sendo alternativos os requisitos e condições previstos nos artigos 5º e 7º, não cumulativos. (Aprovado na Plenária da III Reunião Ordinária do GNDH de 18/10/2013 e pelo Colegiado do CNPG em 04/02/2014).[19]

O Grupo Nacional de Direitos Humanos (GNDH) e o Conselho Nacional de Procuradores-Gerais de Justiça dos Estados e do DF (CNPG) também possuem enunciados reconhecendo a vulnerabilidade da mulher em situação de violência.[20]

Pode-se conceituar vulnerabilidade como:

A situação de predisposição a um risco, ostentada por um sujeito ou grupo, a qual, em razão de determinantes históricas, sociais e culturais, favorece uma condição específica de violação de direitos humanos, reprodutora de situações de desrespeito, subjugação, assimetria de poder ou diminuição da cidadania, ofendendo a existência digna.[21]

---

entende ser presumida, pela Lei n. 11.340/2006, a hipossuficiência e a vulnerabilidade da mulher em contexto de violência doméstica e familiar. É desnecessária, portanto, a demonstração específica da subjugação feminina para que seja aplicado o sistema protetivo da Lei Maria da Penha, pois a organização social brasileira ainda é fundada em um sistema hierárquico de poder baseado no gênero, situação que o referido diploma legal busca coibir". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental na Medida Protetiva de Urgência MP 6/DF, relatora Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial, julgado em 18/5/2022, DJe de 20/5/2022. Disponível em: https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/20062022-Pesquisa-Pronta-destaca-pagamento-de-pensao-e-presuncao-de-vulnerabilidade-da-vitima-de-violencia-domestica-.aspx. Acesso em: 14 nov. 2022.)

19 COPEVID. Enunciado 14. Disponível em: https://www.tjse.jus.br/portaldamulher/arquivos/documentos/enunciado_copevid.pdf. Acesso em: 20 fev. 2023.

20 GRUPO NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS - CNDH. *Enunciados*. Disponível em: https://www.cnpg.org.br/site/images/arquivos/documento_restrito_arquivos/Deliberaes-GNDH_-_Aprovadas_CNPG_2018.pdf. Acesso em: 21 out. 2024.

21 AZEVEDO, Júlio Camargo de. *Vulnerabilidade: critério para a adequação pro-*

Júlio Camargo de Azevedo destaca que não é necessário dano ou prejuízo para que a pessoa esteja em situação de vulnerabilidade e exemplifica com a situação de mulheres em situação de violência doméstica que não precisam ter sido violentadas ou agredidas para que reclamem proteção. Basta a situação de risco ou opressão.[22]

Fabiana Barletta e Maurilio Casas Maia concluem que a proteção dos vulneráveis é mandamento constitucional incidente sobre o Direito Privado, inclusive nos institutos de direito civil.[23]

No âmbito internacional, o Brasil é signatário das 100 regras de Brasília sobre Acesso à Justiça das pessoas em situação de vulnerabilidade. Essas regras são *soft law* construídas por consenso na Cimeira Judiciária Ibero-americana, e aprovadas em Brasília, no ano de 2008. As 100 Regras "compõem o conteúdo exigível do direito humano às garantias judiciais, da CADH[24] e demais tratados internacionais de DH dos quais o Brasil seja parte. Assim, via regras de interpretação (CADH, 29), tem força normativa e integram o *jus cogens*".[25]

Destacam-se as regras 30 e 31, no item 2. "Assistência jurídica e defesa pública: Promoção da assistência técnica jurídica à pessoa vulnerável":

2. Asistencia de calidad, especialización y gratuidade

Regla (30)

---

cedimental. A adaptação do procedimento como garantia do acesso à justiça de sujeitos vulneráveis. Belo Horizonte: CEI, 2021, p. 66.

22 *Idem ibidem*, p. 68

23 BARLETTA, Fabiana; MAIA, Maurilio Casas. A proteção dos vulneráveis e o direito civil: um mandamento constitucional? Breves reflexões. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 141, p. 219-241, maio jun. 2022.

24 Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH).

25 MAGNO, Patrícia Magno. Defensoria Pública, 100 Regras e DH à defesa diligente e eficaz das pessoas em situação de vulnerabilidade. Disponível em: https://www.patriciamagno.com.br/dh-em-pauta/defensoria-publica-100-regras-e-dh-a-defesa-diligente-e-eficaz-das-pessoas-em-situacao-de-vulnerabilidade/. Acesso em: 26 fev. 2023.

Se resalta la necesidad de garantizar una asistencia técnico-jurídica de calidad y especializada. A tal fin, se promoverán instrumentos destinados al control de la calidad de la asistencia.

Regla (31)

Se promoverán acciones destinadas a garantizar la gratuidad y confidencialidad de los servicios de asistencia y apoyo técnico-jurídicos de calidad, facilitados por las Administraciones Públicas a aquellas personas que se encuentran en la imposibilidad de afrontar los gastos con sus propios recursos y condiciones.

Las personas menores de edad cuya madre sea víctima de violencia de género o doméstica, tendrán derecho a medidas de asistencia y protección gratuitas.[26]

Dessa forma, adequar o procedimento judicial de forma a favorecer o acesso à justiça das pessoas vulneráveis é medida que encontra apoio em normas internacionais e na Constituilção Federal. A assistência judiciária e a justiça gratuita são ferramentas úteis para superar tais obstáculos de acesso, como se aprofundará no próximo capítulo.

PARTICULARIDADE DA GRATUIDADE NAS SITUAÇÕES DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

Para compreender a justiça gratuita no ordenamento atual é necessário observar a evolução histórica do instituto. A justiça gratuita começou a ser prevista na Constituição de 1934, no artigo 113, item 32: "A União e os Estados concederão aos necessitados assistência judiciária, criando, para esse efeito, órgãos especiais assegurando, a isenção de emolumentos, custas, taxas e selos".[27] A Constituição de 1937 não fez constar tal direito, mas o Código de

26 COHESIÓN SOCIAL. *Guía comentada de las Reglas de Brasilia Comentarios a las Reglas de Brasilia sobre acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidade. HERRAMIENTAS EUROSOCIAL N. 23*. Disponível em: https://eurosocial.eu/biblioteca/doc/guia-comentada-de-las-reglas-de-brasilia/. Acesso em: 14 nov. 2022.

27 BRASIL. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil* (de 16 de julho de 1934). Planalto, Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 06 de ago. de 2020.

Processo Civil de 1939 disciplinou a gratuidade da justiça, nos artigos 68 a 79. Em 1946, a Constituição traz novamente ao texto o direito à assistência judiciária: "O poder público, na forma que a lei estabelecer, concederá assistência judiciária aos necessitados." (art. 141, § 35).[28] A lei, na época, era o CPC de 1939 e após passou a ser a Lei 1.060/50 disciplinou, de forma específica, o direito à justiça gratuita em seu artigo 4º, com a seguinte redação original, *in verbis*: "Art. 4º A parte, que pretender gozar os benefícios da assistência judiciária, requererá ao Juiz competente lhes conceda, mencionando, na petição, o rendimento ou vencimento que percebe e os encargos próprios e os da família".[29]

Após a Lei 7.510/86 modificou a redação do art. 4º da Lei 1.060/50, nos seguintes termos:

> Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.
>
> § 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.
>
> § 2º A impugnação do direito à assistência judiciária não suspende o curso do processo e será feita em autos apartados.[30]

28 BRASIL. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil* (de 18 de setembro de 1946). Planalto, Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm. Acesso em: 06 ago. 2020.
29 BRASIL. Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Planalto, Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l1060.htm. Acesso em: 06 ago. 2020.
30 BRASIL. Lei nº 7.510, de 4 de julho de 1986. Dá nova redação a dispositivos da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, com as alterações posteriores, que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Planalto, Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1980-1988/L7510.htm#art1. Acesso em: 06 ago. 2020.

Essa alteração, em 1986, foi fruto de intensos debates acerca da ampliação do acesso à justiça e com ela passou-se a presumir a necessidade da justiça gratuita para os que alegam a insuficiência financeira. Ou seja, para as pessoas físicas, basta a mera alegação para a concessão da gratuidade, dependendo seu questionamento de impugnação pela parte contrária. Além disso, há previsão de multa caso a alegação seja falsa.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, LXXIV, prestigiou, dentre os direitos individuais e coletivos, o direito à assistência jurídica integral, mas não fez previsão expressa da gratuidade da justiça, continuando a regulação pela legislação infraconstitucional.[31]

Ressalte-se que os termos "assistência judiciária" e "justiça gratuita" não se confundem. A assistência judiciária é conceito mais amplo, que engloba várias espécies de institutos, dentre eles a justiça gratuita.

> Assim, em síntese: (i) assistência jurídica é a orientação jurídica ao hipossuficiente, em juízo ou fora dele; (ii) assistência judiciária é o serviço de postulação em juízo (portanto, inserido na assistência jurídica) e (iii) justiça gratuita é a isenção de custas e despesas (seja diante do serviço prestador de assistência jurídica, seja diante do advogado privado).[32]

Ainda com relação à diferenciação dos institutos, explica Araken de Assis:

> (a) a assistência jurídica integral, que compreende consulta e a orientação extrajudiciais, representação em juízo e gratuidade do respectivo processo; (b) a assistência judiciária, ou o "serviço

31 BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil* (de 5 de outubro de 1988). Planalto, Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 ago. 2020.
32 TARTUCE, Fernanda; DELLORE, Luiz. Gratuidade da Justiça no Novo CPC. Revista de Processo, v. 236, p. 305-323, São Paulo: *Revista dos Tribunais*, out. 2014, fls. 307.

> público organizado, consistente na defesa em juízo do assistido, que deve ser oferecido pelo Estado, mas que pode ser desempenhado por entidades não-estatais, conveniadas ou não com o Poder Público"; e (c) a gratuidade da justiça, que isenta o beneficiário do dever de antecipar e do dever de ressarcir as despesas do processo, objeto da Lei 1.060/1950 (LGL\1950\1), sucessivamente alterada, e agora, vigorando o diploma parcialmente (art. 1.072, III), nos artigos 98 a 102 do CPC (LGL\2015\1656).[33]

No Código de Processo Civil de 2015, a presunção relativa de veracidade para a alegação de necessidade persiste para as pessoas naturais na previsão do art. 99 em seu parágrafo terceiro.[34]

No tocante à mulher em situação de violência doméstica integram o arcabouço normativo os tratados internacionais. Na Recomendação 33 da CEDAW (Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher), que integra a Convenção original entre os países que a ratificaram é possível encontrar previsão específica com relação à justiça gratuita: "(iv) garantir a oferta de serviços de assistência jurídica e judiciária gratuita, preferencialmente por meio de instituições independentes como a Defensoria Pública".[35]

No item 42 da Recomendação 33 da CEDAW (Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher), há dispositivo específico no tocante ao processo de direito de família:

---

33 ASSIS, Araken de. Benefício da gratuidade. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 1046, a. 111, dez. 2022, p. 2.

34 BRASIL. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015: Código de Processo Civil*. Planalto, Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 10 ago. 2020.

35 ONU. *Recomendação n. 33 da Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW)*. 2016. Disponível em: https://www.defensoria.sp. def.br/dpesp/repositorio/41/Tradu%C3%A7%C3%A3o%20das%20Recomenda%C3%A7%C3%B5es%20Gerais%20da%20ONU%20(1).pdf. Acesso em: 7 set. 2021.

> Os Estados Partes devem estabelecer a separação dos princípios e procedimentos que dissolvem o relacionamento conjugal daqueles relacionados aos aspectos econômicos da dissolução. A assistência jurídica gratuita deve ser fornecida às mulheres que não têm meios para pagar as custas judiciais e os honorários advocatícios, a fim de assegurar que nenhuma mulher seja forçada a renunciar a seus direitos econômicos para obter o divórcio.[36]

A Recomendação Geral 35 da CEDAW (Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher) prevê que as taxas e as custas judiciais não devem ser impostas às vítimas/às sobreviventes.[37]

Pela previsão da lei especial, a assistência judiciária gratuita deve ser garantida a toda mulher em situação de violência. A legislação não submete a nenhum requisito extra. Tendo em vista que a justiça gratuita é espécie da assistência judiciária, as previsões do Código de Processo Civil relativas à justiça gratuita devem ser interpretadas de forma a serem coerentes com a legilação especial. Se a hipossuficiência econômica não é um requisito para que a mulher em situação de violência obtenha a assistência judiciária, não há necessidade de que ela declare se não teria condições para arcar com as custas e despesas do processo. Pela mesma lógica, a parte contrária não pode impugnar sua condição financeira, mas apenas a sua condição de mulher em situação de violência para afastar a incidência da legislação especial.

Como demonstrado no primeiro capítulo, na Lei Maria da Penha vige o princípio que traz a presunção de vulnerabilidade da mulher em situação de violência. Porém, em diversos casos, mulheres em situação de violência têm dificuldade em obter a justiça gratuita quando buscam o Poder Judiciário. Não é raro que a enti-

36 *Idem ibidem.*

37 ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Recomendação Geral n. 35 sobre violência de gênero contra as mulheres do Comitê para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW)*. 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/09/769f84bb4f9230f283050b7673aeb063.pdf. Acesso em: 20 abr. 2023, p. 30 e 31.

dade familiar tenha um patrimônio razoável,[38] mas que em razão da violência patrimonial sofrida essa mulher esteja privada de acesso à sua cota-parte. Essa dificuldade, por vezes, faz com que ela sequer consiga acessar o Judiciário por não ter condições de arcar com as custas do processo.

Em razão dessa dificuldade prática de integração dos diplomas legais vigentes, há projetos de lei voltados para reforçar a isenção de custas à mulher em situação de violência.[39] Tais projetos sequer seriam necessários se a legislação fosse cumprida, mas, em que pese a redação dos artigos 13 e 14 da Lei Maria da Penha, existe, na prática, uma relutância dos juízos de primeiro grau em aplicarem a Lei Maria da Penha aos processos de família.[40]

---

38 Apenas para ilustrar, transcreve-se o seguinte trecho de uma decisão: "Em vista dos valores que serão partilhados revogo a justiça gratuita deferida à autora". No caso, o patrimônio do casal supera 1 milhão de reais, a mulher informou que é vítima de violência patrimonial e que não auferia renda, uma vez que sempre se dedicou aos cuidados com o lar. O benefício foi negado em primeiro grau e nesse ponto foi mantido em sede de Agravo. (SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento n. 2124337-95.2021.8.26.0000, Relator: J.B. Paula Lima, j. 30 jun. 2021. 10. Câmara de Direito Privado, p. 30 jun. 2021. Disponível em: https://bityli.com/ZYbKpK. Acesso em: 26 set. 2021).

39 O Projeto de Lei 3.542/2020 pretende acrescer parágrafo ao art. 19 da Lei Maria da Penha: "Art. 19 [..] § 4º A solicitação, revisão e adoção de medidas protetivas para as mulheres em situação de violência doméstica ficam isentas de custas processuais, independentemente de comprovação de hipossuficiência financeira. (BRASIL. Projeto de Lei 3.542 de 2020. Câmara dos Deputados. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node0ndfg400lz6xb13iq5l3hkmb814960889.node0?codteor=1908477&filename=PL+3542/2020. Acesso em: 21 set. 2021). O Projeto de Lei n. 3.046/2019 busca adicionar o § 8º ao art. 99 do Código de Processo Civil: Art. 99. [...] § 8º Terá direito à gratuidade de justiça a mulher em situação de violência doméstica e familiar, nos termos do art. 27 da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006. (BRASIL. Projeto de Lei 3.046 de 2020. Câmara dos Deputados. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=838683777EF4CC69E28512717C68E320.proposicoesWebExterno2?codteor=1772992&filename=Avulso+-PL+3046/2019. Acesso em: 21 set. 2021).

40 Exemplifica-se com a seguinte decisão: "Trata-se de pedido de tutela de urgência para a aplicação de medidas protetivas [...]. No que tange às medidas protetivas, o pleito deve ser formulado junto ao Juízo Competente. (RIO DE JANEIRO. Processo 0006050-75.2021.8.19.0204. Fórum Regional de Santa Cruz. 2. Vara de Família, j. 30 abr. 2021. Disponível em: www.tjrj.jus.br. Aces-

Como a disciplina com relação às custas judiciais depende de legislação estadual, é possível que os Estados façam previsão específica de gratuidade às mulheres em situação de violência, prestigiando assim os tratados internacionais e o acesso à justiça.

A interpretação sistemática da legislação processual, tratados internacionais e Lei Maria da Penha leva à conclusão de que as mulheres em situação de violência doméstica possuem direito à assistência jurídica integral e gratuita e nela está incluída o direito a gratuidade de justiça.

O efetivo acesso à justiça otimiza o potencial emancipatório e transformador do direito[41] e deve ser buscado pelo legislador e pelos aplicadores e intérpretes da lei.

Deve-se destacar que basta a alegação da mulher de que se encontra em situação de violência para que o benefício da justiça gratuita seja concedido. As declarações da vítima qualificam-se como meio de prova, de inquestionável importância quando se discute violência de gênero.[42]

Ainda sobre o valor probante da palavra da mulher em situação de violência, prevê o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero do Conselho Nacional de Justiça, de outubro de 2021, que tem por escopos o enfrentamento da violência contra as mulheres pelo Poder Judiciário e o incentivo à participação feminina no Judiciário:

> Faz parte do julgamento com perspectiva de gênero a alta valoração das declarações da mulher vítima de violência de gênero, não se cogitando de desequilíbrio processual. O peso probatório diferenciado se legitima pela vulnerabilidade e hipossuficiência da

---

so em: 30 abr. 2021).

41 ONU. Recomendação n. 33 da Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW). 2016. Disponível em: https://www.defensoria.sp. def.br/dpesp/repositorio/41/Tradu%C3%A7%C3%A3o%20das%20Recomenda%C3%A7%C3%B5es%20Gerais%20da%20ONU%20(1).pdf. Acesso em: 7 set. 2021, p. 3.

42 MENDES, Soraia da Rosa. *Processo penal feminista*. São Paulo: Atlas, 2020. p. 95-97.

> ofendida na relação jurídica processual, qualificando-se a atividade jurisdicional, desenvolvida nesses moldes, como imparcial e de acordo com o aspecto material do princípio da igualdade (art. 5º, inciso I, da Constituição Federal).[43]

O artigo 98 do CPC, em seu parágrafo primeiro, dispõe que a gratuidade engloba: as taxas ou as custas judiciais; os selos postais; as despesas com publicação na imprensa oficial, dispensando-se a publicação em outros meios; a indenização devida à testemunha que, quando empregada, receberá do empregador salário integral, como se em serviço estivesse; as despesas com a realização de exame de código genético – DNA e de outros exames considerados essenciais; os honorários do advogado e do perito e a remuneração do intérprete ou do tradutor nomeado para apresentação de versão em português de documento redigido em língua estrangeira; o custo com a elaboração de memória de cálculo, quando exigida para instauração da execução; os depósitos previstos em lei para interposição de recurso, para propositura de ação e para a prática de outros atos processuais inerentes ao exercício da ampla defesa e do contraditório; e os emolumentos devidos a notários ou registradores em decorrência da prática de registro, averbação ou qualquer outro ato notarial necessário à efetivação de decisão judicial ou à continuidade de processo judicial no qual o benefício tenha sido concedido. Tal rol é exemplificativo.[44]

Araken de Assis traz exemplos de despesas que são processuais e devem ser abrangidas pela gratuidade: a) a despesa de deslocamento da própria parte para realizar exame médico; b) averbação da sentença de separação consensual e assento de nascimento

43 BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*. Brasília, 2021. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-18-10-2021-final.pdf. Acesso em: 11 abr. 2022.

44 DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Benefício da Justiça Gratuita. 6. ed. rev. e atual. Salvador: Juspodivum, 2016. ASSIS, Araken de. Benefício da gratuidade. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 1046, a. 111, dez. 2022, p. 4.

resultante das ações de investigação de paternidade ou de maternidade; c) registro da sentença proferida no usucapião especial de imóveis rurais.[45]

É possível a concessão de gratuidade inclusive para os atos de mediação e conciliação. Nesse sentido, o Enunciado 624 do FPPC: "As regras que dispõem sobre a gratuidade da justiça e sua impugnação são aplicáveis ao procedimento de mediação e conciliação judicial".[46]

Em razão da particularidade da justiça gratuita com relação às mulheres em situação de violência prevista na Lei Maria da Penha, deve-se interpretar que a gratuidade será sempre total.

É também em razão da disciplina internacional e da Lei Maria da Penha que deve se interpretar o § 2º do art. 98, do CPC. Dessa forma, para que o juiz possa indeferir a gratuidade é necessário que haja prova nos autos de que não existe ou não existiu alguma das formas de violência. Antes da decisão revogadora do benefício deve o juiz oportunizar à parte a alegação e esclarecimento de tal situação. Como visto, para o art. 28 da LMP, a insuficiência financeira não é exigida.

Tal raciocínio deve ser aplicado à possibilidade de a parte contrária impugnar a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça. Na primeira oportunidade em que se manifestar nos autos ou no prazo de 15 (quinze) dias da concessão, a parte contrária pode impugnar o benefício concedido, sob a justificativa de inexistência da situação de violência. O ônus da prova de que a Lei Maria da Penha não deve ser aplicada por inexistir situação de violência doméstica é do suposto agressor, já que há presunção de veracidade da palavra da vítima. A impugnação à concessão do benefício não suspende o processo e deve estar acompanhada de prova das alegações, não basta uma impugnação genérica.

45 ASSIS, Araken de. Benefício da gratuidade. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 1046, a. 111, dez. 2022, p. 9.
46 FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIIS. Disponível em: https://diarioprocessual.com/2022/03/23/enunciados-fppc-2022/. Acesso em: 25 fev. 2023.

A parte beneficiada pela justiça gratuita será intimada para oferecer sua defesa, que deve ocorrer no prazo de 48 horas. Tal prazo é previsto pelo art. 8º da Lei 1.060/50,[47] que continua em vigor. Em razão do princípio da isonomia, o mais correto seria que esse prazo fosse de 15 (quinze) dias pois seria idêntico ao prazo que goza a parte impugnante, mas não há revogação do dispositivo que traz prazo reduzido na Lei 1.060/50.

Na hipótese de se comprovar que não há situação ou risco de violência doméstica, será necessária a análise da situação financeira antes da revogação definitiva do benefício. Comprovado que não há situação de violência doméstica, a Lei Maria da Penha deixa de ter incidência e devem ser aplicadas as regras do CPC. Se provado que a mulher possui condições financeiras, o benefício poderá ser revogado e ela terá que arcar com todas as despesas processuais que deixou de adiantar e, ressarcir as despesas que, eventualmente, tiverem sido adiantadas pela parte contrária.

O deferimento de gratuidade de justiça não afasta a imposição de multas processuais, mas apenas dispensa sua exigência como condição para interposição de recursos.[48] Na hipótese de má-fé, além da revogação do benefício, a parte arcará com o pagamento das custas e despesas processuais em até o décuplo do seu valor a título de multa. Segundo previsão do parágrafo único do artigo 100 do CPC, tal multa "será revertida em benefício da Fazenda Pública estadual ou federal e poderá ser inscrita em dívida ativa".

As decisões relativas ao benefício da justiça gratuita são recorríveis. Se o benefício não for concedido o recurso cabível é, em regra, o de agravo de instrumento. Se o benefício for concedido por sentença, será cabível apelação. A parte não precisará recolher o

47 BRASIL. Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Planalto, Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l1060.htm. Acesso em: 06 ago. 2020.

48 Enunciado 623. FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIIS. Disponível em: https://diarioprocessual.com/2022/03/23/enunciados-fppc-2022/. Acesso em: 25 fev. 2023.

preparo até a análise do pedido de gratuidade pelo relator, que poderá manter ou não a denegação ou revogação. Se mantida, a parte deverá recolher em 5 dias o preparo, sob pena de não conhecimento por deserção.

Porém, não há previsão de agravo de instrumento para a decisão que concede a gratuidade. Dessa forma, a parte contrária poderá impugnar o deferimento na contestação, réplica ou por simples petição e, se a decisão for pela manutenção do benefício, o recurso será o de apelação, apenas após a sentença. Os embargos de declaração são cabíveis em quaisquer hipóteses, inclusive na inexistência de análise expressa do pedido de gratuidade formulado pela parte.

No tocante às verbas de sucumbência, ou seja, custas e despesas adiantadas pela parte contrária e pagamento de honorários, o art. 98 faz previsão em seus parágrafos 2º e 3º, dizendo que a gratuidade não afasta a responsabilidade pela sucumbência, porém, essa ficará com a exigibilidade suspensa e somente poderá ser executada nos 5 (cinco) anos após o trânsito em julgado, se o credor demonstrar que a situação financeira do beneficiário foi modificada.

O Superior Tribunal de Justiça na edição 148 do Jurisprudência em Teses, possui dois verbetes sobre o tema:

> 5) O beneficiário da justiça gratuita não faz jus à isenção das custas e dos honorários advocatícios, cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2° e 3°, do Código de Processo Civil – CPC.
>
> 6) O fato de a parte ser beneficiária da gratuidade da justiça não impede a fixação de honorários, no entanto sua exigibilidade ficará suspensa na forma do art. 98, § 3º, do CPC.[49]

49 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Gratuidade de Justiça I*. Jurisprudência em teses, n. 148, de 15 de maio de 2020a. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/docs_internet/jurisprudencia/jurisprudenciaemteses/Jurisprudencia%20em%20Teses%20148%20-%20Gratuidade%20da%20Justica%20-%20I.pdf. Acesso em: 06 ago. 2020.

O objetivo do benefício da gratuidade da justiça é permitir que a parte tenha acesso à justiça, porém, não pode ser instrumento para não arcar com as obrigações decorrentes do resultado do processo.

Entende-se que esse entendimento não deve ser aplicado em situações de violência doméstica, pois, em situações de violência o que justifica a concessão da gratuidade é a vulnerabilidade e situação de violação de direitos humanos em que a mulher se encontra.

CONCLUSÃO

O acesso à justiça da mulher em situação de violência é direito fundamental e deve ser incentivado pelo Estado. A justiça gratuita é eficaz instrumento de superar a barreira econômica de acesso à justiça e já era prevista na primeira onda dos estudos promovidos pelo Projeto Florença coordenado por Mauro Cappelletti e Bryant Garth.

É necessário atentar-se à possibilidade de adequação procedimental para as partes vulneráveis e, como visto, as mulheres em situação de violência são vulneráveis. O princípio da vulnerabilidade é absoluto e não admite prova em contrário e deve ser aplicado a toda mulher que está em situação de violência, independentemente da sua condição financeira ou de quaisquer outras condições.

Dessa forma, a mulher em situação de violência doméstica faz jus a assistência judiciária integral e gratuita e ao benefício da justiça, independentemente da sua condição financeira, bastando como prova a alegação de que está em situação da violência doméstica.

Há particularidades para a impugnação ou revogação do benefício da justiça gratuita nesses casos de violência doméstica, apenas sendo possível se houver prova cabal de que a mulher não está em situação de violência, afastando, assim, a possibilidade de incidência do art. 28 da Lei Maria da Penha. Ainda assim, a revogação dependerá de decisão devidamente fundamentada e da inexistência de hipossuficiência.

A proteção mais ampla prevista na Lei Maria da Penha faz com que a concessão da justiça gratuita seja total, não sendo possível a concessão apenas parcial ou de forma diferida do benefício. Tampouco cabe a extinção do benefício no prazo de 5 (cinco) anos, ainda que essa mulher melhore sua condição financeira.

Os Estados têm dever de combater a violência doméstica e familiar e a gratuidade é instrumento essencial, dentre tantos outros possíveis, para que as mulheres em situação de violência tenham efetivo acesso à justiça.

REFERÊNCIAS

ALVAREZ, Anselmo Prieto. *Uma moderna concepção de assistência jurídica gratuita*. Disponível em: www.pge.sp. gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista53/moderna.htm. Acesso em: 06 ago. 2020.

ANADEP. *100 regras de Brasília*. Disponível em: https://www.anadep. org.br/wtksite/cms/conteudo/40002/100_regras_atualizadas.pdf. Acesso em: 21 out. 2024.

ASPERTI, Maria Cecília de Araujo. *Acesso à justiça e técnicas de julgamento de casos repetitivos*. 2018. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018.

ASSIS, Araken de. Benefício da gratuidade. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 1046, a. 111, dez. 2022.

ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS BRASILEIROS. *O uso da Justiça e o litígio no Brasil*. Coord. Sérgio Luiz Junkes. Coord. Científica Maria Tereza Sadek. Disponível em: http://s.conjur.com.br/dl/uso-justica-litigio-brasil-pesquisa-amb.pdf. Acesso em: 22 ago. 2020.

AZEVEDO, Júlio Camargo de. *Vulnerabilidade: critério para a adequação procedimental. A adaptação do procedimento como garantia do acesso à justiça de sujeitos vulneráveis*. Belo Horizonte: CEI, 2021

BARLETTA, Fabiana; MAIA, Maurilio Casas. A proteção dos vulneráveis e o direito civil: um mandamento constitucional? Breves reflexões. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo, v. 141, p. 219-241, maio jun. 2022

BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei 5.900/16*. Altera o art. 99, da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, que institui o Código de Processo Civil. Câmara dos Deputados. Brasília. 2016. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2092728>. Acesso em: 24 ago. 2020).

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Justiça em Números*. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf. Acesso em: 23 fev. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero*. Brasília, 2021. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo--18-10-2021-final.pdf. Acesso em: 11 abr. 2022.

BRASIL. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil* (de 16 de julho de 1934). Planalto, Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 06 de ago. de 2020.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil* (de 5 de outubro de 1988). Planalto, Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 ago. 2020.

BRASIL. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil* (de 18 de setembro de 1946). Planalto, Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm. Acesso em: 06 ago. 2020.

BRASIL. Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Planalto, Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l1060.htm. Acesso em: 06 ago. 2020.

BRASIL. Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006: Cria mecanismos para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos do § 8º do art. 226 da Constituição Federal, da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres e da Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher; dispõe sobre a criação dos Juizados de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher; altera o Código de Processo Penal, o Código Penal e a Lei de Execução Penal; e dá outras providências. *Planalto*, Brasília, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm. Acesso em: 21 fev. 2021.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Planalto, Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em 10 ago. 2020.

BRASIL. Lei nº 7.510, de 4 de julho de 1986. Dá nova redação a dispositivos da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, com as alterações posteriores, que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Planalto, Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1980-1988/L7510.htm#art1. Acesso em: 06 ago. 2020.

BRASIL. *Projeto de Lei 3.046 de 2020*. Câmara dos Deputados. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=838683777EF4CC69E28512717C68E320.proposicoesWebExterno2?codteor=1772992&filename=Avulso+-PL+3046/2019. Acesso em: 21 set. 2021.

BRASIL. *Projeto de Lei 3.542 de 2020*. Câmara dos Deputados. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node0ndfg400lz6xb13iq5l3hkmb814960889.node0?codteor=1908477&filename=PL+3542/2020. Acesso em: 21 set. 2021)

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental na Medida Protetiva de Urgência MP 6/DF, relatora Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial, julgado em 18/5/2022, DJe de 20/5/2022. Disponível em: https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/20062022-Pesquisa-Pronta-destaca-pagamento-de-pensao-e-presuncao-de-vulnerabilidade-da-vitima-de-violencia-domestica-.aspx. Acesso em: 14 nov. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 620.058/DF, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe de 22/03/2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 1361642 / SP. 5. Turma. Relator: Ministro FELIX FISCHER. DJe 19 mar. 2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201802378162&dt_publicacao=19/03/2019. Acesso em 28 jan. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Gratuidade de Justiça I*. Jurisprudência em teses, n. 148, de 15 de maio de 2020a. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/docs_internet/jurisprudencia/jurisprudenciaemteses/Jurisprudencia%20em%20Teses%20148%20-%20Gratuidade%20da%20Justica%20-%20I.pdf. Acesso em: 06 ago. 2020

CANUTO, Érica. *Princípios especiais da Lei Maria da Penha e a garantia dos direitos fundamentais da mulher em situação de violência doméstica e familiar.* Belo Horizonte: Fórum, 2021.

CAPPELLETTI, Mauro. O acesso à justiça e a função do jurista em nossa época. *Revista de Processo,* São Paulo, vl. 61, p. 144, jan. 1991.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1988.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro**.** *Acesso à justiça: Juizados Especiais Cíveis e Ação Civil Pública. Uma nova sistematização da Teoria Geral do Processo*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007

COHESIÓN SOCIAL. *Guía comentada de las Reglas de Brasilia Comentarios a las Reglas de Brasilia sobre acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidade. HERRAMIENTAS EUROSOCIAL N. 23*. Disponível em: https://eurosocial.eu/biblioteca/doc/guia-comentada-de-las-reglas-de-brasilia/. Acesso em: 14 nov. 2022.

COPEVID. *Enunciado 14*. Disponível em: https://www.tjse.jus.br/portaldamulher/arquivos/documentos/enunciado_copevid.pdf. Acesso em: 20 fev. 2023.

DIDIER JR., Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Benefício da Justiça Gratuita*. 6. ed. rev. e atual. Salvador: Juspodivum, 2016.

FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIIS. Disponível em: https://diarioprocessual.com/2022/03/23/enunciados-fppc-2022/. Acesso em: 25 fev. 2023.

GRECO, Leonardo. O acesso ao direito e à Justiça. In: *Estudos de direito processual*. Campos dos Goytacazes: Ed. Faculdade de Direito de Campos, 2005

GRUPO NACIONAL DE DIREITOS HUMANOS - CNDH. *Enunciados*. Disponível em: https://www.cnpg.org.br/site/images/arquivos/documento_restrito_arquivos/Deliberaes-GNDH_-_Aprovadas_CNPG_2018.pdf. Acesso em: 21 out. 2024.

HADDAD NETO, Orlando. Justiça gratuita e advocacia pro bono: aspectos constitucionais. *Revista de Processo*, v. 276, p. 45-57, São Paulo: Revista dos Tribunais, fev. 2018.

LEAL JÚNIOR, Cândido Alfredo Silva. A comprovação da insuficiência de recursos para concessão da assistência jurídica gratuita (o art. 4º da Lei Federal 1.060/50 face ao inc. LXXIV do art. 5º da CF/88). *Revista de Processo*, v. 62, p. 268-277, São Paulo: Revista dos Tribunais, abr./jun. 1991.

MAGNO, Patrícia Magno. *Defensoria Pública, 100 Regras e DH à defesa diligente e eficaz das pessoas em situação de vulnerabilidade*. Disponível em: https://www.patriciamagno.com.br/dh-em-pauta/defensoria-publica-100-regras-e-dh-a-defesa-diligente-e-e-

ficaz-das-pessoas-em-situacao-de-vulnerabilidade/. Acesso em: 26 fev. 2023.

MENDES, Soraia da Rosa. *Processo penal feminista*. São Paulo: Atlas, 2020.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O direito à assistência jurídica: evolução no ordenamento Brasileiro de nosso tempo. *Revista de Processo*, v. 67, p. 124-134, São Paulo: Revista dos Tribunais, jul./set. 1992.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Por um processo socialmente efetivo. *Revista de Processo*, v. 105, p. 181 - 190, São Paulo: Revista dos Tribunais, mar. 2002.

ONU. *Recomendação n. 33 da Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW)*. 2016. Disponível em: https://www.defensoria.sp. def.br/dpesp/repositorio/41/Tradu%C3%A7%C3%A3o%20das%20Recomenda%C3%A7%C3%B5es%20Gerais%20da%20ONU%20(1). pdf. Acesso em: 7 set. 2021.

RIO DE JANEIRO. Processo 0006050-75.2021.8.19.0204. Fórum Regional de Santa Cruz. 2. Vara de Família, j. 30 abr. 2021. Disponível em: www.tjrj.jus.br. Acesso em: 30 abr. 2021.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. *Agravo de Instrumento n. 2124337-95.2021.8.26.0000,* Relator: J.B. Paula Lima, j. 30 jun. 2021. 10. Câmara de Direito Privado, p. 30 jun. 2021. Disponível em: https://bityli.com/ZYbKpK. Acesso em: 26 set. 2021).

TARTUCE, Fernanda; DELLORE, Luiz. Gratuidade da Justiça no Novo CPC. *Revista de Processo*, v. 236, p. 305-323, São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 2014.

TAVARES, Adriano Erdei Braga**.** *Acesso à justiça e gratuidade: análise dos critérios de aplicação do instituto em demandas cíveis*. 2020. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020.

O VALOR PROBATÓRIO DO DEPOIMENTO DAS VÍTIMAS EM DELITOS DE NATUREZA SEXUAL SEM VESTÍGIOS

Kleyton Santos Souza[1]
Giulia Guimarães do Prado[2]

INTRODUÇÃO

A vulnerabilidade social atravessa diferentes grupos de indivíduos e, muitas vezes, esse quadro é agravado por outros problemas sociais, que intensificam a condição de fragilidade dessas pessoas.Com isso, é comum constatar que integrantes de minorias sociais, como pessoas pretas, LGBTQIA+, pessoas com vulnerabilidade econômica, mulheres, crianças e pessoas que estão reclusas em unidades penitenciárias são vítimas de crimes, com ou sem violência direta, que atingem diversas esferas de suas vidas.

Diante disso, no ordenamento jurídico brasileiro, tínhamos no Título VI da Parte Especial do Código Penal de 1940 a tipificação de "crimes contra os costumes". Contudo, este recebeu nova nomenclatura com o advento da Lei 12.015/2009, passando a chamar-se "dos crimes contra a dignidade sexual".

1 Advogado. Mestrando em Direito Processual pela Universidade Federal do Estado do Espírito Santo (UFES). Integrante do Grupo de Estudos FPCC – Fundamentos de Processo Civil Contemporâneo. E-mail: advogadokleytonsantos@gmail.com. *Lattes*: http://lattes.cnpq.br/1523455441393397.
2 Mestranda em Direito Processual pela Universidade Federal do Estado do Espírito Santo (UFES). Pós-graduada (*lato sensu*) em Direito Processual Civil e em Direito Constitucional. Integrante do Grupo de Estudos FPCC – Fundamentos de Processo Civil Contemporâneo. E-mail: giuliaprado@gmail.com.

A referida alteração indica mudança na preocupação do legislador, que deixou de ser apenas com o sentimento de repulsa social em relação a esse tipo de conduta, e passou a se voltar para a efetiva proteção ao bem jurídico, ou seja, a dignidade sexual da vítima. Em razão disso, houve diversas outras alterações advindas da mesma Lei. Uma das mais importantes se refere à junção das condutas anteriormente previstas nos artigos 213 e 214 do CP.

Atualmente, tais condutas estão englobadas por um único dispositivo legal, o artigo 213 do CP, formando o tipo penal denominado de estupro. Este é definido como constranger alguém, mediante o emprego de violência ou grave ameaça, à conjunção carnal, ou à prática de outro ato libidinoso, bem como a permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso.

Para além, também merece destaque a inserção do artigo 217-A, que prevê o crime de estupro de vulnerável. Tal delito se consuma com a conjunção carnal ou com a prática de qualquer outro ato libidinoso com pessoa menor de 14 anos. A redação desse tipo penal teve a intenção de pôr fim à divergência doutrinária e jurisprudencial no tocante à vulnerabilidade da pessoa menor de 14 anos, elegendo-a como absoluta. Além disso, o tipo penal chamado de estupro de vulnerável alcança também as vítimas que "por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência".

Tais modificações no Código Penal demonstram que o legislador pátrio buscou conferir maior proteção à vítima de tais crimes. Sabe-se que os crimes de natureza sexual geralmente são praticados na clandestinidade, sem testemunhas e, quando envolvem a prática de atos libidinosos diversos da conjunção carnal e coito anal, sem violência, raramente deixam vestígios. Para esses crimes a palavra da vítima costuma ser o único ou principal elemento de prova.

Por outro lado, a vítima possui envolvimento subjetivo com o fato e não presta o compromisso de dizer a verdade. Observa-se,

portanto, a necessidade de discutir o papel das declarações do ofendido, quando são os únicos ou principais elementos de prova.

Para responder ao problema apresentado, empregou-se o método de abordagem dedutivo, partindo do caso geral (crimes de natureza sexual sem vestígio) para o específico (tutela dos vulneráveis). Foi utilizado o método jurídico-teórico, com o emprego de técnica de pesquisa indireta bibliográfica, consubstanciada em artigos científicos, tratados legais, leis e jurisprudências no intento de explicar como medidas jurídicas são importantes para mitigar crimes que já são conhecidos, mas não são sanadas.

O DEPOIMENTO DA VÍTIMA NO CRIME DE ESTUPRO

A vítima é figura primordial no fato crime, ocupando o polo passivo da infração penal, portanto, recebe tratamento diferenciado por parte do Código de Processo Penal brasileiro quanto às informações que presta em relação aos fatos com os quais detém relação.[3]

O capítulo V, do Título VII, que dispõe sobre as provas, resguarda especial cuidado com relação às perguntas ao ofendido, em razão de suas peculiaridades, decorrentes de sua relação afetiva com o fato e com o réu, que podem levar a uma distorção da realidade.[4] Assim, é preciso destacar que o valor a ser dado ao depoimento prestado pela vítima, na seara criminal, é uma questão controvertida na doutrina brasileira.

Por se tratar de sujeito parcial, com envolvimento direto com o fato, o ofendido não presta compromisso de dizer a verdade.[5] Apesar de os depoimentos das vítimas serem, em princípio, suspeitos, atualmente, com o tratamento processual do tema, não resta

3 LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal: volume único*. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020. p. 763.
4 LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal: volume único*. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020. p. 762.
5 LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal: volume único*. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020. p. 762.

dúvida de que as declarações do ofendido podem ser consideradas como elemento de prova.[6]

Desse modo, à luz do princípio do livre convencimento motivado, as declarações do ofendido podem constituir elementos de convicção do magistrado. No entanto, em regra, o depoimento da vítima deve ser confrontado com as demais provas dos autos. Contudo, nos crimes de natureza sexual, por serem geralmente praticados na clandestinidade, é difícil que existam testemunhas que presenciaram os fatos.[7] E, quando se trata de crimes sexuais praticados sem violência e por meio de atos libidinosos que não deixam vestígios (sexo oral, carícias, beijos lascivos, masturbação etc.), a possibilidade de obtenção de outros tipos de provas se torna muito reduzidas.

Soma-se a isso o fato de que, nos crimes sexuais contra crianças e adolescentes, na grande maioria dos casos, o agressor é um familiar, amigo ou conhecido das vítimas[8].

Assim, nos casos em que há proximidade entre a vítima e o agressor, há dificuldade em noticiar o fato imediatamente, o que leva ao perecimento dos poucos vestígios que poderiam ser encontrados. Diante disso, acaba descaracterizando-se a necessidade da realização do exame de corpo de delito, pois para que este seja feito é essencial que a infração deixe elementos materiais que possam ser aferidos mediante prova pericial, o que não ocorre, por exemplo, em uma parcela considerável dos casos de estupro. Contudo,

6 LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal: volume único*. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020. p. 762.
7 LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal: volume único*. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020. p. 762-763.
8 De acordo com o Ministério da Saúde, as notificações sobre crimes sexuais contra crianças e adolescentes no Brasil, de 2015 a 2021, apontam que, na maioria dos casos, o agressor é um familiar (38,9% dos casos) ou amigos/conhecidos (25,4% dos casos). (BRASIL. Ministério da Saúde. Secretaria de Vigilância em Saúde e Ambiente. Boletim Epidemiológico, v. 54, n. 8, 29/02/2024. Brasília, 2024. Disponível em: https://www.gov.br/saude/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/boletins/epidemiologicos/edicoes/2023/boletim-epidemiologico-volume-54-no-08. Acesso em 09 out. 2024). No mesmo sentido, o Anuário de Segurança Pública de 2020 (p. 136), em 84,1 % dos casos de estupro e estupro de vulnerável o autor era alguém conhecido pela vítima.

mesmo diante da natureza do delito, permanece a necessidade de comprovar a imputação, o que leva a doutrina e a jurisprudência a debaterem o valor probatório das declarações do ofendido para embasar uma decisão condenatória.[9]

Em razão da natureza do delito, a doutrina e a jurisprudência têm convergido em atribuir maior valor probatório ao depoimento da vítima nos casos de crimes contra a dignidade sexual.

Entretanto, no crime de estupro, ocorre um favorecimento da incidência de estereótipos de gênero sobre a vítima e o agressor. O delito é cercado por diversos mitos, como, por exemplo, a crença de que é causado por impulso despertado pela aparência, vestimenta, ou o comportamento (sexual ou social) da vítima em momento anterior à prática da conduta criminosa. Ou, ainda, que o autor do delito é um ser humano anormal, chamado até mesmo de "monstro", desconhecido da vítima e que não possui acesso ao sexo consensual, por isso se utiliza da força bruta para conseguí-lo. Ademais, defende-se também que a mulher que realmente foi estuprada teria resistido o máximo possível fisicamente, portanto, teria lesões físicas graves e visíveis e que recorreria imediatamente à polícia.[10]

Ora, é evidente que tais alegações não passam de mitos, visto que a roupa, conduta ou características da mulher, em nada se relacionam com o fato de esta ser vítima de estupro. Para mais, de acordo com Vera Regina Pereira de Andrade, na atualidade, sabe-se que o estupro não se trata de uma conduta que visa, prioritariamente, à satisfação do prazer sexual, mas que constitui de fato o uso da sexualidade como forma de expressar poder e ira.[11]

---

9 LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal: volume único.* 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020. p. 763.

10 ANDRADE, Vera Regina Pereira de. A Soberania Patriarcal: o Sistema de Justiça Criminal no Tratamento da Violência Sexual Contra a Mulher. *Revista Direito Público*, v. 17, jul.-set. 2007, p. 72.

11 ANDRADE, Vera Regina Pereira de. A Soberania Patriarcal: o Sistema de Justiça Criminal no Tratamento da Violência Sexual Contra a Mulher. *Revista Direito Público*, v. 17, jul.-set. 2007, p. 72.

Ainda, o fato de o agressor ser, em geral, algum familiar próximo da vítima, aliado ao sentimento de culpa que, geralmente, se apossa da vítima em razão da cultura do estupro difundida no Brasil, constituem empecilhos para que ela se dirija à autoridade policial.

Ainda assim, todos esses aspectos parecem ser ignorados, já que mesmo nos casos em que todos esses obstáculos são vencidos e as mulheres vão à delegacia prestar queixa do abuso sofrido, não raro, sofrem com a falta de empatia por parte de delegados e policiais. Desse modo, o depoimento colhido durante o inquérito policial, em grande parte, é marcado pela revitimização da mulher, já que estas representam cerca de 88,2% das vítimas de estupro.[12] Sendo assim, um momento que deveria ser de acolhimento e escuta torna-se verdadeiro abuso, pois a vítima vê pesar sobre si acusações, que visam a incitar dúvidas quanto à veracidade do seu depoimento.

Portanto, o sistema promove uma inversão de papéis quando se trata de crimes que envolvem o campo da dignidade sexual. Isso porque a vítima vai até o judiciário buscando o julgamento de uma conduta tipificada como crime, e acaba por ser ela própria objeto de julgamento. Nota-se, assim, que há, na verdade, uma desconfiança em relação à vítima mulher, fruto da cultura patriarcal brasileira, que acaba por refletir no modo como o seu depoimento é colhido e valorado.

Logo, essa situação estruturante se mantém a muito tempo, já que a ocorrência dos crimes contra a dignidade sexual não é algo recente da nossa sociedade, mas sim um problema que já ultrapassa séculos e diversos períodos históricos.[13]

---

12 FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. *Anuário Brasileiro de Segurança Pública*. 2024. Disponível em:https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2024/07/anuario-2024.pdf. Acesso em: 15 set. 2024. p. 161.

13 ZAGANELLI, Margareth; SALARDI, Silvia. The European and Italian cases of violence against women: between repression and prevention. Brasília: *Revista Jurídica da Presidência*. v. 22 n. 126 , 2020. p. 7. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/2098>. Acesso em: 08 out. 2024. p. 7.

Pensar em uma sociedade sem a incidência de crimes é muito difícil e é considerado uma utopia, pois "o direito penal vem ao mundo (ou seja, é legislado) para cumprir funções concretas dentro de e para uma sociedade que concretamente se organizou de determinada maneira"[14]. Assim, o grande debate é pensar como valorar o depoimento pessoal das vítimas sem gerar uma revitimização e ou uma desconsideração do que foi apresentado ante a ausência de demais indícios delitivos.

O RELATO DO OFENDIDO POR ESTUPRO NUMA ANÁLISE DE DIREITO COMPARADO

É inegável que o tratamento conferido ao depoimento da vítima varia substancialmente de acordo com o ordenamento jurídico de cada país. Nesse contexto, cabe estabelecer uma análise comparativa entre a dinâmica processual penal brasileira no tocante ao tema e suas diferentes abordagens nos ordenamentos estrangeiros.

Catalina Fernández Carter examinando a problemática sob a ótica do direito chileno, expõe que "[...] los delitos sexuales enfrentan especiales desafíos en su tratamiento procesal penal, atendido su modo de ejecución que suele excluir la presencia de testigos, y que en consecuencia dificulta la actividad probatoria".[15]

Da mesma forma, Julieta Di Corleto, ilustrando como a problemática é enfrentada na Argentina, afirma que os casos de violência de gênero enfrentam dificuldades probatórias porque não deixam provas físicas, acontecendo em ambientes em que predomina o medo e o silêncio, e onde não costuma ter pessoas que possam servir de testemunha.[16] Desse modo, existe a correlação para jus-

14 BATISTA, Nilo. *Introdução crítica ao direito penal brasileiro*. - 12ª edição, revista e atualizada - Rio de Janeiro: Revan, 2011. 3ª reimpressão, julho de 2017. p. 9.
15 CARTER, Catalina Fernández. Valor probatorio de la declaración de la víctima en delitos sexuales Comentario a la Sentencia 1231-2019 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel. *Revista de Ciencias Penales*, Sexta Época, v. XLV I, Nº Anual (2019), p. 278.
16 DI CORLETO, Julieta. *Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estánda-*

tificar a fonte de prova do crime remeter-se principalmente ao depoimento pessoal da vítima, o que não implica dizer que é o único meio possível de sustentar a condenação.

Sobre as dificuldades que comumente se apresentam para a apuração e perseguição do crime de estupro, em virtude de, em muitos casos, o testemunho da vítima constituir a única prova. Ana Lucia Sabadell aponta que na Espanha a jurisprudência tem repetidamente afirmado que nos crimes de estupro o testemunho da vítima detém maior importância, uma vez que é relativamente comum que o Tribunal não disponha de outras provas.[17] Assim, afirmar que com o depoimento da vítima não é possível condenar, seria como sustentar que o maior número de violações teria que ficar impune, apesar da sua gravidade, porque geralmente nesses casos o magistrado só dispõe de dois depoimentos totalmente contraditórios à sua disposição: o da vítima e do estuprador.[18]

Tratando também dessa contraposição entre a palavra da vítima e a do agressor na perspectiva do direito espanhol, María José Rubio e Silvina Monteros, ressaltam que:

> [...] La ausencia de lesiones físicas en el cuerpo de la mujer, así como la falta de testigos, contrapone palabra de la víctima contra palabra del agresor, pues ni siquiera las pruebas biológicas (semen, sangre...) sirven para acusar al presunto agresor. En este tipo de casos se evidencia la necesidad de un peritaje psicológico de la víctima, que verifique su estado tras la agresión.[19]

---

res probatorios en casos de violencia de género. Buenos Aires: Género y justicia penal, Editorial Didot, 2017. Disponível em: https://www.academia.edu/40551080/Igualdad_y_diferencia_en_la_valoraci%C3%B3n_de_la_prueba_est%C3%A1ndares_probatorios_en_casos_de_violencia_de_g%C3%A9nero. Acesso em: 01 out. 2024. p. 12.

17 SABADELL, Ana Lucia. A problemática dos delitos sexuais numa perspectiva de direito comparado. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 27, jul.-set. 1999, p. 90.

18 SABADELL, Ana Lucia. A problemática dos delitos sexuais numa perspectiva de direito comparado. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 27, jul.-set. 1999, p. 90.

19 RUBIO, María José; MONTEROS, Silvina. Las víctimas de agresiones sexuales

Nesse sentido, considerando a frequente escassez de prova no crime de estupro e a relevância que adquire o relato do ofendido diante dessas circunstâncias, verifica-se que há uma recorrente averiguação de sua credibilidade e de seu comportamento durante a violência sofrida. Sobre esse ponto, Julieta Di Corleto esclarece, à luz do ordenamento jurídico argentino, que:

> [...] en los casos de violencia sexual, argumentos sobre las condiciones personales de la víctima repercuten en su credibilidad y conllevan una atribución de responsabilidad por el hecho [...]. La forma de vestir, su ocupación, su relación con el agresor o sus experiencias sexuales previas son algunos de los canales que pueden afectar en forma negativa la investigación de los casos y la valoración de la prueba.[20]

Desse modo, Rubio e Monteros alertam para o fato de que essa deslegitimação é constantemente adotada como estratégia pela defesa do agressor no curso do processo, destacando, no cenário da Espanha, principalmente:

> [...] lo inadecuado de estar en aquel lugar, su supuesta falta de reacción y negativa firme, las lagunas o contradicciones de su relato, la falta de veracidad en algún momento, lo ambiguo de su actitud que pudo llevar a error al agresor el haber aceptado libremente o haber tenido relaciones previas con el agresor o la falta de veracidad del testimonio de la víctima [...].[21]

---

ante el sistema jurídico-legal. *Anuario de Psicología Jurídica*, v. 11, 2001. p. 74.

20 DI CORLETO, Julieta. *Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género*. Buenos Aires: Género y justicia penal, Editorial Didot, 2017. Disponível em: https://www.academia.edu/40551080/Igualdad_y_diferencia_en_la_valoraci%C3%B3n_de_la_prueba_est%C3%A1ndares_probatorios_en_casos_de_violencia_de_g%C3%A9nero. Acesso em: 01 out. 2024. p. 14.

21 RUBIO, María José; MONTEROS, Silvina. Las víctimas de agresiones sexuales ante el sistema jurídico-legal. *Anuario de Psicología Jurídica*, v. 11, 2001. p. 74.

Nota-se, portanto, que a reiterada postura discriminatória na forma como o depoimento da vítima é valorado se insere em um contexto de ampla revitimização que o sistema de justiça criminal promove, sobretudo quando se trata de vítima mulher, não só no Brasil, mas também, como observado, em diversos outros países. Sob essa ótica, entende-se que "La naturalización y minimización de la violencia, la asignación de responsabilidad a las víctimas y la deslegitimación de sus declaraciones sirven como muestra de la discriminación en el sistema de administración de justicia"[22].

No que se refere a esse aspecto danoso do funcionamento da justiça penal, observa-se também que a falta de sensibilidade para com as vítimas por parte das autoridades judiciárias é constatada em vários momentos ao longo da audiência. Nos tribunais, a vítima tem de aguardar que o julgamento decorra numa sala com outras pessoas convocadas por motivos muito diversos. O estado de nervosismo dificulta esta espera partilhada e raramente são informados, a menos que a vítima comunique o seu estado, de que podem esperar noutra sala separada. Além disso, a desinformação aparece em muitos casos em que o advogado da vítima não explica que os seus dados de identificação e endereço pessoal serão tornados públicos no momento da sentença, com o consequente risco acrescido de possível vingança para a vítima.[23]

Ainda sob o prisma do direito espanhol, Rubio e Monteros criticam a exigência de repetição das declarações do ofendido em sede judicial, salientando que "[...] la víctima se ve obligada a contar los hechos una y otra vez ante jueces de instrucción, abogados, secretarias de jueces, funcionarios etc. en momentos y situaciones

22 DI CORLETO, Julieta. *Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género*. Buenos Aires: Género y justicia penal, Editorial Didot, 2017. Disponível em: https://www.academia.edu/40551080/Igualdad_y_diferencia_en_la_valoraci%C3%B3n_de_la_prueba_est%C3%A1ndares_probatorios_en_casos_de_violencia_de_g%C3%A9nero. Acesso em: 01 out. 2024. p. 1.

23 RUBIO, María José; MONTEROS, Silvina. Las víctimas de agresiones sexuales ante el sistema jurídico-legal. *Anuario de Psicología Jurídica*, v. 11, 2001. p. 74.

nada oportunos"[24]. Sendo assim, as autoras sugerem que "[...] debería existir un protocolo unificado y común a todos los ámbitos profesionales que evitara, en la medida de lo posible, las reiteradas declaraciones de la víctima"[25].

Ademais, Di Corleto, reconhecendo a influência dos estereótipos de gênero na valoração do depoimento da vítima de violência sexual, chama a atenção para a necessidade de o julgador se desvincular desses preconceitos na análise probatória, indicando que, para valorar adequadamente o depoimento da vítima, os órgãos judiciais devem se livrar de tudo aquilo que pode levá-los a decidir por motivos errados e discriminatórios.[26]

A despeito desse evidente descaso suportado pela vítima em seus relatos, Catalina Fernández Carter reconhece que, tendo em vista os obstáculos que se impõem à produção de prova nos crimes de natureza sexual, vê-se uma certa tendência no âmbito do direito internacional de atribuir-lhes especial relevância.[27]

A autora salienta que, recentemente, a Corte Interamericana de Direitos Humanos indicou que as agressões sexuais se caracterizam, em geral, por ocorrerem na ausência de outras pessoas além da vítima e do agressor ou agressores e que nem todos os casos de violência e/ou estupro causam danos físicos ou lesões verificáveis por meio de exames médicos. Por isso, dada a natureza dessas formas de violência, não se pode esperar, pelo entendimento da Corte,

24 RUBIO, María José; MONTEROS, Silvina. Las víctimas de agresiones sexuales ante el sistema jurídico-legal. *Anuario de Psicología Jurídica*, v. 11, 2001. p. 72.
25 RUBIO, María José; MONTEROS, Silvina. Las víctimas de agresiones sexuales ante el sistema jurídico-legal. *Anuario de Psicología Jurídica*, v. 11, 2001. p. 72.
26 DI CORLETO, Julieta. *Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género*. Buenos Aires: Género y justicia penal, Editorial Didot, 2017. Disponível em: https://www.academia.edu/40551080/Igualdad_y_diferencia_en_la_valoraci%C3%B3n_de_la_prueba_est%C3%A1ndares_probatorios_en_casos_de_violencia_de_g%C3%A9nero. Acesso em: 01 out. 2024. p. 14.
27 CARTER, Catalina Fernández. Valor probatorio de la declaración de la víctima en delitos sexuales Comentario a la Sentencia 1231-2019 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel. *Revista de Ciencias Penales*, Sexta Época, v. XLV I, Nº Anual (2019), p. 279.

a existência de provas gráficas ou documentais e, portanto, o depoimento da vítima constitui prova fundamental do fato.[28]

Carter ainda sublinha, que isso reitera mais uma vez a dificuldade de haver elementos probatórios adicionais ao depoimento da vítima (como é o caso de uma eventual prova pericial) para fins de comprovação do ato punível e da participação do arguido nele, e reforça a relevância que adquire a declaração da vítima neste contexto.[29]

No mesmo sentido, Julieta Di Corleto, ao apresentar a perspectiva jurisprudencial argentina sobre o tema, destaca um julgado no qual se decidiu pela suficiência do depoimento da vítima para sustentar uma condenação.[30] Segundo a autora, no caso em questão, os julgadores entenderam que "[...] la pretensión de que no basta un único testigo para una prueba acabada del hecho no se condice con un sistema de libre valoración, en función del cual no hay un modo determinado de probar los hechos de la acusación, ni un número mínimo de elementos de prueba"[31].

De acordo com Carter, parte da doutrina penal chilena vem propondo uma flexibilização das exigências probatórias nos casos

28 CARTER, Catalina Fernández. Valor probatorio de la declaración de la víctima en delitos sexuales Comentario a la Sentencia 1231-2019 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel. *Revista de Ciencias Penales*, Sexta Época, v. XLV I, Nº Anual (2019), p. 279.

29 CARTER, Catalina Fernández. Valor probatorio de la declaración de la víctima en delitos sexuales Comentario a la Sentencia 1231-2019 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel. *Revista de Ciencias Penales*, Sexta Época, v. XLV I, Nº Anual (2019), p. 279.

30 DI CORLETO, Julieta. *Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género*. Buenos Aires: Género y justicia penal, Editorial Didot, 2017. Disponível em: https://www.academia.edu/40551080/Igualdad_y_diferencia_en_la_valoraci%C3%B3n_de_la_prueba_est%C3%A1ndares_probatorios_en_casos_de_violencia_de_g%C3%A9nero. Acesso em: 01 out. 2024. p. 09.

31 DI CORLETO, Julieta. *Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género*. Buenos Aires: Género y justicia penal, Editorial Didot, 2017. Disponível em: https://www.academia.edu/40551080/Igualdad_y_diferencia_en_la_valoraci%C3%B3n_de_la_prueba_est%C3%A1ndares_probatorios_en_casos_de_violencia_de_g%C3%A9nero. Acesso em: 01 out. 2024. p. 09-10.

de violência sexual, no intuito de evitar a impunidade.[32] Outra parte, contudo, indica que não é apropriado falar de um afrouxamento do padrão epistêmico, mas sim de uma modificação das condições para considerar esse padrão satisfeito, em particular, com base no depoimento da vítima. Dessa forma, ela explica que:

> [...] un autor sugiere otorgarle valor probatorio pleno a la declaración de la víctima, cuestión que no se consideraría irracional, en tanto existen una serie de casos en que nuestro ordenamiento jurídico considera suficiente el testimonio de una única persona para considerar como verdadera una creencia (como es el caso de determinados ministros de fe) [...] Otros sostienen que exigir elementos de corroboración independientes al testimonio de la víctima puede constituir un mecanismo de revictimización que por tanto debe ser evitado.[33]

Sobre essa proposta de flexibilização no exame das provas de delitos sexuais, Di Corleto elucida que a Convenção de Belém do Pará - citada pela doutrina e pela jurisprudência como paradigma dessa orientação - não promove um padrão de prova diferenciado, mas sim estabelece o dever dos Estados de levar adiante investigações com a devida diligência, o que ela realça ser diferente de relaxar padrões para alcançar sentenças condenatórias.[34]

---

32 CARTER, Catalina Fernández. Valor probatorio de la declaración de la víctima en delitos sexuales Comentario a la Sentencia 1231-2019 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel. *Revista de Ciencias Penales*, Sexta Época, v. XLV I, Nº Anual (2019), p. 280.

33 CARTER, Catalina Fernández. Valor probatorio de la declaración de la víctima en delitos sexuales Comentario a la Sentencia 1231-2019 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel. *Revista de Ciencias Penales*, Sexta Época, v. XLV I, Nº Anual (2019), p. 280.

34 DI CORLETO, Julieta. *Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género*. Buenos Aires: Género y justicia penal, Editorial Didot, 2017. Disponível em: https://www.academia.edu/40551080/Igualdad_y_diferencia_en_la_valoraci%C3%B3n_de_la_prueba_est%C3%A1ndares_probatorios_en_casos_de_violencia_de_g%C3%A9nero. Acesso em: 01 out. 2024. p. 17-18.

A autora explicita, ainda, que "[...] las posturas a favor de estándares de prueba más flexibles también han afirmado que esta diferencia debe ser mantenida en razón de que los casos de violencia de género ocurren, en su mayoría, sin la presencia directa de otros testigos distintos a las víctimas"[35].

No que diz respeito especificamente às declarações de crianças e adolescentes vítimas de estupro, Simone Sorgon ressalta, do ponto de vista do direito italiano, que o julgamento de confiabilidade e credibilidade se torna muito mais complexo, aduzindo que "[...] I minori, infatti, sono da considerarsi testimoni fragili perché non sempre consapevoli delle conseguenze delle proprie dichiarazioni"[36]. A jurisprudência peruana, por sua vez, consoante Carter:

> [...] ha indicado que 'en los casos de los delitos contra la libertad sexual contra menores de edad, respecto al valor probatorio que debe merecer la versión de la agraviada, debe considerarse que la doctrina y la jurisprudencia sostienen que en principio, la declaración de la víctima puede ser hábil para desvirtuar la presunción constitucional de inocencia, atendiendo a que el marco de clandestinidad en que se producen los delitos sexuales, impide en ocasiones disponer de otras pruebas'.[37]

No que tange à existência de critérios para uma adequada apreciação dos relatos da vítima, Julieta Di Corleto preleciona que,

35 DI CORLETO, Julieta. *Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género*. Buenos Aires: Género y justicia penal, Editorial Didot, 2017. Disponível em: https://www.academia.edu/40551080/Igualdad_y_diferencia_en_la_valoraci%C3%B3n_de_la_prueba_est%C3%A1ndares_probatorios_en_casos_de_violencia_de_g%C3%A9nero. Acesso em: 01 out. 2024. p. 18.

36 SORGON, Simone. *Vittima di violenza sessuale: criticità della testimonianza*. Texto disponibilizado em 06 nov. 2020. Disponível em:https://www.studiocataldi.it/articoli/40002-vittima-di-violenza-sessuale-criticita-della-testimonianza.asp. Acesso em: 15 set. 2024.

37 CARTER, Catalina Fernández. Valor probatorio de la declaración de la víctima en delitos sexuales Comentario a la Sentencia 1231-2019 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel. *Revista de Ciencias Penales*, Sexta Época, v. XLV I, Nº Anual (2019), p. 281.

no âmbito do processo penal, e independentemente dos indícios que possam corroborar o depoimento da vítima, a credibilidade do seu depoimento pode ser avaliada com critérios que levam em conta a sua natureza jurídica, a integridade da percepção e a memória medida em seu contexto, a coerência interna da narrativa, bem como os fatores de pressão interna ou externa a que a vítima pode estar sujeita.[38] Em qualquer caso, o estudo do conteúdo de seu testemunho deve ser despojado de uma visão estereotipada.

Na Itália, a Corte de Cassação, ponderando os parâmetros que devem ser observados pelo juiz na consideração da palavra do ofendido, já decidiu que:

> [...] è necessario che l'Autorità giudiziaria provveda a una previa e accurata verifica, corredata da idonea motivazione, della credibilità soggettiva del dichiarante e dell'attendibilità intrinseca del suo racconto, che peraltro deve in tal caso essere più penetrante e rigorosa rispetto a quello cui vengono sottoposte le dichiarazioni di qualsiasi testimone.[39]

Na perspectiva de Catalina Fernández Carter, deve-se manter o total respeito pela presunção de inocência, sem deixar de adotar um posicionamento que permita abordar as desigualdades estruturais vividas pelas mulheres e também por outros grupos vulneráveis da sociedade, como crianças e adolescentes, minorias sexuais, entre outros.[40] Dessa maneira, ela enfatiza que é nesse sentido que

38 DI CORLETO, Julieta. *Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género*. Buenos Aires: Género y justicia penal, Editorial Didot, 2017. Disponível em: https://www.academia.edu/40551080/Igualdad_y_diferencia_en_la_valoraci%C3%B3n_de_la_prueba_est%C3%A1ndares_probatorios_en_casos_de_violencia_de_g%C3%A9nero. Acesso em: 01 out. 2024. p. 14-15.

39 IZZO, Lucia. *Violenza sessuale: le dichiarazioni della vittima vanno analizzate in maniera rigorosa*. Texto disponibilizado em 19 abr. 2016. Disponível em: https://www.studiocataldi.it/articoli/21276-violenza-sessuale-le-dichiarazioni-della-vittima-vanno-analizzate-in-maniera-rigorosa.asp. Acesso em: 10 set. 2024.

40 CARTER, Catalina Fernández. Valor probatorio de la declaración de la víctima en delitos sexuales Comentario a la Sentencia 1231-2019 de la Ilustrísima

o papel de outras testemunhas, mas também de eventuais pareceres periciais de credibilidade podem ser relevantes nesse processo de corroboração, especialmente quando o depoimento é proferido por crianças e adolescentes, já que sua menoridade pode estar associada, em alguns casos, a uma menor exaustividade do relato - o que condiz com o estágio em que se encontram e com seu desenvolvimento físico e emocional progressivo, não devendo ser descartado pelo tribunal penal por esse motivo.[41] Para ela, "[...] Son aquellos los desafíos especiales que presentan los delitos sexuales y que deben ser enfrentados por nuestros tribunales, a fin de lograr un adecuado equilibrio entre las garantías del debido proceso del imputado, y el derecho de las víctimas a obtener justicia"[42].

Nesse sentido, Di Corleto sustenta que, embora não haja comprovação de que o estabelecimento de padrões mais flexíveis para a determinação da culpabilidade em casos de violência contra a mulher seja uma boa estratégia para reverter a discriminação de gênero, isso não impede que se alerte sobre o viés discriminatório que tradicionalmente tem regido a valoração da prova nesse contexto.[43] Nas palavras da autora:

> [...] Pretender que las investigaciones agoten todas las medidas posibles, reclamar la inadmisibilidad de prueba que procura indagar

Corte de Apelaciones de San Miguel. *Revista de Ciencias Penales*, Sexta Época, v. XLV I, Nº Anual (2019), p. 284.

41 CARTER, Catalina Fernández. Valor probatorio de la declaración de la víctima en delitos sexuales Comentario a la Sentencia 1231-2019 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel. *Revista de Ciencias Penales*, Sexta Época, v. XLV I, Nº Anual (2019), p. 284.

42 CARTER, Catalina Fernández. Valor probatorio de la declaración de la víctima en delitos sexuales Comentario a la Sentencia 1231-2019 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel. *Revista de Ciencias Penales*, Sexta Época, v. XLV I, Nº Anual (2019), p. 284.

43 DI CORLETO, Julieta. *Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género*. Buenos Aires: Género y justicia penal, Editorial Didot, 2017. Disponível em: https://www.academia.edu/40551080/Igualdad_y_diferencia_en_la_valoraci%C3%B3n_de_la_prueba_est%C3%A1ndares_probatorios_en_casos_de_violencia_de_g%C3%A9nero. Acesso em: 01 out. 2024. p. 18-19.

> en la vida sexual de una mujer para descartar una violación, o cuestionar afirmaciones antediluvianas que parten de la idea de que las mujeres mienten y que por ello son menos creíbles, no significa relajar estándares, sino que solo busca reivindicar la vigencia del principio de igualdad para promover una valoración de la prueba sana, crítica, racional y sin discriminación.[44]

Portanto, evidencia-se que, apesar das diferentes interpretações acerca da valoração do testemunho da vítima nos sistemas criminais alienígenas, há uma indiscutível concordância sobre a importância de se sopesar a presunção de inocência do acusado com a superação da impunidade, considerando-se a ínfima disponibilidade de prova e a vulnerabilidade da vítima nos crimes de natureza sexual, sobretudo o estupro.

OS CONTORNOS DO VALOR PROBANTE DO DEPOIMENTO DA VÍTIMA DE ESTUPRO NA ATUAL SISTEMÁTICA CRIMINAL BRASILEIRA

No Brasil, a valoração da palavra da vítima no crime de estupro é uma temática que vem assumindo especial relevo nas discussões doutrinárias e jurisprudenciais. Prova disso é que, como assinala Pedro Ganem, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) firmou, em decisão em sede de Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial, que a palavra da vítima ostenta valor probante diferenciado no crime de estupro, uma vez que delitos de conotação sexual usualmente não deixam vestígios materiais.[45]

---

44 DI CORLETO, Julieta. *Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género*. Buenos Aires: Género y justicia penal, Editorial Didot, 2017. Disponível em: https://www.academia.edu/40551080/Igualdad_y_diferencia_en_la_valoraci%C3%B3n_de_la_prueba_est%C3%A1ndares_probatorios_en_casos_de_violencia_de_g%C3%A9nero. Acesso em: 01 out. 2024. p. 18-19.

45 GANEM, Pedro. *STJ: a palavra da vítima tem valor probante diferenciado no estupro*. Texto disponibilizado em 02 fev. 2021. Disponível em: https://canalcienciascriminais.com.br/a-palavra-da-vitima-tem-valor-probante-diferencia-

O julgado considerou que: "A jurisprudência pátria é assente no sentido de que, nos delitos de natureza sexual, por frequentemente não deixarem vestígios, a palavra da vítima tem valor probante diferenciado"[46].

Tratando ainda da concepção jurisprudencial pátria sobre esses padrões de valoração da prova relativos aos crimes sexuais, o STJ já havia decidido nesse mesmo sentido em 2016.[47]

Nesse contexto, Iná do Carmo Almeida Nascimento aponta a prescindibilidade do exame de corpo de delito nos crimes de natureza sexual, argumentando que essa compreensão não viola os princípios do contraditório e da ampla defesa, visto que os vestígios deixados nessas espécies de ocorrências criminais são notoriamente precários.[48] Ratificando esse entendimento sobre a desnecessidade do exame pericial nessas espécies de crimes, o Tribunal Superior também já consagrou, no julgamento do Habeas Corpus nº 301.380, que:

> HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ESTUPRO. ATOS LIBIDINOSOS DIVERSOS DA CONJUNÇÃO CARNAL. SEXO ORAL. EXAME PERICIAL. DESNECESSIDADE. CRIME QUE NÃO DEIXA VESTÍGIOS. PALAVRAS DAS VÍTIMAS. VALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. [...] Nos termos do artigo 158 do Código de

---

do-no-estupro/. Acesso em: 15 set. 2024.

46 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 1737382* - Santa Catarina. Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA. 01 dez. 2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202001938171&dt_publicacao=07/12/2020. Acesso em: 02 out. 2024.

47 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial 1571008* - Pernambuco. Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS. 04 fev. 2016. Disponível em:https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201500580796&dt_publicacao=23/02/2016. Acesso em: 25 set. 2024.

48 NASCIMENTO, Iná do Carmo Almeida. *A palavra da vítima de violência sexual como valor probante*. Texto disponibilizado em 16 dez. 2018. Disponível em:https://canalcienciascriminais.com.br/palavra-vitima-violencia-sexual/. Acesso em: 12 set. 2024.

> Processo Penal, "quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado". 3. Consistindo o ato sexual na prática de sexo oral nas ofendidas e no mesmo contexto em relação ao paciente, e, constatado não ter a prática deixado vestígios materiais, desnecessária a determinação de exame pericial, diante de sua irrelevância para verificação da materialidade delitiva. 4. "A jurisprudência pátria é assente no sentido de que, nos delitos de natureza sexual, por frequentemente não deixarem vestígios, a palavra da vítima tem valor probante diferenciado"[49].

Quanto ao enfoque doutrinário da questão, Aury Lopes Jr. explica que, nos crimes sexuais e nos praticados na ambiência doméstica (violência doméstica), assim como nos crimes contra o patrimônio, cometidos com violência ou grave ameaça (roubo, extorsão etc.):

> [...] considerando que tais crimes são praticados – majoritariamente – às escondidas, na mais absoluta clandestinidade, pouco resta em termos de prova do que a palavra da vítima e, eventualmente, a apreensão dos objetos com o réu (no caso dos crimes patrimoniais), ou a identificação de material genético (nos crimes sexuais). Isso tem levado a uma valoração probatória distinta, atribuindo um valor maior e, às vezes, decisivo.[50]

Corroborando a recorrente atribuição de especial valor probante ao depoimento do ofendido nessas espécies de delitos, Renato Brasileiro de Lima afirma que:

> nos crimes cometidos às ocultas, a palavra da vítima ganha um pouco mais de importância, mas daí não se pode concluir que seu valor

49 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus 301.380* - São Paulo. Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA. 14 jun. 2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201402006136&dt_publicacao=21/06/2016. Acesso em: 25 set. 2024.

50 LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 728-729.

> seria absoluto. É o que acontece, por exemplo, em crimes contra a dignidade sexual, geralmente cometidos em locais ermos, sem testemunhas presenciais, ou em crimes cometidos no âmbito da violência doméstica e familiar contra a mulher, hipóteses em que as declarações da vítima se revestem de especial relevância.[51]

No entanto, os autores sinalizam para o risco de se revestir tal prova de valor absoluto. Aury Lopes Jr., por exemplo, defende que "Como uma espécie de prova similar à prova testemunhal, no sentido de que ambas dependem de narrativa e memória, é bastante sensível, perigosa, manipulável e pouco confiável"[52]. Tratando exclusivamente do depoimento de vítimas crianças e adolescentes, o autor ainda ressalta que:

> Muita cautela deve-se ter diante do depoimento infantil, especialmente nos crimes contra a liberdade sexual (e, mais ainda, naqueles que não deixam vestígios), em que a palavra da vítima acaba sendo a principal prova. Não se trata de demonizar a palavra da vítima, nada disso, senão de acautelar-se contra o endeusamento desta prova. Deve-se, com a maior amplitude possível, trazer toda a complexidade do crime e das circunstâncias em que ele ocorreu para dentro do processo.[53]

Por outro lado, Janaina Matida, embora confirme que, em relação à palavra da vítima, é comum afirmá-la como de especial importância nos crimes de gênero, problematiza essa "especial importância" supostamente reconhecida pelo sistema jurídico. Isso porque, segundo ela, inúmeras denúncias demonstram o despreparo dos agentes policiais para receber os relatos das mulheres e pessoas LGBTI's quando adentram às unidades policiais para partilhar das suas narrativas e, de acordo com o contado pelas vítimas a

51 LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal: volume único*. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020. p. 763.
52 LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 731.
53 LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 740.

uma série de pesquisas na área, os agentes policiais reproduzem a lógica patriarcal, julgadora e moralista, no ambiente em que deveriam, pelo contrário, oferecer-lhes proteção. Em suma, observa-se que as vítimas são submetidas à desconfiança de sua palavra, o que incrementa o 14 medo delas quanto à estigmatização, de ser desacreditada pelas instituições que deveriam lhe dar amparo.[54]

A fim de minimizar essa problemática e conferir maior assistência às vítimas, algumas alterações legislativas, acompanhadas de discussões e propostas doutrinárias, vêm sendo promovidas no que se refere à colheita do depoimento pessoal do ofendido.[55] Entre essas inovações se destaca o depoimento especial, que, na visão de Renato Brasileiro:

> [...] é o procedimento de oitiva de criança ou adolescente vítima ou testemunha de violência perante autoridade policial ou judiciária. Sempre que possível, esse depoimento deverá ser realizado uma única vez, em sede de produção antecipada de prova judicial, garantida a ampla defesa do investigado. Aliás, de acordo com o art. 11, §1º, do referido diploma normativo, o depoimento especial seguirá o rito cautelar de antecipação de prova: I – quando a criança ou o adolescente tiver menos de 7 (sete) anos; II – em caso de violência sexual.[56]

Conforme esclarece Guilherme de Souza Nucci, quando o crime envolve violência, seja ela física, psicológica, sexual ou institucional, tal como dispõe o art. 4.º da Lei 13.431/2017, é direito da criança ou adolescente prestar o depoimento especial, nos termos do art. 12 da referida lei, ressaltando o autor que, se a pessoa ofendida for menor de 7 anos ou em caso de violência sexual, a produ-

54 MATIDA, Janaina. Coluna Elas no front: O que deve significar o especial valor probatorio da palavra da vítima nos crimes de gênero. *Boletim Revista do Instituto Baiano de Direito Processual Penal,* ano 2, n. 3, jun. 2019, Edição Especial I Seminário Regional, p. 08.
55 LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal: volume único*. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020. p. 772.
56 LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal: volume único*. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020. p. 772.

ção antecipada de provas se impõe, segundo determinação do art. 11 desse diploma normativo.[57]

Essa previsão legal de obrigatoriedade da antecipação de provas se coaduna com o receio da doutrina penalista da possibilidade concreta de esquecimento e bloqueio de detalhes dos fatos - o que naturalmente ocorre com o ser humano submetido a traumas, sobretudo com as vítimas infantes - e também com a preocupação de não gerar efeitos danosos com a reiteração da vivência traumática em virtude da oitiva da criança em momento posterior.[58] Confirmando esse posicionamento, Aury Lopes Jr. sublinha que "[...] a passagem do tempo dificulta a recordação de eventos" e que "[...] há dificuldade de se reportar a informações sobre eventos que causem dor, estresse ou vergonha", ressalvando que "As contaminações a que está sujeita a prova penal podem ser minimizadas através da colheita da prova em um prazo razoável, objetivando suavizar a influência do tempo (esquecimento) na memória"[59].

Outra proposta que visa a suplantar os entraves da valoração desse meio de prova é a utilização das contribuições da epistemologia jurídica, orientada pelo conselho de que o direito se valha da psicologia cognitiva e das constatações por ela acumuladas a partir de seus experimentos.[60] Para Matida, em relação às provas de caráter oral, a psicologia 15 cognitiva dispõe da ferramenta denominada "entrevista cognitiva", a qual pressupõe uma combinação de características que devem ser seguidas no contato entre a autoridade institucional que realizará o feito e a vítima, de forma que a declaração colhida seja a mais rica e acurada possível, e, concomitantemente,

57 NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 782.
58 LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 741-743.
59 LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 741-743.
60 MATIDA, Janaina. Coluna Elas no front: O que deve significar o especial valor probatorio da palavra da vítima nos crimes de gênero. *Boletim Revista do Instituto Baiano de Direito Processual Penal,* ano 2, n. 3, jun. 2019, Edição Especial I Seminário Regional, p. 08.

procure-se evitar práticas que representem riscos de contaminação de sua memória, com o conhecido perigo da produção de "falsas memórias", ou seja, de que a vítima passe a se recordar de fatos que nunca existiram.[61]

Em síntese, essa modalidade de entrevista exige a observância de algumas recomendações cognitivas, entre as quais a de que o entrevistador deve construir um ambiente receptivo e empático para que o relato se dê e a de que essa narrativa deve ser livre, sendo o entrevistado estimulado a descrever todos os detalhes, sem editar o relato, no seu ritmo. Ademais, o entrevistador precisa esclarecer ao entrevistado que é seu direito e dever responder com "não sei" e/ou "não entendi" às perguntas formuladas, além da obrigação de também deixar claro ao entrevistado que ele tem a responsabilidade de lhe corrigir caso perceba que o entrevistador não entendeu bem algum detalhe.[62]

Por fim, Janaina Matida enfatiza que a adoção desses conselhos inerentes à entrevista cognitiva expressa, de modo genuíno, a séria consideração da palavra da vítima. Isso tendo em vista que a mera alegação de que o depoimento do ofendido tem especial valor nos crimes sexuais, desvinculada de reais cuidados no momento da produção de provas orais é, na verdade, uma afirmação privada de sentido, já que, além de não se desdobrar em medidas que representem empatia, proteção e respeito à vítima, ela acaba gerando o perverso efeito de se relativizar a garantia da presunção de inocência, fundamental às democracias.[63]

---

61 MATIDA, Janaina. Coluna Elas no front: O que deve significar o especial valor probatorio da palavra da vítima nos crimes de gênero. *Boletim Revista do Instituto Baiano de Direito Processual Penal,* ano 2, n. 3, jun. 2019, Edição Especial I Seminário Regional, p. 08.

62 MATIDA, Janaina. Coluna Elas no front: O que deve significar o especial valor probatorio da palavra da vítima nos crimes de gênero. *Boletim Revista do Instituto Baiano de Direito Processual Penal,* ano 2, n. 3, jun. 2019, Edição Especial I Seminário Regional, p. 09.

63 MATIDA, Janaina. Coluna Elas no front: O que deve significar o especial valor probatorio da palavra da vítima nos crimes de gênero. *Boletim Revista do Instituto Baiano de Direito Processual Penal,* ano 2, n. 3, jun. 2019, Edição Especial I Seminário Regional, p. 09.

Dessa forma, percebe-se que a defesa do direito das mulheres e das pessoas LGBTQIA+, em vez de ser acompanhada do esvaziamento da presunção de inocência - em virtude da irracionalidade de se acolher acriticamente afirmações tomadas em ambiente inadequado para a apuração correta dos fatos - deve estimular a séria consideração da palavra da vítima, sendo que o objetivo de lhe reconhecer especial importância só pode ser alcançado com a adoção de medidas epistemologicamente comprometidas do princípio ao fim do processo.[64]

Logo, vê-se que, a despeito das limitações identificadas no âmbito da colheita da prova oral na sistemática criminal brasileira - particularmente no tocante às declarações da vítima de estupro - tem-se adotado, nos últimos anos, algumas reformas normativas, aliadas ao aperfeiçoamento da interpretação jurisprudencial e doutrinária sobre a controvérsia. Isso visando a superar os empecilhos da comprovação da autoria e da materialidade nos delitos sexuais em que os vestígios materiais são praticamente inexistentes, evitando a impunidade e preservando o princípio da presunção de inocência. Outrossim, essas modificações sinalizam a busca por conferir proteção integral ao ofendido, em especial quando se trata de vítima mulher ou infante, em razão de sua contínua vulnerabilidade e deslegitimação.

CONCLUSÃO

A partir das inúmeras mudanças promovidas no Código Penal de 1940 com a finalidade de adequar e melhor tutelar a dignidade sexual das vítimas, observou-se que o crime de estupro passou por uma profunda reconfiguração não só em sua previsão normativa, mas também em sua abordagem teórica e jurisprudencial. Nessa

64 MATIDA, Janaina. Coluna Elas no front: O que deve significar o especial valor probatorio da palavra da vítima nos crimes de gênero. *Boletim Revista do Instituto Baiano de Direito Processual Penal,* ano 2, n. 3, jun. 2019, Edição Especial I Seminário Regional, p. 09.

conjuntura, os debates em torno da prova de sua materialidade adquiriram particular relevo, essencialmente em decorrência da fragilidade probatória subjacente a esse delito, tendo a palavra da vítima conquistado especial importância, precisamente nos casos em que essa constitui o único meio de prova.

Afastando-se de uma posição de profunda desconfiança e se aproximando cada vez mais do protagonismo na valoração probatória, vê-se que o depoimento do ofendido, embora seja elemento hábil para influir no livre convencimento motivado do julgador deve ser, via de regra, confrontado com os demais elementos de prova e por eles corroborados. Contudo, nos casos em que outros elementos de prova são deficientes, inexistem ou insuficientes, como ocorre nos delitos sexuais, habitualmente perpetrados na clandestinidade, esse protagonismo se manifesta em sua máxima forma.

Todavia, os desafios na colheita das declarações da vítima, que vão desde a falta de amparo pela violência sofrida, perpassando pela inquestionável revitimização promovida pelo próprio sistema de justiça criminal, até à desqualificação por completo de seu testemunho em virtude de estereótipos de gênero, representam notórios entraves a essa apreciação probante diferenciada.

Em cotejo com a processualística criminal estrangeira, constatou-se que o sistema penal brasileiro não contrasta dos demais ordenamentos no que tange às reiteradas violações de garantias da vítima no processo, além da falta de credibilidade comumente atribuída a seus relatos. No entanto, a atual tendência internacional de reconhecer-lhes maior relevância probatória vem se manifestando no Brasil, sobretudo em recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça, associados também a mudanças legislativas fundadas na busca pela proteção da vítima e pela incolumidade de suas declarações, entre as quais se destaca a inovação trazida pela Lei 13.431/2017, com a instituição do depoimento especial e escuta especializada, para crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de crimes.

Portanto, conclui-se que é necessário, tendo como premissas as limitações identificadas no âmbito da valoração desse meio de prova, caminhar no sentido de minimizá-las, adotando-se as ferramentas já existentes no sistema para otimizar a oitiva da vítima e propondo-se outras, tornando possível, assim, reconhecer, verdadeiramente, o especial valor probatório da palavra da vítima.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. A Soberania Patriarcal: o Sistema de Justiça Criminal no Tratamento da Violência Sexual Contra a Mulher. *Revista Direito Público*, v. 17, jul.-set. 2007, p. 52-75.

BATISTA, Nilo. *Introdução crítica ao direito penal brasileiro*. - 12ª edição, revista e atualizada - Rio de Janeiro: Revan, 2011. 3ª reimpressão, julho de 2017. p. 19.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal: Parte especial: Crimes contra a dignidade sexual até* crimes contra a *fé pública*. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

BITTENCOURT, Luciane Potter. Vitimização secundária de crianças e adolescentes e políticas criminais de redução de danos. *Ciências Penais*, v. 8, jan.-jun. 2008, p. 257-277.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 1737382* - Santa Catarina. Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA. 01 dez. 2020. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202001938171&dt_publicacao=07/12/2020. Acesso em: 02 out. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus 301.380* - São Paulo. Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA. 14 jun. 2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201402006136&dt_publicacao=21/06/2016. Acesso em: 25 set. 2024.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial 1571008* - Pernambuco. Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS. 04 fev. 2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201500580796&dt_publicacao=23/02/2016. Acesso em: 25 set. 2024.

CARTER, Catalina Fernández. Valor probatorio de la declaración de la víctima en delitos sexuales Comentario a la Sentencia 1231-2019 de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de San Miguel. *Revista de Ciencias Penales*, Sexta Época, v. XLV I, Nº Anual (2019), p. 275 - 294.

DI CORLETO, Julieta. *Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género*. Buenos Aires: Género y justicia penal, Editorial Didot, 2017. Disponível em: https://www.academia.edu/40551080/Igualdad_y_diferencia_en_la_valoraci%C3%B3n_de_la_prueba_est%C3%A1ndares_probatorios_en_casos_de_violencia_de_g%C3%A9nero. Acesso em: 01 out. 2024.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. *Anuário Brasileiro de Segurança Pública*. 2024. Disponível em:https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2024/07/anuario-2024.pdf. Acesso em: 15 set. 2024.

GANEM, Pedro. *STJ: a palavra da vítima tem valor probante diferenciado no estupro*. Texto disponibilizado em 02 fev. 2021. Disponível em: https://canalcienciascriminais.com.br/a-palavra-da-vitima-tem-valor-probante-diferenciado-no-estupro/. Acesso em: 15 set. 2024.

IZZO, Lucia. *Violenza sessuale: le dichiarazioni della vittima vanno analizzate in maniera rigorosa*. Texto disponibilizado em 19 abr. 2016. Disponível em: https://www.studiocataldi.it/articoli/21276-violenza-sessuale-le-dichiarazioni-della-vittima-vanno-analizzate-in-maniera-rigorosa.asp. Acesso em: 10 set. 2024.

LIMA, Renato Brasileiro de. *Manual de processo penal: volume único*. 8. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.

LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MATIDA, Janaina. Coluna Elas no front: O que deve significar o especial valor probatorio da palavra da vítima nos crimes de gênero. *Boletim Revista do Instituto Baiano de Direito Processual Penal,* ano 2, n. 3, jun. 2019, Edição Especial I Seminário Regional, p. 07-09.

NASCIMENTO, Iná do Carmo Almeida. *A palavra da vítima de violência sexual como valor probante*. Texto disponibilizado em 16 dez. 2018. Disponível em:https://canalcienciascriminais.com.br/palavra-vitima-violencia-sexual/. Acesso em: 12 set. 2024.

NICOLITT, André; BURD, Ana Cláudia da Silva Junqueira. Leitura crítica e interdisciplinar do depoimento especial na Lei 13.431/2017. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 17, p. 261-294, 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

RUBIO, María José; MONTEROS, Silvina. Las víctimas de agresiones sexuales ante el sistema jurídico-legal. *Anuario de Psicología Jurídica*, v. 11, 2001. p. 59-77.

SABADELL, Ana Lucia. A problemática dos delitos sexuais numa perspectiva de direito comparado. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 27, jul.-set. 1999, p. 80-102.

SORGON, Simone. *Vittima di violenza sessuale: criticità della testimonianza*. Texto disponibilizado em 06 nov. 2020. Disponível em:https://www.studiocataldi.it/articoli/40002-vittima-di-violenza-sessuale-criticita-della-testimonianza.asp. Acesso em: 15 set. 2024.

ZAGANELLI, Margareth; SALARDI, Silvia. The European and Italian cases of violence against women: between repression and prevention. Brasília: *Revista Jurídica da Presidência*. v. 22 n. 126, 2020.

INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL: UM CAMINHO RUMO À CELERIDADE NO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL

Ana Carolina de Souza Fernandes Albuquerque[1]
Kailany dos Santos Rebuli[2]
Sarah Vecci Alcuri[3]

INTRODUÇÃO

Nas últimas décadas, o sistema judiciário brasileiro tem enfrentado um aumento exponencial no volume de processos e recursos, sobrecarregando os tribunais e contribuindo para a morosidade na prestação jurisdicional[4]. Esse cenário evidencia a necessidade urgente de soluções que promovam celeridade processual, sem comprometer os direitos fundamentais das partes envolvidas. A Inteligência Artificial (IA), portanto, ganha destaque

1 Graduanda em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Lattes: http://lattes.cnpq.br/2159414546422230. Email: ana.albuquerque@edu.ufes.br.
2 Graduanda em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Monitora em Direito Internacional (PaEPE I/UFES). Integrante do Centro Acadêmico de Direito Roberto Lyra Filho (UFES). Lattes: https://lattes.cnpq.br/3897450928703931. Email: kailany.rebuli@edu.ufes.br.
3 Graduanda em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Membra do Grupo de Pesquisa Fundamentos do Processo Civil Contemporâneo (UFES-CNPq) e do Grupo de Pesquisa Núcleo de Práticas Processuais (CNPq). Lattes: http://lattes.cnpq.br/2567735405824213. Email: sarah.alcuri@edu.ufes.br.
4 MAIA FILHO, M. S.; JUNQUILHO, T. A. *Projeto Victor: perspectivas de aplicação da inteligência artificial ao direito*. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, v. 19, n. 3, 2018, p. 3.

como uma ferramenta promissora para garantir um devido processo legal justo e em tempo hábil.

Em 30 de novembro de 2023, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ)[5] instituiu, por meio da Portaria n° 338/2023[6], o Grupo de Trabalho sobre Inteligência Artificial no Poder Judiciário, com o objetivo de realizar estudos e avaliar a necessidade de criar uma proposta de regulamentação do uso da Inteligência Artificial Generativa (IAG). Essa iniciativa demonstra a crescente preocupação das instituições brasileiras em regulamentar a adesão de tecnologias emergentes no âmbito judicial, visando aprimorar a eficiência processual e garantir a conformidade com os princípios constitucionais.

O juízo de admissibilidade recursal, etapa preliminar no sistema recursal brasileiro, é responsável por verificar o preenchimento de requisitos formais e materiais antes que um recurso seja julgado[7]. No entanto, a verificação manual desses requisitos pode prolongar o tempo de tramitação, contribuindo para a já alarmante sobrecarga dos tribunais. A aplicação da IA nessa fase processual visa não apenas garantir maior celeridade, mas também identificar inconsistências formais nas peças e garantir o cumprimento dos prazos processuais, reduzindo o acúmulo de demandas no sistema judiciário.

Diante de tais circunstâncias, o presente artigo tem como foco a seguinte problemática: como acelerar o trâmite processual e reduzir a sobrecarga dos tribunais no Brasil, sobretudo por meio do juízo de admissibilidade recursal? Para tanto, apresenta-se a hipótese de aplicação da Inteligência Artificial no juízo de admissibilidade, tendo em vista que essa tem o potencial de acelerar significativamente o curso do processo ao automatizar a verificação dos requisitos formais e materiais, além de filtrar os recursos inadmis-

5 CNJ. *Conselho Nacional de Justiça*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/>. Acesso em: 23 set. 2024.
6 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução n° 338, de 06 de dezembro de 2023*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/5368 >. Acesso em: 03 out. 2024.
7 JORGE, Flávio Cheim. *Teoria geral dos recursos cíveis [livro eletrônico]*. 8° Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2017, p. 44.

síveis, o que reduziria a sobrecarga dos tribunais e aumentaria a eficiência do Poder Judiciário.

Como objetivo geral, pretende-se explorar os efeitos associados à implementação da Inteligência Artificial no juízo de admissibilidade recursal, como uma ferramenta capaz de otimizar o fluxo processual por meio da verificação automática dos requisitos formais de admissibilidade, especialmente a tempestividade, e gerenciar a movimentação dos processos. Assim, este trabalho buscará evidenciar os benefícios relacionados ao uso dessa tecnologia, bem como os desafios e as implicações éticas que a sua adoção pode trazer para os tribunais.

O JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL: PANORAMA GERAL

As decisões judiciais, sejam elas monocráticas ou não, não são absolutas. Por essa razão, existem meios de impugnação (recursos ou ações autônomas) que podem ser utilizados pelo interessado com o intuito de demonstrar sua insatisfação em face de decisão proferida. Flávio Cheim Jorge explica que, por meio das impugnações: "é possível que os interessados continuem na defesa de seus interesses e direitos, questionando a forma e conteúdo da sentença e, uma vez verificado que a lei não foi corretamente aplicada, obtenham a sua reforma ou nulidade"[8]. Infere-se, portanto, que os recursos e os demais caminhos de impugnação contribuem para o exercício da autonomia da vontade das partes, além do direito ao contraditório, frente à decisão recorrida.

Os recursos, em sua singularidade, não promovem uma nova relação processual quando apresentados, ao contrário das ações autônomas de impugnação[9]. Em regra, no direito brasileiro, os recursos são interpostos perante o órgão *a quo* (isto é, aquele que prolatou a

8 JORGE, Flávio Cheim. *Teoria geral dos recursos cíveis [livro eletrônico]*. 8° Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2017, p. 6.
9 *Ibid.*, p. 10.

decisão impugnada) e, posteriormente, são direcionados ao órgão *ad quem* (via de regra, o Tribunal), para seu efetivo julgamento.

Quando o Código de Processo Civil (CPC) de 1973[10] estava em vigor, a competência de admissibilidade dos recursos era provisória e realizada, primeiramente, pelo órgão *a quo* e, posteriormente, pelo órgão *ad quem*. Todavia, a economia processual era prejudicada com tal dinâmica. Diante desse cenário, o CPC/15 determina como competência exclusiva ao órgão *ad quem* a de realizar o juízo de admissibilidade[11]. Tal premissa pode ser extraída a partir da leitura do §3° do artigo 1.010, do CPC/15[12], o qual versa a respeito do recurso de apelação:

> Art. 1.010. A apelação, interposta por petição dirigida ao juízo de primeiro grau, conterá:
>
> I - os nomes e a qualificação das partes;
>
> II - a exposição do fato e do direito;
>
> III - as razões do pedido de reforma ou de decretação de nulidade;
>
> IV - o pedido de nova decisão.
>
> § 1º O apelado será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias.
>
> § 2º Se o apelado interpuser apelação adesiva, o juiz intimará o apelante para apresentar contrarrazões.
>
> § 3º Após as formalidades previstas nos §§ 1º e 2º, os autos serão remetidos ao tribunal pelo juiz, independentemente de juízo de admissibilidade (grifo nosso).

Contudo, para que um recurso tenha seu mérito provido ou improvido, é necessário que, previamente, haja um juízo de admis-

10 BRASIL. *Lei n° 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 06 out. 2024.
11 JORGE, Flávio Cheim. *Teoria geral dos recursos cíveis [livro eletrônico]*. 8° Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2017, p. 48.
12 BRASIL. *Lei n° 13.105, de 16 de março de 2015*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 29 set. 2024.

sibilidade positivo, o que possibilita ao órgão competente exercer, legitimamente, a cognição quanto ao mérito do recurso. Portanto, o juízo de admissibilidade, em suma, se trata de uma análise voltada para admitir (ou não) o recurso impetrado, a partir de um exame direcionado em relação à presença dos requisitos legais e formais no momento de sua interposição.

A respeito dos requisitos de admissibilidade, Barbosa Moreira[13] os subdivide em intrínsecos e extrínsecos. Para o doutrinador, os intrínsecos contemplam os requisitos de cabimento, legitimidade, interesse e inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer. Os extrínsecos, por sua vez, abrangem os requisitos de tempestividade, regularidade formal e preparo.

Os recursos passíveis de interposição são elencados pelo artigo 994, do CPC/15[14]:

> Art. 994. São cabíveis os seguintes recursos:
> I - apelação;
> II - agravo de instrumento;
> III - agravo interno;
> IV - embargos de declaração;
> V - recurso ordinário;
> VI - recurso especial;
> VII - recurso extraordinário;
> VIII - agravo em recurso especial ou extraordinário;
> IX - embargos de divergência.

Em apartada síntese no que concerne aos requisitos intrínsecos, Araken de Assis expõe que o requisito do cabimento avalia a

13 MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O Juízo de Admissibilidade no Sistema dos Recursos Cíveis*. Revista de Direito da Procuradoria Geral: Rio de Janeiro, v. 19, 1968, p. 113-178.
14 BRASIL. *Lei n° 13.105, de 16 de março de 2015*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 29 set. 2024.

possibilidade de a decisão ser recorrida, bem como a interposição do recurso adequado[15]. Já em relação ao requisito de legitimidade, este é disciplinado no *caput* do artigo 996, do CPC/15[16]:

> **Art. 996. O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público, como parte ou como fiscal da ordem jurídica.**
>
> Parágrafo único. Cumpre ao terceiro demonstrar a possibilidade de a decisão sobre a relação jurídica submetida à apreciação judicial atingir direito de que se afirme titular ou que possa discutir em juízo como substituto processual (grifo nosso).

Ainda no entendimento de Assis, tal requisito diz respeito às partes legítimas para recorrer de alguma decisão[17]. O interesse recursal, por sua vez, na visão de Jorge, é o critério relacionado ao prejuízo que a parte obteve, oriundo da decisão proferida[18], enquanto o requisito da inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer é um critério negativo, logo, que não deve estar presente, ao contrário dos demais. Portanto, na hipótese de o réu reconhecer a procedência do pedido ou alguma das partes desistir expressamente de interpor recurso, a impugnação será inadmitida[19].

Quanto aos requisitos extrínsecos, a regularidade formal versa sobre as formalidades a serem seguidas na interposição do recurso, quais sejam: petição escrita, identificação das partes, motivação, pedido de reforma e invalidação, esclarecimento ou integração do

15 ASSIS, de Araken. *Manual dos recursos*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016, p. 108.
16 BRASIL. *Lei n° 13.105, de 16 de março de 2015*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 29 set. 2024.
17 ASSIS, de Araken. *Manual dos recursos*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016, p. 118.
18 JORGE, Flávio Cheim. *Teoria geral dos recursos cíveis [livro eletrônico]*. 8° Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2017, p. 95.
19 *Ibid*., p. 105.

pronunciamento recorrido[20]. O preparo, por sua vez, é a obrigatoriedade de recolhimento das custas processuais. Por fim, a análise da tempestividade é de suma importância e requer minuciosa atenção. Isso porque o recurso deve ser interposto de acordo com o prazo legal, sob pena de preclusão temporal e, consequentemente, inadmissibilidade deste[21].

O juízo de admissibilidade é realizado de forma manual e o exame deve ser feito de modo minucioso, o que contribui para que um tempo considerável seja levado para apreciação. Devido a quantidade de requisitos e as suas singularidades, torna-se evidente a possibilidade de ocorrência de equívocos durante a análise destes. Logo, tendo como base tais circunstâncias, é possível verificar uma maior sobrecarga no Judiciário.

A crise de sobrecarga processual nos Tribunais Superiores do Brasil é um fenômeno antigo no país que fomenta empecilhos na eficiência e na qualidade da prestação jurisdicional[22]. De acordo com o Relatório Anual da Justiça em Números de 2024[23], os Tribunais Superiores são predominantemente alvo de casos recursais, que correspondem a 86,4% de suas demandas processuais. Sendo assim, não restam dúvidas em relação à grande carga de processos que assola o Judiciário brasileiro, sobretudo na esfera recursal.

Depreende-se, portanto, que esse acúmulo processual tem como um dos principais fatores propulsores a indispensável análise dos requisitos de admissibilidade de cada um dos recursos pelos relatores. Nesse cenário, as ferramentas digitais, como a Inteligência

20 ASSIS, de Araken. *Manual dos recursos*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016, p. 165.
21 JORGE, Flávio Cheim. *Teoria geral dos recursos cíveis [livro eletrônico]*. 8° Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2017, p. 110.
22 FREITAS, Manuela Rabello Chaves. *Recursos nos tribunais superiores: o impacto do filtro de relevância na admissibilidade do Recurso Especial.*Revista caderno virtual. 2024, p. 4. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp. edu.br/cadernovirtual/article/view/7678>. Acesso em: 06 out. 2024.
23 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça em números 2024*. p. 226. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/justica-em-numeros-2024-v-28-05-2024.pdf>. Acesso em: 06 out. 2024.

Artificial, emergem como caminhos viáveis e efetivos para contribuir com a otimização do tempo por parte do juízo *ad quem* na realização dessa tarefa. Isso porque, por meio delas, se torna possível desenvolver um juízo de admissibilidade ainda mais eficaz e muito mais célere no âmbito recursal, conforme se demonstrará ao longo do presente artigo.

A INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL E A SUA APLICAÇÃO NO PROCESSO CIVIL

A crescente onda de digitalização e a consequente utilização de Inteligência Artificial têm provocado grandes transformações no processo civil brasileiro. A implementação de novas tecnologias vem contribuindo significativamente para a celeridade processual, reduzindo o tempo de tramitação dos processos e gerando uma maior eficiência no sistema judiciário, principalmente no segundo grau de jurisdição.

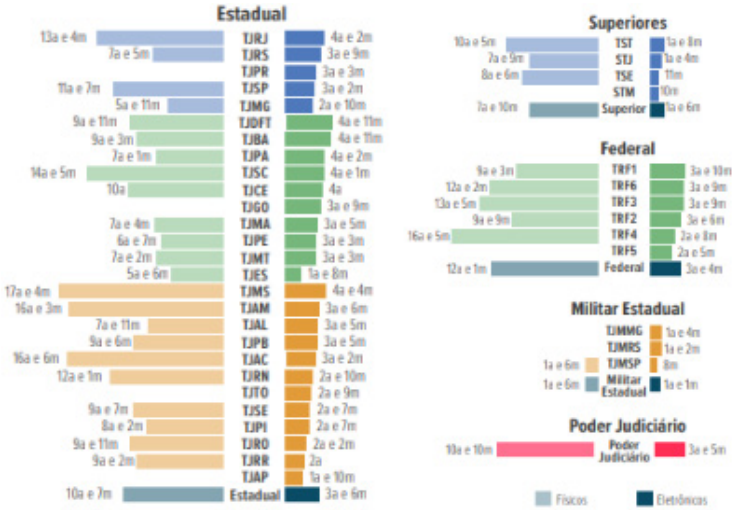
Diante desse cenário, o relatório "Justiça em Números", do Conselho Nacional de Justiça[24], ganha destaque como uma iniciativa que tem como objetivo compreender a dinâmica quantitativa do Poder Judiciário. Em 2023, segundo esse documento, mais de 90% dos processos em tramitação já eram eletrônicos e 99,6% dos novos casos ingressaram em formato digital[25]. Esses aspectos demonstram uma forte adesão à virtualização dos processos, impulsionada pela necessidade de modernizar o sistema e acompanhar a crescente demanda dos jurisdicionados. Com 35 milhões de novos processos recepcionados em 2023 — o maior número já recebido

24 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça em números 2023*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/08/justica-em-numeros-2023.pdf >. Acesso em: 23 set. 2024.
25 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça em números 2024. p. 28*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/justica-em-numeros-2024-v-28-05-2024.pdf>. Acesso em: 06 out. 2024.

pelo Judiciário — a digitalização se mostrou crucial para a absorção desse aumento de 9,4% no volume de casos[26].

Diante da elevada quantidade de processos em tramitação, a consequência natural é o acúmulo de processos pendentes de resolução. Esse cenário torna ainda mais relevante a análise do tempo médio de tramitação, especialmente ao compararmos os autos eletrônicos aos físicos, como ilustrado pela Figura 1[27].

Figura 1 - Tempo médio dos processos eletrônicos e físicos pendentes, por tribunal



Fonte: Justiça em Números (2023).

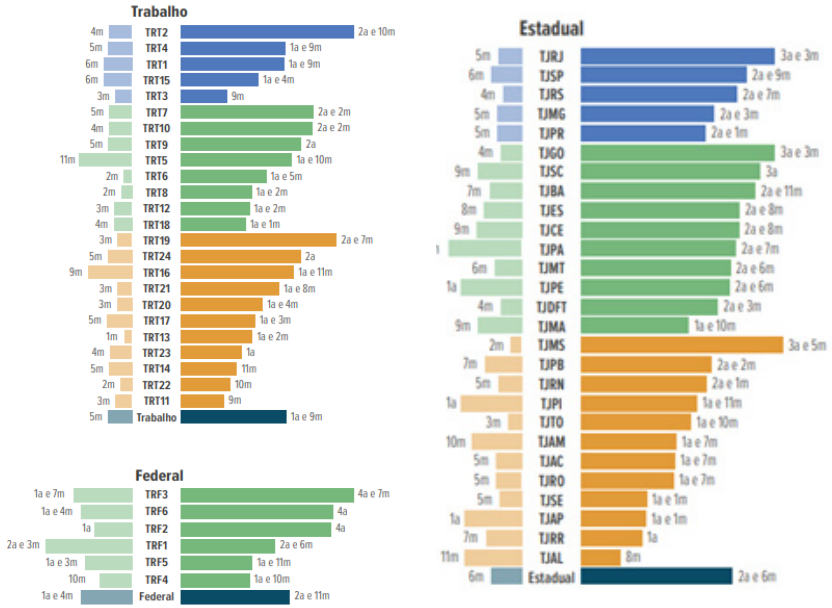
Para fins de concisão e foco na temática do presente artigo, optamos por ocultar partes das figuras. No entanto, o ponto principal permanece claro: a virtualização dos processos impactou significativamente na celeridade processual em todos os tribunais,

26 *Ibid, p. 15*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/justica-em-numeros-2024-v-28-05-2024.pdf>. Acesso em: 06 out. 2024.

27 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça em números 2023*. p. 186. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/08/justica-em-numeros-2023.pdf>. Acesso em: 23 set. 2024.

eis que os processos eletrônicos no segundo grau levaram, em média, 3 (três) anos e 5 (cinco) meses para serem solucionados, enquanto os processos físicos chegaram a durar até 10 (dez) anos e 10 (dez) meses. Cabe observar, também, o tempo médio despendido entre o protocolo da petição inicial até a prolação da sentença no segundo grau, em cada Tribunal do País, conforme demonstrado na Figura 2[28].

Figura 2 - Tempo médio da inicial até a sentença no segundo grau e primeiro grau, por tribunal



Fonte: Justiça em Números (2023).

Tendo como base as figuras expostas, é essencial destacar dois pontos fundamentais: em primeiro lugar, observa-se que o tempo médio de permanência dos processos no segundo grau é no-

28 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça em números 2023*. p. 217. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/08/justica-em-numeros-2023.pdf>. Acesso em: 23 set. 2024.

tadamente inferior ao do primeiro grau, reforçando a impressão de maior celeridade. No entanto, ao analisarmos o panorama geral, a discrepância entre os tribunais é evidente, divergindo significativamente o tempo médio de tramitação no grau recursal. Isso demonstra que, embora a média nacional possa sugerir uma eficiência aparente, essa visão não reflete a realidade de todos os Tribunais.

Outrossim, percebe-se que não é incomum que, em alguns Tribunais, o tempo para que seja proferida a decisão de segundo grau supere o prazo de um ano, o que fere o princípio da celeridade processual, tendo como base a expectativa de duração razoável do processo pela parte interessada, nos termos do artigo 5°, inciso LXXVIII, da Constituição Federal de 1988[29]. Ou seja, a realidade enfrentada por algumas jurisdições indica que ainda há grandes desafios a serem superados. Portanto, embora a digitalização dos autos físicos tenha trazido boas métricas para o Judiciário, resta cristalina a necessidade de maiores esforços adicionais para garantir uma maior uniformidade na prestação jurisdicional.

Em busca de resolver essa problemática que assola o Poder Judiciário brasileiro há anos, ou ao menos reduzir os entraves associados a esse cenário, o CNJ[30] instituiu o Programa da Justiça 4.0[31], que utiliza a Inteligência Artificial com o intuito de tornar a justiça um serviço acessível e célere. A partir dessa iniciativa, diversas ferramentas tecnológicas foram desenvolvidas para garantir mais eficiência à máquina pública. Um dos principais projetos é a Plataforma Digital do Poder Judiciário (PDPJ-Br)[32], que está mo-

29 BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 23 set. 2024.
30 CNJ. *Conselho Nacional de Justiça*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/>. Acesso em: 23 set. 2024.
31 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça 4.0*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/tecnologia-da-informacao-e-comunicacao/justica-4-0/>. Acesso em: 23 set. 2024.
32 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Plataforma Digital do Poder Judiciário Brasileiro*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/tecnologia-da-informacao-e-comunicacao/plataforma-digital-do-poder-judiciario-brasileiro-pdpj-br/>. Acesso em: 23 set. 2024.

dernizando o Processo Judicial Eletrônico (PJe) e integrando a IA para transformá-lo em um sistema multisserviço, adaptado às necessidades de cada Tribunal, garantindo a unificação processual em âmbito nacional.

Ademais, modelos de IA, como os desenvolvidos pela plataforma Codex[33], já estão sendo utilizados para criar painéis de inteligência e gerar relatórios que auxiliam na tomada de decisões e no monitoramento da eficiência dos tribunais. Por fim, ferramentas como a Sinapses[34], por exemplo, permitem o armazenamento, o treinamento e a auditoria de modelos de IA, garantindo qualidade e segurança no uso dessas tecnologias.

No segundo grau de jurisdição, todas essas mudanças têm gerado resultados expressivos. No entanto, apesar da taxa de congestionamento no segundo grau (54,3%) ser significativamente menor que no primeiro grau (74,8%)[35], ainda se observa que mais da metade dos processos estão congestionados. Isso demonstra que, embora os avanços tecnológicos, como a digitalização e a Inteligência Artificial, tenham promovido melhorias, ainda há uma necessidade urgente de aprimorar esses mecanismos.

O uso da IA tem o potencial de tornar ainda mais eficiente a tramitação de processos no grau recursal se a sua utilização for direcionada para a automatização de tarefas repetitivas, como a triagem de recursos, a identificação de padrões e até mesmo a redação de decisões padronizadas para casos mais simples. Desse modo, os juízes e servidores poderiam redirecionar o seu foco para processos

33 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Plataforma Codex*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/sistemas/plataforma-codex/>. Acesso em: 23 set. 2024.
34 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Plataforma Sinapses*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/sistemas/plataforma-sinapses/>. Acesso em: 23 set. 2024.
35 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça em números 2023*. p. 301. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/08/justica-em-numeros-2023.pdf>. Acesso em: 23 set. 2024.

mais complexos, agilizando a resolução de casos e reduzindo o acúmulo de trabalho[36].

Sendo assim, é evidente que a celeridade processual é um dos ganhos proporcionados pela combinação da digitalização com a IA no processo civil brasileiro, especialmente no exame do juízo de admissibilidade recursal. Ao eliminar barreiras físicas e acelerar atividades processuais que antes eram realizadas manualmente, essas tecnologias têm o potencial de transformar o Judiciário em um sistema mais ágil e eficiente, atendendo melhor às demandas da sociedade[37].

A IMPLANTAÇÃO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NA FASE DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL RUMO À CELERIDADE PROCESSUAL

Fato inquestionável é que a origem do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)[38], no ano de 2004, com o intuito de manter o planejamento, o controle e a produção de estatísticas, bem como a criação de programas e políticas focados no aprimoramento da atividade jurisdicional brasileira, vem sido reconhecido como o pontapé inicial para propiciar o desenvolvimento de projetos de Inteligência Artificial[39]. Por outro lado, a Lei n° 11.419/2006[40], promulgada com o objetivo de regulamentar a informatização de processos judiciais, promoveu a adoção de sistemas eletrônicos processuais em todo o

36 CRUZ, Julia Ana Cerqueira Fatel. *Inteligência Artificial: os limites do uso da tecnologia e da automação na advocacia*. Revista dos Tribunais: São Paulo, v. 1006, ago. 2019, p. 7.
37 *Ibid, p. 12.*
38 CNJ. *Conselho Nacional de Justiça*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/>. Acesso em: 03 out. 2024.
39 FARIA, Catia Andrioli; HUPFFER, Haide Maria; BERWIG, Juliane Altmann. *A inteligência artificial na advocacia: principais impactos e desafios*. Revista dos Tribunais: São Paulo, v. 1045, ano 111, p. 205-255, nov. 2022.
40 BRASIL. *Lei n° 11.419, de 19 de dezembro de 2006*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11419.htm>. Acesso em: 03 out. 2024.

Brasil. Tendo como base esses pilares, em 2009, o CNJ, em conjunto com o Tribunal Regional Federal (TRF) da 5ª Região, deu origem ao PJe, um programa que permitiu a prestação jurisdicional na modalidade eletrônica, bem como o acompanhamento de todas as movimentações, visando a padronização da tramitação processual no País[41].

Conforme o Relatório Anual da Justiça em Números de 2019[42], organizado pelo CNJ[43], no ano de 2018 existiam 78,7 milhões de processos em trâmite. Diante desse cenário, com o aumento evidente de investimentos do Judiciário brasileiro nos últimos anos, a implantação de ferramentas de Inteligência Artificial (IA) se tornou realidade, e o CPC/15[44], por sua vez, passou a atuar como uma ferramenta impulsionadora da sistemática dos precedentes, dos temas repetitivos de repercussão geral e das súmulas vinculantes, aspirando um padrão jurisprudencial uniforme, consoante ao disposto no artigo 926, do CPC/15[45], em busca de garantir coerência e estabilidade nos julgamentos. É justamente essa padronização que permite a aplicação da IA[46] frente às demandas em massa.

Com o forte estímulo propiciado pela Pandemia da Covid-19, os Tribunais brasileiros, ainda muito retrógrados e resistentes diante das tecnologias já existentes à época, não tiveram outra saída,

41 ARNOUD, Analu Neves Dias. *Do contexto histórico do processo judicial eletrônico*. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/34772/de-uma-analise-sobre-o-processo-judicial-eletronico-e-o-pje>. Acesso em: 03 out. 2024.
42 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça em Números 2019*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf>. Acesso em: 03 out. 2024.
43 CNJ. *Conselho Nacional de Justiça*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/>. Acesso em: 03 out. 2024.
44 BRASIL. *Lei n° 13.105, de 16 de março de 2015*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 29 set. 2024.
45 BRASIL. *Lei n° 13.105, de 16 de março de 2015*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 29 set. 2024.
46 FRANCO, Theo Garcez de Martino Lins de. *A influência da inteligência artificial no sistema de precedentes judiciais*. Revista dos Tribunais: São Paulo, v. 3, p. 4, abr./jun. 2019.

frente ao distanciamento social indispensável, senão a adaptação "forçada" ao sistema de trabalho *home office*, ou ao menos na modalidade híbrida. Nesse cenário, o CNJ[47], visando assegurar a utilização das tecnologias com ética, transparência e governança, regulamentou a Resolução n° 332/2020[48], assentando normas para o desenvolvimento e o uso de IA no Poder Judiciário. Desde então, ganharam enorme destaque e se tornaram inegáveis as melhorias e os avanços advindos dos mecanismos tecnológicos, relacionados, principalmente, ao uso de IA no mundo jurídico[49].

No entanto, dada a ainda precoce adoção desses instrumentos, cada vez mais implementados à rotina dos profissionais do Direito, pairam dúvidas e receios intermináveis quanto à prática forense. Incontestavelmente, a realidade fática dos sujeitos de direitos, assolados por desigualdades de condições, emerge nos corredores dos Tribunais, diante de um contexto ainda mais repleto de diferenças, de modo que possivelmente constatem que se encontram em desvantagem ainda maior diante das ferramentas de IA[50], cujo objetivo primordial era justamente o contrário: reduzir os entraves enfrentados pela população devido às burocracias enraizadas.

Até o final de 2019, o Brasil tinha cerca de 77,1 milhões[51] de processos pendentes de resolução final diante do sistema judiciário brasileiro. Hoje, esse número já se encontra no patamar

47 CNJ. *Conselho Nacional de Justiça*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/>. Acesso em: 03 out. 2024.
48 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução n° 332, de 21 de agosto de 2020*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 03 out. 2024.
49 FARIA, Catia Andrioli; HUPFFER, Haide Maria; BERWIG, Juliane Altmann. *A inteligência artificial na advocacia: principais impactos e desafios*. Revista dos Tribunais: São Paulo, v. 1045, ano 111, nov. 2022, p. 205-255.
50 REICHELT, Luis Alberto. *Inteligência artificial e direitos fundamentais processuais no âmbito cível: uma primeira aproximação*. Revista de Processo: São Paulo, v. 312, fev. 2021, p. 394.
51 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Estatísticas do Poder Judiciário*. Disponível em: <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/painel-estatisticas/>. Acesso em: 03 out. 2024.

de 83.081.424[52] demandas e, mesmo que o Poder Judiciário venha apresentando uma evolução histórica quanto ao aumento de produtividade e de redução do congestionamento de resoluções processuais, é notório que o acúmulo de lides no sistema jurídico do País ainda é uma problemática a ser resolvida[53]. Sendo assim, é evidente a necessidade de mudanças concretas e eficientes para transformar o cenário contemporâneo, que facilmente podem ser implementadas por meio do uso de IA.

Visando propiciar maior celeridade processual na fase de admissibilidade recursal, primeiramente é importante destacar que, considerando que os mecanismos de IA atuam tendo padrões como base, é possível a implantação de uma ferramenta de verificação automática dos requisitos formais de admissibilidade. Através de algoritmos que analisam a conformidade dos recursos protocolados com os parâmetros estabelecidos pela legislação, a automatização dessa etapa não apenas reduziria o risco de erros ocasionados por humanos, mas também aceleraria a tramitação dos processos. Assim, magistrados e servidores poderiam se concentrar em tarefas mais complexas, como a análise do mérito dos recursos.

Como reflexo dessa iniciativa, automaticamente também seriam verificados e, consequentemente, rapidamente não conhecidos, os recursos que não atendam aos requisitos de admissibilidade. Dessa forma, se tornaria viável reduzir o volume de casos que precisam ser apreciados manualmente, diminuindo a carga de trabalho dos juízes, de suas equipes, e beneficiando os litigantes e a própria estrutura judiciária como um todo.

Dada a dinamicidade da rotina hodierna e a velocidade com a qual recebemos informações, a automatização da tramitação de decisões em tempo real também seria uma alternativa de grande valia

52 *Ibid*. Disponível em: <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/painel-estatisticas/>. Acesso em: 03 out. 2024.

53 VERAS, Karina de Oliveira; BARRETO, Gabriela. *A inteligência artificial no setor público: uma análise do Projeto Victor no Poder Judiciário*. Disponível em: <https://drive.google.com/drive/folders/1wJhmh9W8t7hHUG7w5ew0rFbJgj8hKQi9>. Acesso em: 05 out. 2024.

e simbolizaria uma transformação significativa na administração da justiça. Sistemas inteligentes podem gerenciar a movimentação de processos, priorizando determinados casos com base em critérios predefinidos, como urgência ou relevância. Esses mecanismos não apenas melhoram a eficiência processual, mas também asseguram que os recursos sejam tratados de maneira justa e oportuna, respeitando a urgência das demandas apresentadas.

A priorização de recursos com base em sua urgência é uma abordagem que pode ser otimizada por meio da tecnologia. Algoritmos podem analisar os dados relacionados à natureza do recurso e ao seu potencial impacto, permitindo que os casos mais críticos sejam tratados com a rapidez necessária, conforme as demandas individuais dos jurisdicionados. Agilizar a operacionalização dos processos geraria um impacto inovador muito positivo.

Por fim, vale ressaltar que a análise do requisito de tempestividade dos recursos pode ser realizada de forma mais eficiente com a utilização de ferramentas automatizadas que considerem variáveis como feriados locais e a contagem de prazos. Ao eliminar os erros associados a cálculos manuais, esses sistemas garantem uma maior precisão na avaliação da admissibilidade dos recursos. Além disso, a automação proporciona uma resposta mais rápida, permitindo que os litigantes tenham clareza sobre a situação atual de seus processos e evitando a perda de prazos cruciais. Essa combinação de eficiência e precisão é essencial para a modernização do sistema judiciário brasileiro.

É evidente que a contagem pode variar, uma vez que, na hipótese de existência de feriados locais, tal fator influencia o termo final do prazo. Nesse contexto, a comprovação do feriado deve ser realizada no momento de interposição do recurso, conforme exposto no §6° do artigo 1.003, do CPC/15[54]:

54 BRASIL. *Lei n° 13.105, de 16 de março de 2015*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 29 set. 2024.

> Art. 1.003. O prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão.
>
> § 1º Os sujeitos previstos no caput considerar-se-ão intimados em audiência quando nesta for proferida a decisão.
>
> § 2º Aplica-se o disposto no art. 231, incisos I a VI, ao prazo de interposição de recurso pelo réu contra decisão proferida anteriormente à citação.
>
> § 3º No prazo para interposição de recurso, a petição será protocolada em cartório ou conforme as normas de organização judiciária, ressalvado o disposto em regra especial.
>
> § 4º Para aferição da tempestividade do recurso remetido pelo correio, será considerada como data de interposição a data de postagem.
>
> § 5º Excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias.
>
> § 6º O recorrente comprovará a ocorrência de feriado local no ato de interposição do recurso.
>
> § 6º O recorrente comprovará a ocorrência de feriado local no ato de interposição do recurso, e, se não o fizer, o tribunal determinará a correção do vício formal, ou poderá desconsiderá-lo caso a informação já conste do processo eletrônico (grifo nosso).

Considerando que pode ocorrer equívoco na contabilização dos dias, o recurso pode ser inadmitido por mero descuido no instante da apreciação do juízo de admissibilidade, o que corrobora com a lentidão processual, tendo em vista que se abre oportunidade para a parte interpor agravo interno contra a decisão, além de ocasionar insegurança jurídica. Tal circunstância não poderia somente ser observada na análise da tempestividade, como também nos demais critérios de admissibilidade, afinal, são 07 (sete) preceitos, cada um com suas particularidades, e o relator deve apreciá-los cautelosamente de forma manual, conforme o código legal.

A integração da Inteligência Artificial não só melhora a eficiência operacional, mas também fortalece a acessibilidade e a con-

fiança na justiça. Por meio de processos mais ágeis e transparentes, desvencilhando-se de tarefas mais simples e mecanicamente executáveis, os magistrados podem despender mais tempo para refinar sua cognição. O perfeito exercício dessa função consolida a prática de valores éticos na sociedade, trazendo aos operadores do Direito e aos jurisdicionados um maior grau de pacificação e de equilíbrio social[55].

CONCLUSÃO

Ante o exposto, infere-se que a modernização na esfera recursal segue à risca o objetivo da Justiça 4.0[56] e, como efeito, auxilia no combate à sobrecarga de processos no Judiciário brasileiro. Isso porque, embora a digitalização seja um fator positivo para o trâmite processual, como demonstrado pelo relatório "Justiça em Números de 2023"[57], o acúmulo processual é expressivo no cenário hodierno.

No segundo grau, o recurso está sujeito a um duplo exame (Jorge, 2017, p. 44).[58] A primeira análise, como exposto no decorrer do presente trabalho, é o juízo de admissibilidade - etapa essencial para a admissão dos recursos. Depreende-se que a implantação da Inteligência Artificial (IA), sobretudo no campo do juízo de admissibilidade dos recursos, representa um avanço singular rumo à celeridade processual, bem como em relação à otimização das tarefas por parte dos relatores. Isso porque o uso de IA possibilita a automatização de atividades repetitivas e meticulosas, como a ve-

55 RODRIGUES, Leonel Cezar; DA SILVA, Reziere Dagobi; ESPINOSA, Simone Maria; RISCAROLLI, Valeria. *Inteligência artificial, ética e celeridade no Direito*. Revista do CEJUR/TJSC: Santa Catarina, v. 12, jan./dez. 2024, p. 14.
56 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça 4.0*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/tecnologia-da-informacao-e-comunicacao/justica-4-0/>. Acesso em: 23 set. 2024.
57 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça em Números 2023*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/08/justica-em-numeros-2023.pdf>. Acesso em: 07 out.. 2024.
58 JORGE, Flávio Cheim. *Teoria geral dos recursos cíveis*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 44.

rificação dos requisitos formais, especialmente no que se refere à contagem de prazos, e, dessa forma, reduz a possibilidade de erros humanos, promovendo a uniformização das decisões.

A partir da implementação da IA no exame do juízo de admissibilidade, a tão almejada duração razoável do processo - direito assegurado no inciso LXXVIII do artigo 5°, da CF/88[59] - possivelmente poderá ser de fato concretizada no Poder Judiciário. Isso porque a IA se posiciona como uma ferramenta crucial para a efetivação dessa garantia constitucional, tendo em vista o seu potencial de assegurar celeridade à tramitação dos processos por meio da verificação automática dos requisitos de admissibilidade.

Logo, resta claro que a adoção de IA no juízo de admissibilidade recursal é um caminho tangível e positivo para agilizar as demandas em acúmulo, beneficiando tanto o sistema quanto os jurisdicionados. Sendo assim, diante das perspectivas positivas e do cenário atual apresentado ao longo do presente artigo, nos encontramos diante de um ensejo concreto e adequado para aderir a essa ferramenta no sistema judicial brasileiro, circunstância que requer, sempre em conjunto, um acompanhamento constante de regulamentações legais.

REFERÊNCIAS

ARNOUD, Analu Neves Dias. *Do contexto histórico do processo judicial eletrônico*. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/34772/de-uma-analise-sobre-o-processo-judicial-eletronico-e-o-pje>. Acesso em: 03 out. 2024.

ASSIS, de Araken. *Manual dos recursos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

59 BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 07 out. 2024.

BRASIL. *Lei n° 11.419, de 19 de dezembro de 2006*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11419.htm>. Acesso em: 03 out. 2024.

BRASIL. *Lei n° 13.105, de 16 de março de 2015*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 03 out. 2024.

CNJ. *Conselho Nacional de Justiça*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/>. Acesso em: 03 out. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Estatísticas do Poder Judiciário*. Disponível em: <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/painel-estatisticas/>. Acesso em: 03 out. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça 4.0*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/tecnologia-da-informacao-e-comunicacao/justica-4-0/>. Acesso em: 23 set. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça em Números 2019*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf>. Acesso em: 03 out. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça em números 2023*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/08/justica-em-numeros-2023.pdf>. Acesso em: 23 set. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Justiça em números 2024*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/justica-em-numeros-2024-v-28-05-2024.pdf>. Acesso em: 23 set . 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Plataforma Codex*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/sistemas/plataforma-codex/>. Acesso em: 23 set. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Plataforma Digital do Poder Judiciário Brasileiro*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/tecnologia-da-informacao-e-comunicacao/platafor-

ma-digital-do-poder-judiciario-brasileiro-pdpj-br/>. Acesso em: 23 set. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Plataforma Sinapses*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/sistemas/plataforma-sinapses/>. Acesso em: 23 set. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução n° 332, de 21 de agosto de 2020*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3429>. Acesso em: 03 out. 2024.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). *Resolução n° 338, de 06 de dezembro de 2023*. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/5368>. Acesso em: 03 out. 2024.

CRUZ, Julia Ana Cerqueira Fatel. *Inteligência Artificial: os limites do uso da tecnologia e da automação na advocacia*. Revista dos Tribunais: São Paulo, v. 1006, ago. 2019, p. 357-373.

FARIA, Catia Andrioli; HUPFFER, Haide Maria; BERWIG, Juliane Altmann. *A inteligência artificial na advocacia: principais impactos e desafios*. Revista dos Tribunais: São Paulo, v. 1045, ano 111, nov. 2022, p. 205-255.

FRANCO, Theo Garcez de Martino Lins de. *A influência da inteligência artificial no sistema de precedentes judiciais*. Revista dos Tribunais: São Paulo, v. 3, abr./jun. 2019.

FREITAS, Manuela Rabello Chaves. *Recursos nos tribunais superiores: o impacto do filtro de relevância na admissibilidade do Recurso Especial*. Revista caderno virtual. 2024. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp. edu.br/cadernovirtual/article/view/7678>. Acesso em: 06 out. 2024.

JORGE, Flávio Cheim. *Teoria geral dos recursos cíveis*. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MAIA FILHO, M. S.; JUNQUILHO, T. A. *Projeto Victor: perspectivas de aplicação da inteligência artificial ao direito*. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, v. 19, n. 3, 2018, p. 218-237.

REICHELT, Luis Alberto. *Inteligência artificial e direitos fundamentais processuais no âmbito cível: uma primeira aproximação*. Revista de Processo: São Paulo, v. 312, fev. 2021.

RODRIGUES, Leonel Cezar; DA SILVA, Reziere Dagobi; ESPINOSA, Simone Maria; RISCAROLLI, Valeria. *Inteligência artificial, ética e celeridade no Direito*. Revista do CEJUR/TJSC: Santa Catarina, v. 12, jan./dez. 2024, p. 1-19.

VERAS, Karina de Oliveira; BARRETO, Gabriela. *A inteligência artificial no setor público: uma análise do Projeto Victor no Poder Judiciário*. Disponível em: <https://drive.google.com/drive/folders/1wJhmh9W8t7hHUG7w5ew0rFbJgj8hKQi9>. Acesso em: 05 out. 2024.

QUARRELERS AND THE BRAZILIAN MORAL DAMAGE INDUSTRY – LITIGIOUS PARANOIA OR PREDATORY LITIGATION?

Maria Izabele Bernabé de Freitas[1]

THE HISTORY OF MORAL DAMAGE AND ITS EFFECTS ON BRAZILIAN JURIDICAL CONTEXT

The present work follows the investigation of civil procedures' authors' intentions and how the Quarreler behavior gets installed in an individual. For so, it follows the critic-methodologic research line, which understands Law as a "complex network of languages and significances".[2] On that matter, the use of an anthropologic vision endorses the investigation's point of view, indicating the "[...] relativization of consecrated truths, while the juridical "making" gets reproduced, instituting a methodological contrast".[3] The chosen research strand is in juridical-social scope, which institutes Law as a complex institute, subject to multiple contexts and understandings for the same cases.

1 Maria Izabele Bernabé de Freitas is an undergraduate Law student at the Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). She is also a Scientific Initiation scholarship holder funded by the Fundação de Apoio à Pesquisa do Espírito Santo (FAPES), participating in the research group "O Direito Civil na Pós-Modernidade Jurídica," under the supervision of Professor Dr. Lucas Abreu Barroso.

2 STRECK, Lenio Luiz. Dicionário de Hermenêutica: quarenta temas fundamentais da teoria do direito à luz da crítica hermenêutica do Direito. Belo Horizonte: Letramento; Casa do Direito, 2017, p. 137.

3 GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa. DIAS, Maria Tereza Fonseca. NICÁCIO, Camila Silva. (Re)pensando a Pesquisa Jurídica, 5ª ed. São Paulo: Almedina, 2020, p. 71.

Furthermore, by utilizing Martin Heidegger's hermeneutic circle, all comprehension is done. As stated by Heidegger's comprehension circle, the interpreter moves from a generic to a specific idea, and vice-versa, also comprehending *Dasein* (being-in-time), its "being" (facticity), and opening its existence's horizon. Summarily, "[Heidegger] hopes to recover a more fundamental sense of things by setting aside the view of reality we get from theorizing and rather focusing on the way things appear in the flux of our everyday, pre-reflective activities."[4]

In this research, comparatives will be established between legal and doctrinal differences of an author imbued with Litigious paranoia (a concept taken from Prussian jurisprudence) or Predatory litigation (an act observed and mitigated in Brazil), its intentions and methodology and consequences when instituting a lawsuit. They shall be analyzed and compared through the scope of Brazilian moral damage, and its historical, legalistic, and conceptual evolution.

Firstly, in the juridical relation of litigation, there are three main subjects: the author, the defendant, and the judge (the impartial third party). Exclusively in the author's point of view, and consequently, in their possibility to act, there is the possibility of filing more than one lawsuit complaining about the same situation, as a strategic position – those may fit on the concept of quarrelers, conceived as "people who take excessive legal action and file countless complaints"[5]. Even though the German Federal Administrative Court has its own concept and treatment for quarrelers, this kind of behavior can also be seen in the Brazilian judicial context.[6]

4 BOTHA, Catherine. Heidegger, technology and ecology. África do Sul: South African Journal of Philosophy, vol. 22, 2ª ed., pgs. 157-171, 2001, p. 2.

5 GADERER, Rupert. Litigious Paranoia: Sense of Justice, Bureaucracy, and Media. Administory (Journal for the History of Public Administration), Austria-Switzerland, 3º tomo, 2018.

6 This work was developed under the summer course *"Übung: Building the State - Bureaucracy in Early Modernity"*, ministered by prof. Bennet Rosßag, M.A., as a part of Virtual International Programme's framework, available on Justus-Liebig-Universität Gießen (Germany).

On the other hand, the history of the moral damage in Brazil requires a special analysis. Moral damage is a derivation from material (patrimonial) damage, applied when the author has been harmed pecuniarily. By its turn, moral damage is extrapatrimonialistic; or so, its field of action englobes offenses directed at the author's fundamental rights (as one's personality, body, or identity). In order to conceptualize moral damage, important aspects such as the principle of reasonableness (according to good senses, Justice) and proportionality (instituting a balance between advantages and disadvantages) must be included in this understanding, since the moral damage must be comprehended as repairable non-pecuniary loss[7]. In Brazil, especially before the current Constitution (instituted in 1988), the non-acceptance of moral damage as repairable was structured from many arguments - being the most relevant the "impossibility" of repairing damages to a legal interest by an indemnity, since it would be incompatible the relation between a damage from a moral origin and its repairing by a patrimonial form. Summarily, "it is every human suffering which is not originated from a pecuniary loss"[8].

Once establishing the differences between moral and patrimonial damage, the most remarkable are those related to their measurement parameters. Once material damage is discussed, it is enough to do the analysis of numeric, concrete, and tangible data - the patrimony *per se*. Moral damage, otherwise, is difficult to pursue owing to the fact that its perceiving is misty, given that its marks are not permanent in most cases involving this institute. Besides having completely different concepts, those institutions have dichotomous treatments. In Brazilian Justice, "indemnity" leads to an idea of restoration, reimbursement to something that was, in some sort, damaged and must return to its original status. On another view, "compensation" searches for a re-balance of a relation,

7 VENUTO, Andrey Jabour. A banalização do instituto Dano Moral. Juiz de Fora: Revista Vianna Sapiens, vol. 1, n. 1, 2010.
8 SAVATIER, René. Traite de La Responsabilité Civile em Droit Français. Paris: LGDJ, 1951.

not by a resilient achievement, but through some satisfaction able to offset harm – although it cannot be removed from the harmed individual's history[9].

Historically, the moral damage institute in Brazil has been through three stages: (i) firstly it was considered a kind of damage totally incapable of repairing; (ii) secondly, it had the possibility of repairing, but with no correlation to material damages; and finally, (iii) with the advent of Summary no. 37 (STJ, 2002)[10] stated it was to be "communicable" with material damage – or so, both could be pleaded on the same petition[11].

Thus, (besides this sort of lawsuit being propitiated by the legislative advent of the Brazilian Código de Defesa do Consumidor, in 2002) many lawsuits pleading moral damages on consumer's defense rights were filed, given the simplicity of this *lide*'s[12] sort: the burden of the proof is reversal (the defendant must prove the falsity on the author's allegations) and to the "supplier" persona (as the juridical person/company is stated on this type of law) implied it is, juridically, objective responsibility – that is to say, the author does not have to prove any sort of subjective guilt or deceit on the defendant company's conduct. In Brazil, the facility of a moral damage lawsuit's structure combined with the procedural granting of "free justice" creates a possibility of turning this institute into a "judicial lottery", since legal costs will not interfere with the author's patrimony – in that matter, once analyzing the intentions of a litigant, it is possible to notice the committing of abusive procedural acts[13].

9 VENUTO, ref. 7, p. 8.

10 The pacified jurisprudence no. 37 from the Brazilian Superior Tribunal of Justice states that: *"Are cumulative compensations for moral damage and material damage arose from the same incident."* (our translation)

11 CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil, 11ª edição. São Paulo: Atlas, 2014, p. 134. Ebook.

12 Concept of Francesco Carnelutti's authorship, '*lide*' refers to a resisted pretension on a lawsuit – that is to say, when the author's allegations are contested by defendant.

13 VENUTO, ref. 7, p. 2.

Consequently, it is a consummation of the Brazilian Federal Constitution principles, especially when it discusses the need for citizen's protection in all aspects; and, in that sense, this normative institute is another guarantee for consumer's rights, especially when finding themselves on a juridical conflict amongst much more financially powerful subjects.

On that account, since the Brazilian judiciary power has perceived the legitimation of the consumer's pleas (as Lenin's Theory of Stickbending[14] says, the society realized those situations as pertinent to jurisdiction), many lawsuits were given the "accepted lawsuit" adjective, in that case, making sure that they would earn compensation for the alleged damage – especially when involving authors from unequal backgrounds who were severely morally harmed. The enormous mediatic attention drawn to those conflicts, therefore, caused two consequences: (i) the expansion of this concept and (ii) the advent of the so-called "moral damage industry"[15].

In this way, the expression "moral damage" became a common idiom, a popular adjective for situations in which, non-necessarily, an actual moral damage on an actual unjust affair, contract, or other kind of unequal juridical relation occurred. So, many authors who alleged this issue in a lawsuit (and many times with bad faith involved) faced the creation of a new juridical institute named *pretium doloris*, which made easier the "exchange" from pain to indemnity, or so, money. In that sense, "[a]ssociating moral damage to pain, suffering or other negative feelings accrues

14 According to Vladimir Lenin, on a general aspect, the changes on Law work like a person trying to turn a stick of a tree: society's changes turn Law to one or another side, according to the current paradigm. As an example, if society thinks generally that prisons should be stricter, the stick will bend to a tougher side of Criminal law. If, on sequence, society changes and for so, the prison system should work on a lighter regime and give benefits towards the detainee, law will bend towards this new ideal.

15 This nomenclature is very criticized by Brazilian Law theorists, including Cavalieri Filho: "There is no industry without material; so, if the areas of civil liability are so comprehensive with the growth of legal demands, it is because unfair damages have increased and become more frequent." (2014, p. 27, our translation).

from a usual conception that damage always identifies some naturalistic alteration."[16]

In this entire context, it is possible to state that a new precedent made itself present in Brazilian Consumer's Law. Since many "accepted lawsuits" emerged from diverse situations involving an author claiming to have suffered a sort of damage, it is logical that the burden of the proof would change from an almost impossibility (*probatio diabolica*) to a new paradigm of simpler proving – *probatio levior*. However, amongst those many lawsuits, some authors would take advantage of this thought change, not presenting all juridical requirements (such as fair arguments, legal support, and a logical sequence of facts) in their actions. Hence all those historical relations to law concepts plus a new ideological context, it is questioned: assuming that quarrelers are the main actors in this sense, are lawsuits with cause of request involving moral damage and absent in juridical legitimation suited in order to satisfy one's "sense of justice" or simply to guarantee a procedural (or pecuniary) advantage?

Litigious paranoia or sense of justice?

In the German judicial context, quarrelers' action was claimed to be guided by a psychopathological condition named "litigious paranoia" (in German, *paranoider Querulantenwahnsinn*) – an abnormal increase in one's sense of justice, which turns into an obsessive endeavor to realize a specific sense of justice, *their own*.[17]Litigious paranoia, once observed in the 1980s, referred to a "medical condition in which a person obsessively engages in persistent, unnecessary litigation"[18]. Furthermore, it is observed that in every social

16 ANDRADE, André. A evolução do conceito de dano moral. Rio de Janeiro: Revista da Escola da Magistratura do Rio de Janeiro (EMERJ), vol. 6, nº 24, 2003, p. 11.
17 GADERER, ref. 5, p. 1.
18 STAUBER, Alvin. Litigious Paranoia: Confronting And Controlling Abusive Litigation In The United States, The United Kingdom, And Australia. Austrália:

group, once facing the existence of goods in quantity completely inferior to the growing human needs, dissatisfaction frequently arises – whether a loss or a threat of a loss is imminent.[19]

Analyzing from a historical point of view, this behavior was observed in a fictional book from the XIX century, *Michael Kohlhaas*, written by the Prussian Heinrich von Kleist (1777-1811), who tells the story of the homonymous character. Kohlhaas is a horse trader who gets involved in a lot of litigious situations – who established in him an *exaggerated* sense of justice. The book enlightens a different behavior when it comes to the point that "[f]ollowing unsuccessful attempts at legal recourse, Kohlhaas takes up arms against the authorities, and in the course of his uncompromising pursuit of justice eventually sacrifices his own and his family's lives. [This book is a] representation of litigious/querulant behaviour, described by classical authors as litigious paranoia, a diagnostic category currently subsumed under 'delusional disorder, persecutory type', in DSM-5 and 'persistent delusional disorder' in ICD-10."[20]

It is noticed, once analyzing Kleist's work, that he found a way to criticize his political-historical era in *"Michael Kohlhaas",* exclusively by the character's rebellion against absolutists – a representation of the *Sturm und Drang* literary movement in Germany and the general unsatisfaction and critics of the bourgeois part of the population against the nobility in the early XIX century[21]. The novel's theme is relevant not only to the author's temporal situation but until today, once analyzed State's constant vigilance, which

International Review of Business Research Papers, Vol.5 No.1, January 2009.

19 CABRAL, Antonio do Passo. O processo como superego social: um estudo sobre os fins sociais da jurisdição. São Paulo: Revista de Processo (Thomson Reuters), vol. 115, mai-jun 2004, pg. 7.

20 GEREVICH, József. UNGVARI, Gabor. The Description of the Litigious Querulant: Heinrich von Kleist's Novella Michael Kohlhaas. Alemanha: Psychopathology (International Journal of Descriptive and Experimental Psychopathology, Phenomenology and Psychiatric Diagnosis), vol. 48, issue 2, mar. 2015.

21 LESEHILFE.DE. Reading Aid - Heinrich von Kleist: Michael Kohlhaas. Dinamarca: Schulhilfe Verlag ApS, 2014. Ebook. Disponível em: <https://lektuerehilfe.de/heinrich-von-kleist/michael-kohlhaas>. Acesso em: 2 de novembro de 2024.

puts at stake citizens' integrity as a subject of rights - especially when those are violated.

Besides its historical and theoretical spectrum, Litigious paranoia can be traced as a common behavior of individuals who bring lawsuits excessively on said to be prejudicial situations, a problem seen from early modernity until contemporaneity. Exclusively from a procedural perspective, this behavior is visible in a habitual, persistent "and without reasonable grounds" civil proceeding order issued with a vexatious character[22]. By contrast, in a criminalistic justice perspective, the justice sense is involved in a compulsive, immediatist, and hostile character – the claim for justice is based on completely punitive logic[23]. Instead of "taking the law into one's hands", on contemporaneity, the public appeal for justice, summarily, legitimates the State's prerogative to punish (its *jus puniendi* character). Interestingly it is noticed that the justice sense can become exaggerated, resulting in some sort of abuse by an individual; but, as preconized, the State and by consequence, the Judicial Power, legitimized is by the public appeal, punishing with law-modulating, any sort of abuse: no matter if it is a procedural strategic (as abuse of appealing power or commit of one of the many sorts of estoppel) or a private revenge behavior, the State's *jus puniendi* is legitimized by the public sphere and, in response, works towards it.

However, the structure of Litigious paranoia can involve more than a thoughtful act of exaggerated prosecuting. As a leading case in the XVIII century Prussia, the miller Christopher Arnold and his wife Rosine had numerous problems with the Prussian justice[24]. The whole situation is summarized, however, from a contractual-originated problem - "[a]ccording to the original lease contract

22 STAUBER, ref. 18, p. 9.
23 CHAMBERLEN, Anastasia. CARVALHO, Henrique. Feeling the absence of justice: Notes on our pathological reliance on punitive justice. Londres: The Howard Journal of Crime and Justice, vol. 61, nº1. Rethinking the Restorative Dimension of Criminal Justice, mar. 2022, p. 87-102.
24 GADERER, ref. 5, p. 3.

of 1710, Christian Arnold and his wife, Rosine, were required to make an annual payment of three Malter of grain plus a total of 10 Taler in cash. In September 1778, however, the Arnolds were dispossessed of their mill for failing in arrears on lease payments to their seigneur in the course of a water-rights dispute with a neighboring seigneur, Count Georg Samuel Wilhelm von Gersdorf, the most powerful noble in the area. Since 1770, the Arnolds claimed Gersdorf had been diverting water from their millstream to supply three new carp ponds. For several years, this diversion had rendered their mill all but inoperable, especially during the dry summer months. This, in turn, threatened the Millers' livelihood."[25]

So, besides facing a legal provision on the Prussian law for malicious or spiteful quarrelers (§ 30 AGO, Part III, 1), the Arnolds were found guilty of exaggerating litigation, distorting the use of *Suppliken* (letters of requests sent by peasants to the current king), precisely because this institute – *Suppliken* – had its analysis done by the Judiciary Power and the king itself, by the time, Friedrich II (1740-1786). Summarily, the Arnolds were considered arrested due to sending numerous appeals to Friedrich II, which broke the social control, bureaucratic surveillance, and legal discipline typical to a Modern-Era monarchy.[26]

In Prussian jurisprudence there were many interesting ways of dealing with this problem, specifically in a bureaucratic scope. In Prussia, by the year 1793, it was created, objectivating the procedural control, the institute of *querulanten:* when inobservance to procedural principles was detected, it acted as a form to postulate "controlled forms of legal writing on individuals", also discommoding "unfounded and unlawful complaints"[27]. In England, although, the exaggerated litigation archetype was also noticed and typified

25 LUEBKE, David M. Frederick the Great and the Celebrated Case of the Millers Arnold (1770-1779): A Reappraisal. Reino Unido: Central European History (Cambridge University), Vol. 32, No. 4, 1999, p. 381.
26 GADERER, ref. 5, p. 9.
27 GADERER, ref. 5, p. 2.

in 1896 (Vexatious Actions Act, 1896)[28]. By the United States, it was enacted only in 1963. Especially in the US, most of the Vexatious litigant mentions have defined them as "as someone who repeatedly files lawsuits and who repeatedly loses those lawsuits within a prescribed period of time"[29]. The available sanctions for this conduct generally involve the quarreler/vexatious litigant a security bond filing during the pendency of the litigation, and/or a request for judicial permission from the court before filing any further lawsuits[30]. In the United States, in 1914, the institution Litigious paranoia was also legally postulated. Firstly, the conduct itself was explained as "a mental disorder characterized by a gradual and systematic evolution of a well-organized and intricate system of persecutory and grandiose delusions". Despite being analyzed as psychological behavior, in a forensic point of view, Litigious paranoia is defined as a "persistent and unyielding tendency toward litigious pursuits. [...] The law is the tool with which these individuals work and the courts their battle grounds. The least provocation suffices to start the stone rolling, launching the unfortunate upon a career of endless litigations. [...] Whether injustice has actually been suffered by the patient matters not and remains absolutely of no consequence so far as the course of the disease is concerned. The paranoiac litigant is unable to see the law as others see it, and in this respect he does not differ greatly from primitive man, whose conception of legality is that of a collection of concessions for himself and prohibitions for others."[31] Finally, Litigious paranoia – in an exclusively psycho-social point of view, refers to an escalation from desperate act into a violent desire for litigation, *Prozesssucht*[32].

28 STAUBER, ref. 18, p. 2.
29 STAUBER, ref. 18, p. 2.
30 Ibid., p. 2
31 GLUECK, Bernard. Forensic Phase of Litigious Paranoia. Estados Unidos: Journal of Criminal Law and Criminology, Vol. 5, nº 3, maio de 1914, p. 3.
32 GADERER, Rupert. Querulieren: Kulturtechniken, Medien und Literatur 1700-2000. Alemanha: JB Metzler, 2021, p. 33.

In this direction, besides Litigious paranoia/Vexatious litigation expressing its effects in the Juridical relation[33], it is, although, a pathological problem[34]. However, there should have been, in Law application, a humane approach to Justice for providing those Quarrelers "the professional help they need"[35].

In this entire situation, it is clear to state that a lawsuit that finds itself absent of juridical legitimation or reasonable structural facts happens to become unable to earn protection by the State-judge[36], despite if wheter it is breaking a legal postulate (as the one presented by the Prussian Judiciary System) or if it fits the Latin brocade *"damnum absque injuria"*[37] (not every damage has a legal remedy).

The Brazilian *Superior Tribunal de Justiça* has systematically sustained that, so the repairing quantum can be fixed in moral damage litigations, it must be confirmed objective criteria: moderation, proportionality, guiltiness, the socioeconomic level of the victim, and the damage agent's economic spectrum. Since it is a very subjective institute, it's established that the judge must keep himself at a reasonable logic - making sure that the case's solution is proportional to life and its peculiarities[38].

Finally, it is questionable if litigious paranoia is something exclusively pathologically psychological or a way to express an intrinsic sense of justice from those individuals – as it is presented in diverse examples explored in his article, generally, these individuals file many lawsuits as (i) a chance to get wealth(ier) or (ii) to solve some prejudicial aspect on a situation where they are the weakest nexus. That aspect can be seen in countries/regions where social inequality is very strong in workers' or consumers' juridical relations – something known vulgarly, since "the Judiciary power [is]

33 STAUBER, ref. 18, p. 15.
34 GADERER, ref. 5, p. 1.
35 TAGGART AND KLOSSER apud STAUBER, ref. 18, p. 15.
36 Generical term who involves executive and legislative power under the aegis of judiciary power – making the State subjected to its own laws and lex maxima, mainly, the Constitution.
37 From Latin "damage with no injury".
38 VENUTO, ref. 7, p. 12.

a lifeline to population's afflictions"[39]. In that scenario, compensations to indemnities can be seen as an expectative to pecuniarily solve these annoyances or exploitations for an economically unprovided portion of the population.

Predatory litigation. A bad faith-imbued author's origins and intentions

Conversely, when it is detected in Brazilian Justice that a litigant commits an "abuse" of one's capacity to plead (noticeable as a break of procedural rules or simply the fact of fitting too many lawsuits at once), Law doctrine tends to identify it as the concept of "Predatory Litigation" – who refers to the overuse of one's right to promote lawsuits, or filling lawsuits massively to promote a corrupted use of Judicial power[40].

From a Brazilian perspective, Predatory litigation can be identified as an act that involves a strategic use of litigation objectifying harming or excluding a rival[41]. A derivation from this is Sham litigation, which is defined by as an abusive prerogative to pursue judicial protection. It involves the misuse of procedures and legal regulations, aiming also to harm competitors, structured by the lack of legal basis with no realistic expectation of victory by the author, and its real intention is to "directly interfere and harm the competitor's business relations"[42].

In that sense, the purposes of predatory litigation are the elimination or the establishment of discipline to the litigious game

39 CAVALIERI FILHO, ref. 11, p. 28.
40 CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Rede de Informações sobre a Litigância Predatória. Seção Programas e Ações. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/litigancia-predatoria/#:~:text=O%20fen%C3%B4meno%20da%20litig%C3%A2ncia%20predat%C3%B3ria,uso%20abusivo%20do%20Poder%20Judici%C3%A1rio.>. Acesso em: 25 set. 2024.
41 BARBOSA, Denis Borges de. SALGADO E SILVA, Lucia Helena. ZUCULOTO, Graziela Ferrero. Litigância Predatória no Brasil. Radar: Tecnologia, Produção e Comércio Exterior, n. 22, Brasília, Ipea, abr./2009, p. 3.
42 BARBOSA et al, ref. 40, p. 3.

competitors, raising rivals' costs to access justice, or creating barriers to entry on the *lide* itself.[43] This situation, once evaluated in a Brazilian context, harms the basis of the procedure: the main principle of contradictory and equity[44]. These deal with the equilibrium of forces in a litigious situation, who must equally count both parts acting, one postulating their *constitutive fact of right* (author of the plea) and the other, alleging in front of the first an *extinctive or modificative fact* (contesting defendant).

In that sense, it is possible to affirm that predatory litigation involves a major framework, utilizing a much more strategic and rationalistic logic, when compared to litigious paranoia – a sort of lawsuit filed amongst a desperate plea for justice. Predatory litigation can be identified in procedural strategies such as abuse of appealing power, exaggerated motions for clarification, or even the major group of actions regarding estoppel, a procedural law strategy used to invest in one's loss. There are three main varieties of estoppel: the kind of Collateral estoppel (i) regards the prohibition of a lawsuit instituted by the same parties, same discussed facts, and the principle of mutuality (one party cannot invoke the concept unless he would have been bound by the result if it had gone the opposite way), made a jurisprudence by Whitley v. Commonwealth case (2000)[45]. Equitable estoppel or *estoppel in pais* (ii) by its turn, obliges parties to not false facts or mislead one another, demonstrating procedural interest and manifesting when necessary, according to the brocade *venire contra factum proprium* (no one can invest against their actions). Finally, Judicial estoppel (iii) suits

43 MYERS, Gary. Litigation as a Predatory Practice. Estados Unidos: University of Missouri School of Law Scholarship Repository, 80º tomo, nº 565, 1991-1992, p. 15.

44 The principle of the contradictory states that the Court must listen to the accusation and defense - and they must pronounce about others' acts or procedural conducts. Equity, by its turn, has the objective to give laws different interpretation, not on a generalist way, but to guarantee them a democratic aspect.

45 TOURVILLE, Andrew. Chapter 12. Collateral Estoppel, Res Judicata, Stare Decisis, and the Equitable Defenses. In: BECK, George. KONAR-STEENBERG, Mehmet. Minnesota Administrative Procedure. Estados Unidos: Mitchell Hamline School of Law, 2023.

an impediment from the same parties to use inconsistent facts as arguments[46].

Recently, in February of 2022, the responsible magistrate on *Apelação Civil* plea nº 1004777-24.2020.8.11.0003/MT[47] has settled a pecuniary condemnation for a woman who litigated bad faithfully – identified by Justice, that the indicted aimed to earn, illegally, indemnities on pleas against several banks. It was noticed that "[...] because it is a hypothesis on which the author pleas, using with different lawsuits, earning the same result (a declaration of unenforceability and a moral damage indemnity), using as argument the same cause of request (unfamiliarity to the origin of debt), "uncontroversial is that the plea aims only and exclusively the illicit enrichment of the author, besides the receiving of attorney fees."[48]

Summarily, it is not a practice that involves directly an intention to earn 'justice' from the Judicial System, and, at the same time, not dear to the *"neminem laedere",* juridical relation's core. Indeed, it can cause more harm than the mere search for a harm's judicial correction.

So, as presented, predatory litigation generally involves an act of "inhibiting others in ways independent of the predator's own ability [...] to perform effectively to impose losses on antagonists' interests"[49]. It matters to discuss also, observing from a comparison between *Apelação cível* Nº 1.0000.20.516774-5/001/MG and *Apelação cível* Nº 1.0000.24.244008-9/001/MG the Predatory litigation's ability to interfere in judges' process of interpretation in

46 ROCHE, Brien. Types of Estoppel. Brien Roche Law, Estados Unidos, 12 de dezembro de 2019. Disponível em: <https://www.brienrochelaw.com/blog/types-of-estoppel/>. Acesso em: 30 de setembro de 2024.
47 BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso. Apelação Cível nº1004777-24.2020.8.11.0003/MT. Benedita Pereira Cabral e Banco Agibank S.A. Decisão, 2023.
48 BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso. Demanda predatória: TJMT condena autora de diversas ações em litigância de má-fé. Publicado em 22 de fevereiro de 2022. Disponível em: < https://www.tjmt.jus.br/noticias/66868#:~:text=1004777%2D24.2020.8.11.0003,parte%20apelada%20(um%20banco).>. Acesso em: 25 de setembro de 2024.
49 SULLIVAN apud MYERS, ref. 42, p. 21.

Litigious paranoia cases. In the first case it is observed a litigious paranoia behavior on the author, who sued his ex-wife's entire family as retaliation; while in the second, the author suffered moral damage (specifically corporal damage) and repeatedly pursued the defendant in innumerable actions, a Predatory litigation behavior. Once analyzed a judicial interpretation enlightened by Heidegger's hermeneutic circle, in which the judge notices a majority (Predatory litigation cases represented by *AC* Nº 1.0000.24…) and applies its specific understanding to a minority (Litigious paranoia cases represented by *AC* Nº 1.0000.20…) without, in most of times, completing the necessary part of returning from a single part to the whole and applying a specific measure to specific cases. Finally, it tends to, in the majority of cases, endorse an incomplete interpretation of facts.

LAW X JUSTICE SENSE. BUREAUCRACY AND THE PRINCIPLE OF ACCESS TO JUSTICE

Despite Max Weber's statement that bureaucracy is a system that works at the *"sine ira et studio"* (without anger or passion) stylistic, sentiments are expressed in Law, "technical standards, economic guidelines, and other normativities, emotions are thus part of a multi normative regulatory basis for administrative action."[50]

With that assertion, it is noticed that bureaucratic traces involved in Law's structuralism try, but not successfully, to *not* involve emotions, attempting to ordinate legally predicted outcomes as mathematically as possible, instituting a Justice System's formation completely unemotional and impersonal.

When analyzed it is the Brazilian judicial context, even though it is ruled by the constitutional principle of access to justice (present in Constitution, art. 5th section XXXV, and it is procedur-

50 COLIN, Peter. GAROT, Robert. DE GROOT, Timon. Bureaucracy and Emotions - Perspectives across Disciplines. Administory (Journal for the History of Public Administration), Áustria-Suíça, 3º tomo, 2018. p. 3.

al, present in art. 3rd in Brazilian Código de Processo Civil), the ancient traumas on social inequality being applied to accessibility on juridical solutions still leads the path of Law's procedure. Or so, Law's framework tries to put illogical aspects of the human persona – as emotions, perceived on moral damage, postulated on a lawsuit – on the logical scope of juridical legitimation. Finally, it is possible to notice Heidegger's *Dasein* (being-in-time) comprehensive structure applied to procedural interpretation using existentially to delimitate, from the individual (part) a behavior able to be observed, interpreted and judged – ending or encouraged or judicially repressed by a majority understanding (whole).

How does one become a quarreler? Bureaucracy effects on predatory litigation

Although independent, material rights (legal interest under Law's surveillance) and procedural rights are intimately connected to State's teleology of society's organizing.[51] In that sense, when analyzing different sorts of procedural acts and how they can be malleable to one's interests, it leads to an understanding that Law typifies conduct but interprets its results in uncountable ways. A lawsuit must work on a step-by-step sort of recipe, but even if it is postulated to act in a certain way, it is not completely predictable that the author will not (i) make use of bad faith intentions; (ii) intend to do a precipitous litigation[52]; or, on the last level of hazardous procedural acts, (iii) intend to do a sham litigation[53].

Therefore, since jurisdiction is a sociopolitical phenomenon that expresses State sovereignty, legitimated by its utility for social life[54], it is clear to say that, while facing diverse interpretations

51 CABRAL, ref. 19, p. 1.
52 It is always named precipitous when the author acts on a reckless way, without a fair cause to litigate.
53 When one suits a lawsuit absent with juridical foundation with exclusive intention to harm the other part.
54 Ibidem, p. 1.

throughout time, the moral damage institute was more or less interesting to a certain spectrum of Brazilian society, which imposed its legitimation and legalization, and, consequently, its jurisprudential acceptance. It is important to notice that, also according to this theoretician, since Legal protection is directed to citizens, Procedural Law is once again focused on the receiver of jurisdictional benefit (the main parties of a lawsuit), pursuing one's plain satisfaction by judicial act[55]. Consequently, that leads to an understanding that a lawsuit is built by a relation based on exchange: to provide one's access to judicial protection, for so, it is necessary a convergence of legal requests present in the author's requests. The adequate fellowship of these requirements guarantees (I) juridical protection - appropriate analysis by Justice - and (II) prevents acts of an exaggerated nature by the author's account.

CONCLUSION

As the moral damage institute became controverted through time and social contexts, it is observable that it is a sort of action that endorses space for different intended authors. There are authors who (I) suffered real moral damages and are desperate to judicially solve this situation; and (II) authors who seek quick enrichment or some sort of procedural advantage by measurably asking for innumerous situations.

It is observed, particularly, that the author's profile enlightens its intentions and the actual procedural course. It is also clear that the structure of moral damage laws and its consequent jurisprudence in Brazil gives a very powerful institute for an author to use — not only when searching for compensation but, if bad-faithfully intended one can abuse this institute with an illegal enrichment or advantageous litigation.

55 Ibidem, p. 1.

In that matter, going back in time, the way to pursue litigations involving moral damage in Justice shows its structures in a completely different context: Modern Prussia. As analyzed by Gaderer's psychological view of Litigious paranoia in Modern-Era bureaucracy, it is possible to perceive social inequalities, even in an instituted State such as Prussia, emerged in litigants an unexplainable desire to judicially earn attention, as in the Miller Arnold case, or even fictionally, as character Michael Kohlhaas' behavior.

It is achieved that authors can evolve into a Quarreler behavior with two main intentions. The first, as researched historically in Prussia, is litigious paranoia — qualified by generally a purposeful good faith; despair; and a personal justice sense that, mostly, does not match with the courts' sentence. On the other hand, authors can litigate imbued with bad faith; rationality; and aiming advantages, as economic as procedurals. This segment is related to Predatory litigation, a behavior mainly observed in many stages of Brazilian jurisprudence — from trial courts (TJs) to high courts (Superior Tribunal of Justice).

As a result, those litigations transpire the cramming of the judicial system, which institutes the same banalizing view to both. Quarrelers with predatory litigation, litigating bad-faithfully, create a precedent that every moral damage lawsuit is completely unfounded — as legally as factually. Quarrelers with litigious paranoia, by desperately litigating, face losses in a system that devalues their claims, presumes a bad-faith intention and, historically, is inaccessible.

REFERENCES

ANDRADE, André. *A evolução do conceito de dano moral.* Rio de Janeiro: Revista da Escola da Magistratura do Rio de Janeiro (EMERJ), vol. 6, nº 24, 2003.

BARBOSA, Denis Borges de. SALGADO E SILVA, Lucia Helena. ZUCULOTO, Graziela Ferrero. *Litigância Predatória no Brasil.*

Radar: Tecnologia, Produção e Comércio Exterior, n. 22, Brasília, Ipea, abr./2009.

BOTHA, Catherine. *Heidegger, technology and ecology.* África do Sul: South African Journal of Philosophy, vol. 22, 2ª ed., pgs. 157-171, 2001.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso. *Demanda predatória: TJMT condena autora de diversas ações em litigância de má-fé*. Publicado em 22 de fevereiro de 2022. Disponível em: < https://www.tjmt.jus.br/noticias/66868#:~:text=1004777%2D24.2020.8.11.0003,parte%20apelada%20(um%20banco).>. Acesso em: 25 de setembro de 2024.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. *Apelação Cível 1.0000.20.516774-5/001/MG*. Erom Wiliam José dos Santos e Patricia dos Santos Barbosa. Relator Desembargador Estevão Lucchesi.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. *Apelação Cível 1.0000.24.244008-9/001/MG*. Irany Belmiro de Jesus e apelado(s) Viação Torres Ltda., Essor Seguros S.A. Relator Desembargador Evandro Lopes da Costa Teixeira.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso. *Apelação Cível nº1004777-24.2020.8.11.0003/MT*. Benedita Pereira Cabral e Banco Agibank S.A. Decisão, 2023.

CABRAL, Antonio do Passo. *O processo como superego social: um estudo sobre os fins sociais da jurisdição*. São Paulo: Revista de Processo (Thomson Reuters), vol. 115, mai-jun 2004, pgs. 345-374.

CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de Responsabilidade Civil,* 11ª edição. São Paulo: Atlas, 2014. Ebook.

CHAMBERLEN, Anastasia. CARVALHO, Henrique. *Feeling the absence of justice: Notes on our pathological reliance on punitive justice*. Londres: The Howard Journal of Crime and Justice, vol. 61, nº1. Rethinking the Restorative Dimension of Criminal Justice, mar. 2022, p. 87-102.

COLIN, Peter. GAROT, Robert. DE GROOT, Timon. *Bureaucracy and Emotions - Perspectives across Disciplines*. Administory (Journal for the History of Public Administration), Áustria-Suíça, 3º tomo, 2018.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Rede de Informações sobre a Litigância Predatória.* Seção Programas e Ações. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/litigancia-predatoria/>. Acesso em: 25 set. 2024.

GADERER, Rupert. *Litigious Paranoia: Sense of Justice, Bureaucracy, and Media.* Administory (Journal for the History of Public Administration), Austria-Switzerland, 3º tomo, 2018.

GADERER, Rupert. *Querulieren: Kulturtechniken, Medien und Literatur 1700-2000*. Alemanha: JB Metzler, 2021, p. 33.

GEREVICH, József. UNGVARI, Gabor. *The Description of the Litigious Querulant: Heinrich von Kleist's Novella Michael Kohlhaas*. Alemanha: Psychopathology (International Journal of Descriptive and Experimental Psychopathology, Phenomenology and Psychiatric Diagnosis), vol. 48, issue 2, mar. 2015.

GLUECK, Bernard. *Forensic Phase of Litigious Paranoia.* Estados Unidos: Journal of Criminal Law and Criminology, Vol. 5, nº 3, maio de 1914.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa. DIAS, Maria Tereza Fonseca. NICÁCIO, Camila Silva. *(Re)pensando a Pesquisa Jurídica,* 5ª ed. São Paulo: Almedina, 2020.

LESEHILFE.DE. *Reading Aid - Heinrich von Kleist: Michael Kohlhaas*. Dinamarca: Schulhilfe Verlag ApS, 2014. Ebook. Disponível em: <https://lektuerehilfe.de/heinrich-von-kleist/michael-kohlhaas>. Acesso em: 2 de novembro de 2024.

LUEBKE, David M. *Frederick the Great and the Celebrated Case of the Millers Arnold (1770-1779): A Reappraisal*. Reino Unido: Central European History (Cambridge University), Vol. 32, No. 4, 1999, pg. 379-408.

MYERS, Gary. *Litigation as a Predatory Practice*. University of Missouri School of Law Scholarship Repository, Estados Unidos, 80º tomo, nº 565, 1991-1992.

ROCHE, Brien. *Types of Estoppel*. Brien Roche Law, Estados Unidos, 12 de dezembro de 2019. Disponível em: <https://www.brienrochelaw.com/blog/types-of-estoppel/>. Acesso em: 30 de setembro de 2024.

SAVATIER, René. *Traite de La Responsabilité Civile em Droit Français*. Paris: LGDJ, 1951.

STAUBER, Alvin. *Litigious Paranoia: Confronting And Controlling Abusive Litigation In The United States, The United Kingdom, And Australia*. Austrália: International Review of Business Research Papers, Vol.5 No.1, January 2009, P. 11- 27.

STRECK, Lenio Luiz. *Dicionário de Hermenêutica: quarenta temas fundamentais da teoria do direito à luz da crítica hermenêutica do Direito*. Belo Horizonte: Letramento; Casa do Direito, 2017.

TOURVILLE, Andrew. Chapter 12. *Collateral Estoppel, Res Judicata, Stare Decisis, and the Equitable Defenses*. In: BECK, George. KONAR-STEENBERG, Mehmet. Minnesota Administrative Procedure. Estados Unidos: Mitchell Hamline School of Law, 2023.

VENUTO, Andrey Jabour. *A banalização do instituto Dano Moral*. Juiz de Fora: Revista Vianna Sapiens, vol. 1, n. 1, 2010.

VIOLÊNCIA INSTITUCIONAL DE GÊNERO E O PROCESSO DE REPARAÇÃO NO CASO DO RIO DOCE

Raul Dias Bortolini[1]
Giulia Guimarães do Prado[2]

INTRODUÇÃO

O desastre do Rio Doce, também conhecido como o rompimento da barragem de Fundão, ocorreu em 5 de novembro de 2015, na cidade de Mariana, Minas Gerais, Brasil. A barragem, controlada pela mineradora Samarco, em *joint venture* entre a Vale S.A. e a BHP Billiton, armazenava rejeitos de minério de ferro. Seu rompimento resultou no vazamento de mais de 60 milhões de metros cúbicos de lama tóxica, que se espalhou pelo distrito de Bento Rodrigues, nas margens do Rio Gualaxo do Norte, passando pelo Rio do Carmo, Rio Piranga, e avançou até o Rio Doce, atingindo o estado do Espírito Santo.

O desastre provocou a morte de 19 pessoas, deixou centenas de desabrigados e devastou ecossistemas aquáticos e terrestres ao

1 Mestrando em Direito Processual pela Universidade Federal do Espírito Santo – UFES, LLM em Direito Empresarial pela FGV, Advogado, Integrante do Grupo de Pesquisa Fundamentos do Processo Civil Contemporâneo – FPCC. E-mail: rauldbortolini@hotmail.com.
2 Mestranda em Direito Processual pela Universidade Federal do Estado do Espírito Santo (UFES). Possui Pós-Graduações (*lato sensu*) em Direito Constitucional e Direito Processual Civil. Integrante do Grupo de Pesquisa Fundamentos do Processo Civil Contemporâneo – FPCC. E-mail: giuliaprado@gmail.com.

longo de mais de 600 km até o oceano Atlântico na povoação de Regência, no município de Linhares[3].

A chegada da lama representou uma primeira onda de violência. Além das vidas perdidas, as consequências do desastre foram devastadoras para milhares de pessoas que dependiam do Rio Doce para sua subsistência, como pescadores, agricultores e comunidades tradicionais.

A lama tóxica poluiu gravemente o rio, interrompendo o fornecimento de água potável para várias cidades, destruindo meios de vida e causando danos irreparáveis ao meio ambiente. O impacto social, econômico e ambiental foi sentido por mais de 1 milhão de pessoas, levando a um longo e complexo processo de reparação e indenização que ainda está em andamento.

O crime ambiental desencadeou um litígio coletivo irradiado, assim chamados aqueles com múltiplos feixes de interesse, alta complexidade e conflituosidade, onde as lesões sofridas são distintas em modo e intensidade, e os titulares de direitos individuais são de difícil delimitação[4], características de conflito plurilocalizado e multifacetário, de dimensões incalculáveis[5].

Nos litígios de difusão irradiada, os indivíduos são atingidos de formas diversificadas e terão perspectivas diferentes sobre

3 VITORELLI, Edilson. Os Desastres do Rio Doce e de Brumadinho: Introdução à Teoria dos Litígios Coletivos. *In*: VITORELLI, Edilson; ZANETI JR, Hermes (Org.). *Casebook de Processo Coletivo – Vol. I*. São Paulo: Almedina Brasil, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556271279/>. Acesso em: 9 out. 2024, p. 21.

4 VITORELLI, Edilson. Os Desastres do Rio Doce e de Brumadinho: Introdução à Teoria dos Litígios Coletivos. In: VITORELLI, Edilson; ZANETI JR, Hermes (Org.). *Casebook de Processo Coletivo – Vol. I*. p. 27-29 e 36-40.

5 ZANETI JR, Hermes; LINO, Daniela Bermudes. Competência nas Ações Coletivas Ambientais e o Desastre do Rio Doce: Adequação e Gestão da Competência. In: VITORELLI, Edilson; ZANETI JR, Hermes (Org.). *Casebook de Processo Coletivo – Vol. I*. São Paulo: Almedina Brasil, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556271279/>. Acesso em: 9 out. 2024, p. 266.

a ocorrência do dano, que serão muitas vezes antagônicas[6]. Assim, quanto maior for a conflituosidade e complexidade, maior deve ser a participação do atingido por meio da interlocução com o porta voz do grupo[7].

Contudo, o primeiro instrumento firmado para o tratamento do conflito, o chamado TTAC (Termo de Transação e Ajustamento de Conduta), foi celebrado entre a União, os Estados do Espírito Santo e Minas Gerais e as mineradoras Samarco, Vale e BHP Billiton Ltda., no âmbito da Ação Civil Pública nº 0069758-61.2015.4.01.3400, sem a participação do Ministério Público e com mecanismos limitados de participação dos atingidos: apenas audiências públicas (Cláusula 61 do TTAC)[8].

Por meio deste instrumento, houve a criação da Fundação Renova, "uma entidade de direito privado, criada com o propósito de realizar a reparação do dano decorrente do desastre de Mariana"[9].

Com isso, a partir da necessidade de aprimorar o sistema de governança previsto no TTAC e para garantir efetiva participação dos atingidos, foi firmado o chamado TAC Governança[10], em 25 de

6 ZANETI JR, Hermes; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. Algumas Reflexões Acerca da Representatividade Adequada na Celebração do Compromisso de Ajustamento de Conduta a Partir do Desastre do Rio Doce. *Casebook de Processo Coletivo – Vol. II*. Almedina, 2020, p. 216-217.

7 VITORELLI, Edilson. *O Devido Processo Legal Coletivo*. 3ª ed. São Paulo, SP: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 579.

8 UNIÃO et al. *Termo de transação e ajustamento de conduta firmado entre União, Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, Agência Nacional de Águas, Departamento Nacional de Produção Mineral, Fundação do Índio, Estado de Minas Gerais, Instituto Estadual de Florestas, Instituto Mineiro de Gestão de Águas, Fundação Estadual de Meio Ambiente, Estado do Espírito Santo, Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos, Instituto de Defesa Agropecuária e Florestal do Espírito Santo, Agência Estadual de Recursos Hídricos, Samarco Mineração S.A., Vale S.A. e BHP Billiton Brasil Ltda.* Número do Processo: 0069758-61.2015.4.01.3400. Data da assinatura: 02 mar. 2016. Brasília, 2016. Disponível em: https://www.fundacaorenova.org/wp-content/uploads/2016/07/TTAC-FINAL-ASSINADO-PARA-ENCAMINHAMENTO-E-USO-GERAL.pdf. Acesso em: 10 out. 2024.

9 VITORELLI, Edilson. *O Devido Processo Legal Coletivo*. 3ª ed. São Paulo, SP: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 275.

10 TAC Governança ou TAC GOV se tratou do Termo de Ajustamento de

junho de 2018, pelo Ministério Público Federal (MPF), Ministério Público do Estado do Espírito Santo (MPES), Ministério Público do Estado de Minas Gerais (MPMG), Defensoria Pública do Espírito Santo (DPES), Defensoria Pública de Minas Gerais (DPMG), Defensoria Pública da União (DPU), União, Estados, órgãos ambientais e empresas responsáveis, homologado pela 12ª Vara Federal de Belo Horizonte, com o reconhecimento, em sua cláusula 8ª, da representatividade das comissões locais de atingidos e sua importância como porta voz dos subgrupos[11].

Dentre os feixes de interesse havidos no âmbito do caso do Rio Doce, certamente há um que diz respeito exclusivamente à posição das mulheres, enquanto atingidas, em situação de vulnerabilidade extremada.

Conduta, celebrado no bojo das Ações Civis Públicas ajuizadas pelo Ministério Público Federal (ACP nº 0023863-07.2016.4.01.3800) e pela União, Estado do Minas Gerias, Estado do Espírito Santo e outros entes da Administração (ACP nº 0069758-61.2015.4.01.3400), com o objetivo de modificar o sistema de governança instituído no acordo anterior, o denominado TTAC (Termo de Transação e Ajustamento de Conduta), por sua vez, firmado entre a União, os Estados do Espírito Santo e Minas Gerais e as mineradoras Samarco, Vale e BHP Billiton Ltda., no âmbito da Ação Civil Pública nº 0069758-61.2015.4.01.3400, sem a participação do Ministério Público. O TAC Governança também buscou aprimorar os mecanismos de garantia da efetiva participação dos atingidos em todas as fases do processo de reparação de danos; e estabelecer a repactuação dos programas socioambientais e socioeconômicos.

11 Conforme se depreende do chamado "TAC Governança" (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL et al. Termo de ajustamento de conduta firmado entre Ministério Público Federal, Ministério Público do Estado de Minas Gerais, Ministério Público do Estado do Espírito Santo, Defensoria Pública da União, Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo, União, Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, Agência Nacional de Águas, Agência Nacional de Mineração, Fundação do Índio, Estado de Minas Gerais, Instituto Estadual de Florestas, Instituto Mineiro de Gestão de Águas, Fundação Estadual de Meio Ambiente, Estado do Espírito Santo, Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos, Instituto de Defesa Agropecuária e Florestal do Espírito Santo, Agência Estadual de Recursos Hídricos, Samarco Mineração S.A., BHP Billiton Brasil Ltda e Fundação Renova. Número do Processo 0023863-07.2016.4.01.3800. Data de assinatura: 25 jun. 2018. Belo Horizonte, 2018. 47 p. Disponível em: https://www.mpf.mp. br/grandes-casos/caso-samarco/documentos/tac-governanca/view. Acesso em: 10 out. 2024).

Em virtude da interseccionalidade em que se dá a violência de gênero, por diferentes marcadores[12], estas sofreram os danos causados pelo rompimento da barragem, ao mesmo tempo em que tiveram a tutela específica de seus direitos violada do ponto de vista da ausência de medidas que reconhecessem o papel da mulher no âmbito socioeconômico das comunidades ribeirinhas.

A autocomposição no Caso do Rio Doce relegou às mulheres uma posição periférica no diálogo coletivo, estabelecendo-se em premissas de uma sociedade patriarcal e colocando as mulheres das populações ribeirinhas em situação de vulnerabilidade ainda maior do que antes do desastre.

O presente artigo pretende, por meio da análise do Caso do Rio Doce, abordar o reconhecimento, por parte do Judiciário, na decisão estrutural na Ação Civil Pública nº 6029634-39.2024.4.06.3800, da posição periférica imposta às mulheres pelos mecanismos de reparação idealizados pelas causadoras do dano em cooperação com os legitimados coletivos e com o próprio Judiciário. Além disso, busca analisar de que modo a decisão que reconheceu a discriminação de gênero através dos mecanismos reparatórios pode contribuir para garantir o acesso integral à ordem jurídica justa.

Para isso, será feito um breve apanhado do caso, indicando os pontos em que o Termo de Transação e Ajustamento de Conduta (TTAC) firmado tratou dos direitos das mulheres ribeirinhas; e como os princípios ali firmados foram transportados de modo deficiente para os mecanismos de reparação. Também será abordada a importância das *Online Dispute Resolutions* (ODRs) para tutela de litígios coletivos, sob a perspectiva da necessidade de uma participação dialogada dos atingidos na concepção dos sistemas reparatórios.

Será analisada a decisão estrutural na Ação Civil Pública (ACP) nº 6029634-39.2024.4.06.3800, que buscou redirecionar o

12 CNJ. Protocolo Para Julgamento com Perspectiva de Gênero. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero-cnj-24-03-2022.pdf>. Acesso em: 25 out. 2024.

tratamento oferecido pelos sistemas reparatórios e determinou a sua adequação pela Fundação Renova, para afastar as práticas discriminatórias adotadas até então e dar visibilidade ao papel central desempenhado pelas mulheres ribeirinhas nas comunidades adjacentes ao Rio Doce.

Por fim, haverá reflexão sobre possíveis soluções normativas a serem observadas pelo Judiciário na tutela dos direitos das mulheres e de que forma essas soluções devem ser aplicadas no Caso do Rio Doce.

TERMO DE TRANSAÇÃO E AJUSTAMENTO DE CONDUTA - TTAC: O REMÉDIO INICIAL

A partir de 2010 foi criado, através da Resolução nº 125/2010, pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a "Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses", que implementou os Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (Nupemecs), responsáveis pelo desenvolvimento e pela instalação e fiscalização dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejuscs)[13].

O direito de acesso à justiça, derivado do direito à liberdade[14], possui limitações e, atualmente, tem sua conceituação mais adequada sob a ótica do acesso à ordem jurídica justa[15]. Dentro desse espectro, a autocomposição figura como porta preferencial e, também na tutela coletiva, a via autocompositiva[16] deve ser buscada, apesar da incipiência das previsões normativas nesse sentido.

---

13 Política Judiciária Nacional, NUPEMECs e CEJUSCs. Portal CNJ. [S.l: s.n.]. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/conciliacao-e-mediacao/perguntas-frequentes-7/politica-judiciaria-nacional-nupemecs-e-cejuscs/>. Acesso em: 8 jun. 2023.

14 DWORKING, Ronald. *Levando os Direitos a Sério. Tradução e notas: Nelson Boeira.* 1ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002. p. 414.

15 WATANABE, Kazuo. *Acesso à ordem jurídica justa (conceito atualizado de acesso à justiça): Processos Coletivos e Outros Estudos*, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 2019, p. 82.

16 DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil - Pro-*

O Termo de Transação e Ajustamento de Conduta no âmbito do caso do Rio Doce (aditado pelo TAC Governança) estabeleceu um processo estrutural para a recuperação e reparação dos danos causados ao meio ambiente e aos atingidos, que deriva da flexibilização exigida pela natureza do processo coletivo, especialmente quando se trata de litígio coletivo irradiado.

Nesse contexto, a realização de negócio processual visando a definir as técnicas de participação e representação, bem como os mecanismos de reconhecimento de atingidos e reparação de danos a serem utilizados[17] foram medidas que visaram a dar adequação à tutela judicial em relação ao litígio coletivo e, nesse ponto, se iniciou sob boas premissas.

O grande gargalo da autocomposição coletiva geralmente se encerra na necessidade de controle rígido da representatividade adequada, como forma de garantir que os interesses do grupo sejam devidamente levados a debate.

Apesar de não haver a previsão legal do controle *ope judice* da representatividade adequada no ordenamento jurídico brasileiro, a

---

cesso Coletivo - De Acordo com a Nova Lei de Improbidade Administrativa. 18. ed. São Paulo, SP: Juspodivm, 2024. v. 4. (Cursos), p. 397-406.

17 "Além disso, a consensualidade tem especial importância nesse tipo de processo. A possibilidade de ajustar negócios processuais (art. 190, CPC) é potencializada nos processos estruturais em razão das usuais complexidade e multipolaridade envolvidos na sua tramitação. Se a solução negociada é sempre preferível num processo individual de natureza bipolar, em que normalmente são facilmente identificáveis os interesses contrapostos, tanto mais se pode dizer quando ha múltiplos interesses envolvidos – convergentes ou divergentes, a depender da questão em foco – e múltiplas possibilidades de solução do problema. No processo estrutural, o apelo à consensualidade é ainda mais exigível. Dai a importância, para o processo estrutural, das técnicas de negociação quer quanto ao objeto do processo em si quer quanto à adaptação do procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa ou quanto aos ônus, poderes, faculdades e deveres dos sujeitos processuais." DIDIER JR, Fredie; VITORELLI, Edilson; DE OLIVEIRA, Rafael Alexandria. Elementos Para uma Teoria do Processo Estrutural Aplicada ao Processo Civil Brasileiro. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, v. 75, mar. 2020. Disponível em: <https://www.mprj.mp. br/documents/20184/1606558/Fredie_Didier_jr_%26_Hermes_Zaneti_Jr_%26_Rafael_Alexandria_de_Oliveira.pdf>. Acesso em: 9 out. 2024, p. 115.

doutrina mais moderna aponta, sob a perspectiva de uma legitimação conglobante, a possibilidade do escrutínio judicial da pertinência temática do representante coletivo[18].

No Caso Rio Doce, as comissões de atingidos, criadas por meio de negócio processual, foram estabelecidas não sob a natureza de partes processuais, mas como porta vozes do grupo[19], ou seja, aqueles interlocutores que estariam mais próximos dos membros do grupo e poderiam ouvi-los e transmitir a mensagem em nome destes.

Ainda que por linhas gerais e imprecisas, os Termos de Ajustamento de Conduta firmados fizeram menção à situação de vulnerabilidade das mulheres. O primeiro TAC de 2016 estabeleceu como premissa que deveria haver o enquadramento no cadastro em situação específica de maior vulnerabilidade das mulheres que fossem "chefe de família"[20]. O TAC Governança, firmado em 2018, também não trouxe previsões claras, mas reconheceu a especificidade da situação de vulnerabilidade das mulheres[21].

---

18 ARENHART, Sergio Cruz. *Curso de Processo Civil Coletivo*. 4. ed. São Paulo, SP: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 212-213.

19 DIDIER JR, Fredie; ZANETI JR, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil - Processo Coletivo - De Acordo com a Nova Lei de Improbidade Administrativa*, p. 618-619.

20 "CLÁUSULA 20: Deverá ser identificada a totalidade das áreas em que se constatarem impactos sociais, culturais, econômicos ou ambientais, em estudo contratado pela FUNDAÇÃO e realizado por instituição independente a partir de orientações do COMITÊ INTERFEDERATIVO, que deverá validá-lo. CLÁUSULA 21: O cadastro se refere às pessoas físicas e jurídicas (neste último caso, apenas micro e pequenas empresas), famílias e comunidades, devendo conter o levantamento das perdas materiais e das atividades econômicas impactadas. PARÁGRAFO QUARTO: Observados os critérios estabelecidos no PARÁGRAFO PRIMEIRO acima, quando aplicável, deverá ser registrado o enquadramento do cadastrado em situações específicas de maior vulnerabilidade que demandem atendimento especializado e/ou prioritário, incluindo-se nesse critério as mulheres que sejam chefes de família, crianças, adolescentes, idosos, analfabetos e pessoas com deficiência, devendo-se, nesses casos, seguir protocolos próprios." TAC. Disponível em: <https://www.fundacaorenova.org/wp-content/uploads/2016/07/TTAC-FINAL-ASSINADO-PARA-ENCAMINHAMENTO-E-USO-GERAL.pdf>, 2 mar. 2016.

21 "CLÁUSULA SEGUNDA. O presente ACORDO rege-se pelos seguintes princípios: X - o reconhecimento, na implementação dos PROGRAMAS, PROJETOS e AÇÕES de reparação integral, da especificidade das situações de mulheres, crianças, adolescentes, idosos, pessoas com deficiência e doentes

As premissas não foram traduzidas em esforços por parte dos responsáveis pela criação dos sistemas reparatórios, fazendo com que, na prática, o direito material subjacente que pertenciam às mulheres atingidas fossem mitigados ou ficassem relegados a caráter meramente acessório em relação à economia local e familiar.

Grande parte dos atingidos pelo derramamento de rejeitos, homens ou mulheres, atuava em situação de informalidade. Em relação à comprovação da atividade informal por parte das mulheres, entretanto, houve imposição de óbice imposto ainda maior.

Em sua maioria, as mulheres atuavam na cadeia produtiva, isto é, na venda de produtos alimentares, na limpeza do pescado e preparação dos equipamentos de pesca, venda direta de produtos (cosméticos, bijuterias, roupas, alimentos), serviço de faxina em residências ou comércio, artesanato, agricultura e pesca para subsistência e venda do excedente, entre outras, e até mesmo com atividades domésticas e de cuidado da família, de modo a permitir que o companheiro praticasse outra atividade econômica.

Em março de 2018, foi expedida a Recomendação Conjunta nº 10[22], pelo Ministério Público Federal (MPF), Ministério Público do Trabalho (MPT), Ministério Público do Estado de Minas Gerais (MP-MG), Ministério Público do Estado do Espírito Santo (MP-ES), Defensoria Pública da União (DPU), Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais (DP-MG) e Defensoria Pública do Espírito Santo (DP-ES) para a Samarco, a Vale e a BHP Billiton, com o estabelecimento de diretrizes a serem seguidas pela Renova no cadastramento e processo reparatório das mulheres, para evitar a sua discriminação.

---

crônicos, entre outros;" TAC Governança. [S.l: s.n.]. Disponível em: <https://www.mpf.mp. br/grandes-casos/caso-samarco/documentos/tac-governanca/view>, 25 jun. 2018.

22 MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, et al. Recomendação Conjunta nº 10, de 26 de março de 2018. Data da assinatura: 26 mar. 2018. Belo Horizonte/MG e Linhares/ES. Disponível em: http://www.mpf.mp. br/mg/sala-de-imprensa/docs/recomendacao-conjunta-mpf-fundacao-renova . Acesso em 12 nov. 2024.

Um dos exemplos é a garantia do direito ao auxílio emergencial em caráter principal, e não somente como dependente, sem direcionar o questionário para se estabelecer a atividade da mulher como acessória de seu companheiro[23]. Porém, mesmo após a recomendação, não houve redirecionamento da forma de abordagem das mulheres dentro do sistema de reparação.

Muitas dessas atividades desenvolvidas pela mulher ribeirinha sequer se enquadram nas exigências feitas pelo sistema de reparação. As formas de participação tradicional não foram capazes de romper com o obstáculo causado pela discriminação de gênero, relegando à mulher atingida no caso do Rio Doce a posição de mera auxiliar, e garantia de indenizações menores e muitas vezes paga de forma indireta, por meio do companheiro.

ONLINE DISPUTE RESOLUTIONS E OS SISTEMAS INDENIZATÓRIOS: TECNOLOGIA E (DES)INFORMAÇÃO

O processo coletivo é regido pelos princípios da máxima amplitude e efetividade[24] e tem como figuras parcelares a atipicidade e não taxatividade[25]. Uma das mais inovadoras ferramentas que a tecnologia propôs para solução de conflitos é a criação de plataformas online para solução de conflitos individuais e coletivos.

A reunião dos métodos adequados de solução de conflito foi idealizada inicialmente a partir das *Alternative Dispute Resolutions* (ADR), visando a propiciar a redução de custos, flexibilidade, sigilo

23 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. Relatório Preliminar Sobre a Situação da Mulher Atingida pelo Desastre do Rio Doce no Estado do Espírito Santo. [S.l: s.n.]. 2024, out. 2018, p. 8. Disponível em: https://www.defensoria.es.def.br/wp-content/uploads/2016/10/Relato%CC%81rio-questao-de-genero-5-de-nov-de-2018-2.pdf. Acesso em: 12 nov. 2024.
24 ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de Processo Civil Coletivo*. 4. ed. São Paulo, SP: Thomson Reuters Brasil, 2022. p. 171.
25 DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR, Hermes. *Curso de Direito Processual Civil - v.4 - Processo Coletivo - De Acordo com a Nova Lei de Improbidade Administrativa*. p. 172.

e controle das partes na escolha por uma decisão mais rápida e próxima dos interesses das partes.

Além disso, havia o claro objetivo de desafogamento das cortes judiciais[26], com a possibilidade de que as formas de tratamento adequado dos conflitos fossem fomentadas por órgãos públicos, o que garantiria mais confiança no sistema[27].

As premissas de uma "Justiça Multiportas", como ficou conhecida a proposta no Brasil[28], foram firmadas inicialmente na década de 70 por Frank Sander, com base em um pensamento voltado para um tratamento segmentado e escalonado do conflito[29], mais modernamente presente no conceito de métodos adequados de solução dos conflitos[30].

De forma mais recente, a idealização das entidades de infraestrutura específica permitiu a descentralização de tarefas, por intermédio de uma entidade dotada de capacidade específica para a solução do litígio ou parte dele[31], permitindo a administração de danos

---

26 TROCKER, N. *From access to the courts to the right to an effective remedy: a European perspective of modern procedural challenges*. *Revista de Direito do Trabalho e Seguridade Social*. v. 216. 2021. p. 29.

27 CAPPELLETTI, Mauro. *Acesso à justiça - Tradução de Ellen Gracie Northfleet*. Fabris, 1988. p. 127.

28 Sobretudo, em razão da publicação da obra homônima (ZANETI Jr., Hermes; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Justiça Multiportas: mediação, conciliação, arbitragem e outros meios de solução adequada de conflitos. 2a ed. revista, ampliada e atualizada. Salvador: Juspodivm, 2018).

29 SANDER, Frank E. A. Varieties Of Dispute Processing. *National Conference on the Causes of Popular Dissatisfaction with The Administration of Justice*, p. 147–183, 1976.

30 Sobre a terminologia, Tricia Navarro Xavier Cabral destaca que "Não obstante, a experiência estrangeira que adotou os métodos alternativos de solução de conflitos parte de uma cultura jurídica e de formato de sistema de justiça diferentes do Brasil. Aqui, após a inspiração estrangeira, adotamos um modelo que contempla um estilo próprio de métodos adequados de solução de conflitos. Não se trata de um capricho terminológico. A expressão adequada pretende evidenciar que os demais métodos não são subsidiários ou secundários à justiça estatal, mas sim que são equivalentes em importância e eficiência, e que respeitam as peculiaridades inerentes ao conflito de interesses envolvido." CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Teoria da Justiça Multiportas. *Revista dos Tribunais Online*, v. 343, p. 453–471, 2023.

31 ZANETI JR, Hermes; CABRAL, Antonio do Passo. Entidades de Infraes-

em massa, fornecendo um ambiente tecnicamente mais apropriado para dirimir as questões relacionadas com a alta complexidade e alta conflituosidade do litígio coletivo.

Essas entidades permitem uma administração mais eficiente dos litígios, oferecendo expertise e soluções técnicas com capacidade para gerenciar e resolver um grande volume de reclamações de maneira eficiente, como em casos de grandes desastres ambientais ou violações de direitos de consumidores em larga escala, sendo frequentemente combinadas com elementos autocompositivos[32].

Já a figura da *Online Dispute Resolution*, a princípio, foi pensada como uma formatação digital das ADRs[33]. Entretanto, com a evolução dos conflitos e dos meios de solução, passou-se a idealizar a ODR como um centro de múltiplas soluções para o litígio coletivo, que também pode ser projetada de forma específica para o conflito, valendo-se de uso de inteligência artificial e dados para moldar o sistema à necessidade dos usuários[34].

Ambas as opções foram utilizadas no caso do Rio Doce. A Fundação Renova foi criada para cadastrar, gerir e promover a reparação dos membros do grupo[35]. Com base no TAC firmado, a Renova elaborou os sistemas indenizatórios (Programa de Indenização Mediada

---

trutura Específica para Resolução de Conflitos Coletivos: As *Claims Resolution Facilities* e sua aplicabilidade no Brasil. *Revista de Processo*, v. 287, p. 445–483, 2019, p. 3-4.

32 DIDIER Jr., Fredie; ZANETI Jr., Hermes; *Curso de Direito Processual Civil* – v. 4 – Processo Coletivo - *De Acordo com a Nova Lei de Improbidade Administrativa*, p. 563-564 e 620.

33 DIDIER, Fredie. *Introdução à Justiça Multiportas*. São Paulo, SP: Editora Juspodivm, 2023, p. 734.

34 NUNES, Dierle. Etapas de Implementação de Tecnologia no Processo Civil e ODRs. In: FUX, Luiz; ÁVILLA, Henrique; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (Org.). *Tecnologia e Justiça Multiportas*. Indaiatuba, SP: Editora Foco, 2021, p. 395 e 403.

35 DIDIER JR, Fredie; VITORELLI, Edilson; DE OLIVEIRA, Rafael Alexandria. Elementos Para uma Teoria do Processo Estrutural Aplicada ao Processo Civil Brasileiro. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, v. 75, mar. 2020. Disponível em: <https://www.mprj.mp. br/documents/20184/1606558/Fredie_Didier_jr_%26_Hermes_Zaneti_Jr_%26_Rafael_Alexandria_de_Oliveira.pdf>. Acesso em: 9 out. 2024, p. 129.

- PIM/Novel), prometendo dar transparência e efetividade ao cumprimento das premissas homologadas, que por sua vez, necessitou ser reformulado após a elaboração do TAC Governança, após a constatação do descumprimento destas principais premissas[36].

Como será visto a seguir, a repactuação ainda assim não foi o bastante para garantir a efetiva participação e tutela integral dos direitos das mulheres. Os sistemas foram elaborados e corrigidos à míngua do debate com o grupo e, mesmo após a repactuação, permaneceram inertes em relação à discriminação da mulher atingida pelo rompimento da barragem.

A SEGUNDA ONDA DE VIOLÊNCIA: DISCRIMINAÇÃO INSTITUCIONAL DE GÊNERO NO ÂMBITO DOS SISTEMAS INDENIZATÓRIOS E A DECISÃO ESTRUTURAL NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 6029634-39.2024.4.06.3800

A mais célebre crítica à autocomposição na doutrina internacional partiu de Owen Fiss, que reconheceu como óbices da política judiciária totalmente voltada para o acordo: (i) a disparidade entre as partes; (ii) a ausência de consenso autorizativo expresso; (iii) o obstáculo imposto pelo acordo para a continuidade da atuação judicial quando o conflito não se pacifica; (iv) e a necessidade de que, dependendo do caso, seja preferível buscar a justiça do que a pacificação[37]. Muitos dos critérios instituídos pelo sistema de reparação do desastre de Mariana representaram flagrante discriminação institucional de gênero e revitimização das mulheres atingidas pelo caso.

A forma como os cadastros foram realizados pela Fundação Renova, com registros das atividades laborais exercidas pelas mu-

36 ZANETI JR, Hermes; GONTIJO, Luana Cabral Mendes. Entre Promessas e Realidade: A Tutela Coletiva Integral e o Desafio da Transparência na Atuação da Fundação Renova. *Casebook de Processo Coletivo – Vol. II*. Almedina, 2020.
37 FISS, Owen M. Against Settlement. *Faculty Scholarship Series*, 1984. Disponível em: http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/1215. Acesso em 12 nov. 2024.

lheres, atreladas às de seus maridos ou companheiros, reflete uma visão de família baseada em estereótipos sexistas, preconceitos e normas culturais nocivas, que coloca todas as mulheres em posição inferior à de seus companheiros, ainda quando suas rendas eram superiores.

O desenho dos cadastros inviabilizou o reconhecimento das atividades dessas mulheres como feirantes, pescadoras, agricultoras e artesãs, de forma autônoma a seus companheiros.

A matriz de dano estabelecida para indenização dos atingidos conferiu valores indenizatórios bem maiores para o pescador informal do que para os trabalhadores da cadeia de pesca, de modo que, quando muito, as vítimas do gênero feminino conseguiriam se enquadrar nessa última categoria.

O cadastro, que deveria ser o primeiro passo para garantir a reparação adequada, excluiu essas mulheres de maneira sistêmica. Como resultado, o acesso delas ao Programa de Indenização Mediada (PIM) e ao Sistema Indenizatório Simplificado (Novel) foi comprometido, fazendo com que suas contribuições econômicas ficassem invisíveis no processo de reparação.

Além disso, o modelo de cadastro adotado, fundado em uma lógica patriarcal, tratava o homem como o "chefe de família", com as mulheres sendo registradas como dependentes. Esse sistema representa perpetuação da marginalização das mulheres, que, apesar de contribuírem para a renda familiar ou serem as principais responsáveis pelo sustento do lar, não possuíam autonomia sobre as informações registradas.

Isso é especialmente grave, visto que o sistema impedia que as mulheres tivessem controle sobre seus próprios dados, o que dificultava qualquer revisão ou correção no cadastro, que dependia da autorização do "chefe de família", normalmente o marido ou companheiro[38].

38 "A principal violação é a adoção de um modelo patriarcal de unidade familiar. E, ainda que não haja no caso concreto uma família patriarcal, a centralização do fornecimento das informações na pessoa de um membro determinado

Em última análise, representou obstáculo ainda maior às mulheres de acesso à justiça e, com isso, resta clara a contrariedade a protocolos de atendimento a mulheres, para a eliminação de violências institucionais, como: a Recomendação Geral n. 33 sobre o acesso das mulheres à Justiça, do Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres (CEDAW), no âmbito da Convenção das Nações Unidas sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres; o art. 4º, alínea "g", da Convenção de Belém do Pará assegura à mulher o "direito a recurso simples e rápido perante tribunal competente que a proteja contra atos que violem seus direitos"; a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência Contra a Mulher – "Convenção de Belém do Pará" (promulgada pelo Decreto n. 1.973, de 1º de agosto de 1996), da qual o Brasil é signatário e por meio do qual se comprometeu a incorporar, na legislação interna, normas penais, civis, administrativas e de outra natureza que sejam necessárias para prevenir, punir e erradicar a violência contra a mulher, bem como a adotar as medidas administrativas adequadas que forem aplicáveis.

Ainda que as previsões sobre protocolos e enfrentamento de violências institucionais contra mulheres seja incipiente no Brasil, preponderantemente direcionadas à proteção de vítimas de violências praticadas no âmbito doméstico, não se pode ignorar que o tratamento discriminatório praticado por instituições, públicas ou

---

da família, sem possibilidade a própria pessoa corrigir seus dados ou alterar seu cadastro, viola a dignidade da pessoa humana, ao se tratar a família como uma espécie de pessoa jurídica. Infelizmente, esta prática já foi observada em outras ocasiões no âmbito das iniciativas capitaneadas pela Renova. No caso dos indígenas de Aracruz, a unidade familiar foi tratada como uma pessoa jurídica de fato, conferindo ao chefe de família poderes gerais de administração e quitação, o que é absurdo, imoral e inconstitucional. E ainda, houve a insistência das sociedades rés na manutenção deste modelo, não obstante as advertências do juízo, da Fundação Nacional dos Povos Indígenas (FUNAI) e demais partes." TRF6. Ação Civil Pública Nº 6029634-39.2024.4.06.3800/MG. Vinicius Cobucci. Disponível em: https://www.mpf.mp. br/mg/sala-de-imprensa/docs/2024/caso-samarco/JFACPMPFCasoSamarcodecisaoFundacaoRenovadiscriminacaogenero.pdf.Acesso em: 14 ago. 2024.

privadas, nesse sentido deve ser visto sob o mesmo olhar dessas proteções já conquistadas.

Alguns dos avanços alcançados nessa seara foram a tipificação da conduta de violência institucional como crime, através da Lei nº 14.321/2022; o estabelecimento de diretrizes para a adoção de Perspectiva de Gênero nos julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário, por meio da Resolução CNJ nº 492, de 17 de março de 2023; e o estabelecimento de política permanente de enfrentamento a todas as formas de violência contra a mulher, no âmbito das atribuições da Corregedoria Nacional de Justiça, através do Provimento nº 147, de 04 de julho de 2023.

Todas essas normas, quando não direcionadas especificamente para o caso ou quando caracterizadas como *soft law*, possuem aptidão para a sua adoção, mediante devida fundamentação, sob um viés argumentativo.

Afinal, a Constituição Federal garante a igualdade em direitos obrigações entre homens e mulheres (art. 5º, inciso I) e estabelece como um dos objetivos fundamentais da República "promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação" (art. 3º, inciso IV).

Outro critério problemático foi a falta de mecanismos de acesso à reparação de maneira autônoma. As mulheres não tinham canais adequados de atendimento para solucionar suas demandas. Em casos de separação conjugal, a dependência do cadastro feito em nome do ex-companheiro impediu que muitas delas recebessem indenizações de forma justa e rápida.

Segundo a decisão, apenas 34% das mulheres foram registradas como responsáveis econômicas por suas famílias, o que demonstra a sub-representação feminina no sistema de reparação, considerando que o levantamento de dados primários registrou apenas 39% das entrevistas feitas com mulheres.

A sobreposição dos papéis familiares e a ausência de reconhecimento das atividades domésticas e de cuidado também agravaram a situação das mulheres. A decisão ressalta que a sobrecarga

doméstica, os conflitos familiares e os danos à saúde mental foram consequências diretas do desastre e do processo de reparação. A centralização das indenizações nos homens agravou a dependência financeira das mulheres, e muitas, vítimas de violência doméstica, continuaram presas ao sistema, já que a titularidade do cadastro permanecia com o ex-companheiro, perpetuando situações de abuso e exclusão financeira.

A decisão judicial determinou várias soluções para corrigir as injustiças sofridas pelas mulheres no processo de reparação do desastre de Mariana. A primeira medida foi a exigência de atualização, revisão e correção do cadastro das mulheres atingidas. Isso permitirá a inclusão ou retificação das informações necessárias para garantir a elegibilidade dessas mulheres aos programas de reparação, como o Auxílio Financeiro Emergencial (AFE), o Programa de Indenização Mediada (PIM) e o Sistema Indenizatório Simplificado (Novel). Essa medida busca corrigir as falhas no cadastro inicial, que invisibilizou as atividades econômicas e informais realizadas por muitas mulheres.

Além disso, a decisão assegurou o acesso direto e autônomo das mulheres às suas informações, sem a necessidade de autorização de maridos ou companheiros. Isso visa a eliminar a dependência e submissão a terceiros para que as mulheres possam controlar suas próprias informações e exercer plenamente seus direitos no processo de reparação. Foi expressamente proibida qualquer forma de discriminação que colocasse as mulheres em uma situação de dependência ou inferioridade em relação a seus parceiros.

Outra solução importante foi a determinação de uma busca ativa por parte da Fundação Renova para localizar as mulheres que ainda não foram devidamente cadastradas ou indenizadas. Essa busca deveria ser acompanhada de postos de atendimento presenciais e canais de comunicação apropriados, permitindo que as mulheres acessem de maneira facilitada os seus direitos de reparação. A decisão enfatizou a importância de garantir que todas as mulhe-

res atingidas, especialmente as que não foram devidamente contempladas, possam ter acesso ao processo.

Por fim, a decisão ordenou o pagamento retroativo e integral das verbas devidas às mulheres, corrigindo os atrasos e as falhas no processo de indenização. Esse pagamento, devidamente atualizado, deve cobrir todas as verbas que não foram recebidas pelas mulheres ao longo do processo de reparação, assegurando que elas recebam o que lhes é de direito e que os erros anteriores sejam corrigidos. Essas soluções visam corrigir as distorções geradas pelo modelo patriarcal de cadastramento e garantir um acesso mais justo e equitativo ao processo de reparação para as mulheres atingidas.

NOTAS CONCLUSIVAS

O processo de reparação do caso do Rio Doce revelou um profundo e sistêmico padrão de violência institucional de gênero. O modelo de cadastramento adotado, que tratava os homens como "chefes de família" e marginalizava as mulheres como dependentes, perpetuou desigualdades já enraizadas. A exclusão das atividades econômicas informais das mulheres, que muitas vezes eram fundamentais para a subsistência familiar, resultou em uma reparação inadequada e em valores de indenização significativamente menores para elas.

Essa marginalização reflete a dificuldade que as vítimas enfrentaram em ver reconhecido o seu trabalho e a sua contribuição para a economia local, o que impediu o pleno acesso das mulheres aos programas indenizatórios, como o PIM e o Sistema Novel. Além disso, o sistema de reparação criou barreiras que tornaram a autonomia das mulheres praticamente inexistente.

A necessidade de autorização de seus companheiros para revisar ou alterar informações no cadastro impôs uma condição de dependência que perpetuou situações de violência doméstica e exclusão financeira. Muitas mulheres, especialmente aquelas que se separaram de seus parceiros após o desastre, ficaram presas em um

sistema que continuava a reconhecer o ex-companheiro como titular do cadastro, dificultando o recebimento de suas indenizações.

Esse quadro revela a falta de adaptação dos sistemas tecnológicos e processuais às necessidades de gênero, uma falha crítica na proteção das vítimas femininas. Nesse sentido, buscou-se refletir sobre a necessidade de que, ao ser utilizada uma das múltiplas portas da Justiça Multiportas, a modalidade empregada siga parâmetros mínimos para o tratamento do caso sob uma perspectiva de gênero. Assim como o Judiciário, em sua atuação, precisa seguir protocolos para julgamento sob a perspectiva de gênero, para eliminação de violências institucionais, quando escolhidas outras vias para o tratamento de conflitos, essa perspectiva também deve ser observada.

Na esteira dos alertas apresentados por Owen Fiss, sobre as hipóteses em que o acordo não representa o tratamento ideal a ser empregado, foi trazida a reflexão sobre a necessidade de se verificar se, em cada autocomposição, há efetivamente a tentativa de minimização do desequilíbrio entre as partes envolvidas no conflito; e se o resultado do acordo, até o final da sua execução, representa justiça e não só apenas paz. Não pode se tratar de consensualidade a qualquer custo e o tratamento inicial dado às mulheres nesses sistemas reparatórios claramente esbarraram nesses dois pontos.

A decisão judicial que reconheceu essas falhas trouxe importantes avanços para a reparação das injustiças sofridas pelas mulheres. Foram estabelecidas medidas de correção do cadastro, garantindo que as mulheres possam revisar e atualizar suas informações de forma autônoma, sem depender de terceiros.

Além disso, a decisão determinou a busca ativa de mulheres que ainda não haviam sido indenizadas, priorizando um atendimento mais justo e equitativo para garantir que todas as atingidas tenham pleno acesso aos seus direitos de reparação.

Por fim, a decisão também incluiu o pagamento retroativo das indenizações devidas, corrigindo atrasos e falhas no processo. Essas medidas são fundamentais para assegurar que as mulheres,

que foram injustamente tratadas e invisibilizadas no sistema de reparação, tenham seus direitos garantidos de maneira efetiva e justa.

Ao reconhecer a discriminação de gênero no processo, a decisão judicial representa um passo importante na luta contra a violência institucional e na promoção de uma reparação adequada e igualitária para todas as vítimas.

Deste modo, ainda que incipientes e preponderantemente relacionados a vítimas de violências de gênero no âmbito doméstico e familiar ou em relação a crimes sexuais, foi possível constatar avanços no Brasil quanto ao estabelecimento de protocolos de atendimento a mulheres, para a eliminação de violências institucionais e julgamento sob a perspectiva de gênero.

Nesse sentido, o presente artigo é também uma reflexão sobre o fato de as questões de gênero femininas não se relacionam apenas a crimes sexuais e apenas ao que ocorre dentro de casa. Ter aquelas normas e essas ideias em mente, ainda que em alguns casos apenas com o viés argumentativo, tem potencial para difundir uma cultura de respeito institucional às mulheres.

REFERÊNCIAS

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Política Judiciária Nacional, NUPEMECs e CEJUSCs. Portal CNJ*. [S.l: s.n.]. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/conciliacao-e-mediacao/perguntas-frequentes-7/politica-judiciaria-nacional-nupemecs-e-cejuscs/. Acesso em: 8 jun. 2023.

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. *Relatório Preliminar Sobre a Situação da Mulher Atingida pelo Desastre do Rio Doce no Estado do Espírito Santo*. [S.l: s.n.]. Disponível em: <https://www.defensoria.es.def.br/wp-content/uploads/2016/10/Relatório-questao-de-genero-5-de-nov-de-2018-2.pdf>. Acesso em: 9 out. 2024.

DIDIER Jr., Fredie; ZANETI Jr., Hermes. *Justiça Multiportas e tutela adequada em litígios complexos:* a autocomposição e os direitos coletivos. *In:* ZANETI Jr., Hermes; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. Justiça Multiportas: mediação, conciliação, arbitragem e outros meios de solução adequada de conflitos. (Coleção Grandes Temas do Novo CPC - vol. 9). 2a ed. revista, ampliada e atualizada. Salvador: Juspodivm, 2018. p. 37-66.

DIDIER Jr., Fredie; ZANETI Jr., Hermes; *Curso de Direito Processual Civil* – v. 4 – Processo Coletivo - De Acordo com a Nova Lei de Improbidade Administrativa. 18. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Juspodivm, 2024.

DIDIER Jr., Fredie; ZANETI Jr., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos Para uma Teoria do Processo Estrutural Aplicada ao Processo Civil Brasileiro. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, v. 75, mar. 2020. Disponível em: <https://www.mprj.mp. br/documents/20184/1606558/Fredie_Didier_jr_%26_Hermes_Zaneti_Jr_%26_Rafael_Alexandria_de_Oliveira.pdf>. Acesso em: 9 out. 2024.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL *et al*. *Termo de ajustamento de conduta firmado entre Ministério Público Federal, Ministério Público do Estado de Minas Gerais, Ministério Público do Estado do Espírito Santo, Defensoria Pública da União, Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo, União, Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, Agência Nacional de Águas, Agência Nacional de Mineração, Fundação do Índio, Estado de Minas Gerais, Instituto Estadual de Florestas, Instituto Mineiro de Gestão de Águas, Fundação Estadual de Meio Ambiente, Estado do Espírito Santo, Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos, Instituto de Defesa Agropecuária e Florestal do Espírito Santo, Agência Estadual de Recursos Hídricos, Samarco Mineração S.A., BHP Billiton Brasil Ltda e Fundação Renova*. Número do Processo 0023863-07.2016.4.01.3800. Data de assinatura: 25 jun. 2018. Belo Horizonte, 2018. 47

p. Disponível em: https://www.mpf.mp. br/grandes-casos/caso-samarco/documentos/tac-governanca/view. Acesso em: 10 out. 2024.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 6ª REGIÃO. Juízo da 4ª Vara Federal Cível de Belo Horizonte. Ministério Público Federal e Defensoria Pública v. Vale S.A., Samarco Mineração S.A., BHP Billiton Brasil Ltda e Fundação Renova. Ação Civil Pública Nº 6029634-39.2024.4.06.3800/MG. *Decisão de 14 ago. 2024*. Disponível em: https://www.mpf.mp. br/mg/sala-de-imprensa/docs/2024/caso-samarco/JFACPMPFCasoSamarcodecisaoFundacaoRenovadiscriminacaogenero.pdf. Acesso em: 10 out. 2024.

UNIÃO et al. *Termo de transação e ajustamento de conduta firmado entre União, Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade, Agência Nacional de Águas, Departamento Nacional de Produção Mineral, Fundação do Índio, Estado de Minas Gerais, Instituto Estadual de Florestas, Instituto Mineiro de Gestão de Águas, Fundação Estadual de Meio Ambiente, Estado do Espírito Santo, Instituto Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos, Instituto de Defesa Agropecuária e Florestal do Espírito Santo, Agência Estadual de Recursos Hídricos, Samarco Mineração S.A., Vale S.A. e BHP Billiton Brasil Ltda.* Número do Processo: 0069758-61.2015.4.01.3400. Data da assinatura: 02 mar. 2016. Brasília, 2016. Disponível em: https://www.fundacaorenova.org/wp-content/uploads/2016/07/TTAC-FINAL-ASSINADO-PARA-ENCAMINHAMENTO-E-USO-GERAL.pdf. Acesso em: 10 out. 2024.

VITORELLI, Edilson. *O Devido Processo Legal Coletivo*. 3ª ed. São Paulo, SP: Thomson Reuters Brasil, 2022.

VITORELLI, Edilson. Os Desastres do Rio Doce e de Brumadinho: Introdução à Teoria dos Litígios Coletivos. In: VITORELLI, Edilson; ZANETI JR, Hermes (Org.). *Casebook de Processo Coletivo* – Vol. I. São Paulo: Almedina Brasil, 2020. Disponí-

vel em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556271279/>. Acesso em: 9 out. 2024.

ZANETI JR, Hermes; FONSECA, Bruno Gomes Borges da. *Algumas Reflexões Acerca da Representatividade Adequada na Celebração do Compromisso de Ajustamento de Conduta a Partir do Desastre do Rio Doce*. *In*: VITORELLI, Edilson; ZANETI JR, Hermes (Org.). Almedina, 2020. .

ZANETI JR, Hermes; GONTIJO, Luana Cabral Mendes. *Entre Promessas e Realidade: A Tutela Coletiva Integral e o Desafio da Transparência na Atuação da Fundação Renova*. *In*: Casebook de Processo Coletivo – Vol. II. [S.l.]: Almedina, 2020. .

ZANETI JR, Hermes; LINO, Daniela Bermudes. Competência nas Ações Coletivas Ambientais e o Desastre do Rio Doce: Adequação e Gestão da Competência. In: VITORELLI, Edilson; ZANETI JR, Hermes (Org.). *Casebook de Processo Coletivo* – Vol. I. São Paulo: Almedina Brasil, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556271279/>. Acesso em: 9 out. 2024.

A APURAÇÃO DE HAVERES NA DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE: O NEGÓCIO JURÍDICO PRÉ-PROCESSUAL COMO VEÍCULO DE SEGURANÇA JURÍDICA E ESTABILIZAÇÃO DOS LITÍGIOS SOCIETÁRIOS

Fernanda Bissoli Pinho
Diego Gomes Dummer
Mariah Ferrari Pires

INTRODUÇÃO

No âmbito da dissolução parcial de sociedades, a apuração de haveres, sem dúvidas, desponta como o tema mais sensível na pragmática empresarial. Isso porque, a delimitação da expressão econômica da participação de cada sócio na empresa é questão nevrálgica, que quase sempre despertará um conflito de interesses: aquele que se retira do negócio, buscando a máxima valorização de sua quota-parte; enquanto aqueles que permanecem no exercício da atividade econômica, pretendendo minimizar os impactos financeiros decorrentes do desligamento do sócio.

Não há dúvidas de que regras claras para orientação dos cálculos e levantamentos contábeis poderiam minimizar o potencial problema, não obstante, é recorrente que os contratos sociais das sociedades empresárias não se dediquem de forma satisfatória à tal regulamentação. Potencializa esta estatística o fato de que o direito positivado, muito

embora venha laborando progressivamente no sentido de apresentar soluções às contendas, não contempla soluções de fácil compreensão e uniforme aplicação, o que resulta em uma jurisprudência vacilante, criando um cenário de enorme insegurança jurídica.

Neste panorama, o presente trabalho se propõe a identificar, a partir de análise das normas relativas ao procedimento especial de dissolução parcial de sociedade e, também, de análise da jurisprudência, os pontos processuais de maior controvérsia, para, a partir disso, propor soluções para pacificação do litígio. Especialmente, avaliar-se-á a celebração de convenções consensuais antecedentes ao conflito, em forma de negócios jurídicos pré-processuais, investigando de que modo podem dispor sobre a temática com vistas a propiciar a segurança jurídica, sugerindo ainda gabaritos para celebração da pactuação.

A APURAÇÃO DE HAVERES: UMA VISÃO HISTÓRICA

Minguada e insuficiente seria uma análise concernente à disciplina legislativa da apuração de haveres que não perpassasse pela trajetória evolutiva do instituto da dissolução de sociedade, sendo tais digressões históricas essenciais para a compreensão da norma jurídica atualmente positivada, principalmente porque sua disciplina, na Lei n.º 13.105/2015 (CPC/2015), surgiu com o propósito de suprir as lacunas legais do sistema então vigente, a partir da incorporação das práticas e tecnologias jurídicas consolidadas na jurisprudência e doutrina especializadas.

Neste escopo, convém rememorar, em breve esforço sinóptico, que a história do direito comercial no Brasil remonta sobretudo ao ano de 1850, quando foi elaborado o Código Comercial do Brasil, mediante a sanção da Lei 556, bem como o Regulamento 737, que dispunha sobre o processo comercial, sendo este identificado como a primeira norma de direito processual empresarial brasileira[1].

1 GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de empresa: Comentários aos

Já em 1916, sobreveio a edição da Lei n.º 3.071/1916 (Código Civil/16), com previsões expressas, nos artigos 1.399 a 1.409, da dissolução de sociedade, disciplinando suas causas e efeitos legais. Conforme assevera Rubens Requião[2], a noção de dissolução parcial da sociedade não era, na época, absolutamente estranha ao direito positivado, mas ainda não se concebia, naquele tempo, de forma sistematizada e organizada, a ideia de dissolução parcial da sociedade, razão pela qual o Código Civil dela não se ocupou, tendo tecido, tão somente, as regras substanciais relativas ao que se convencionou posteriormente nominar como dissolução total da sociedade.

Não se tardou para, em 1919, se revisitar a legislação comercial e regulamentar as sociedades por quotas de responsabilidade limitada, mediante edição do Decreto n.º 3.708/19, no qual se ventilavam normas de direito material a respeito da possibilidade de rompimento do vínculo societário - no caso, regulamentava a hipótese de dissidência, prevendo critério específico para cálculo do reembolso correspondente ao capital do sócio (artigo 15 do citado diploma legal).

Mas foi somente com a edição do Decreto-Lei n.º 1.608/1939 (CPC/39) que a matéria ganhou regulamentação procedimental, dedicando-se um título específico à dissolução e liquidação das sociedades (artigos 655 a 674). Contudo, não se debruçou o legislador a tratar do procedimento de dissolução parcial, sendo que a consequência legal apresentada para dirimir qualquer das hipóteses de retirada de um dos sócios do âmbito social era, tão somente, a liquidação da sociedade. Quanto à apuração de haveres, a legislação previa a nomeação de um liquidante, com *expertise*, para conduzir os

artigos 966 a 1.195 do Código Civil. – 8. ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 63,64.

2 O artigo 1.403 ventilava uma hipótese de rescisão do liame social relativamente a apenas um dos sócios – em verdade, relativamente ao herdeiro do sócio falecido, se menor fosse (REQUIÃO, Rubens. A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio. Curitiba, 1959. Tese (concurso à Cátedra de Direito Comercial da Faculdade de Direito da Universidade do Paraná), p. 186-187).

atos necessários à realização do ativo e satisfação do passivo sociais, competindo-lhe ainda sugerir as regras que orientariam a divisão do acervo remanescente entre os sócios.

Sobreveio, em 1973, novo Código de Processo Civil, porém, possivelmente por se ter ainda por incipiente a inquietude da jurisprudência acerca da dissolução parcial, o CPC restou silente acerca da matéria, mantendo válidas as normas procedimentais do CPC/39, pela ultratividade (art. 1.218, VII).

A partir da década de 70, a tecnologia jurídica e a jurisprudência passam a construir o princípio da preservação da empresa e, a partir dele, consolidam a noção da dissolução de parte dos vínculos contratuais existentes entre os sócios como forma de imunizar a permanência da empresa nos momentos de instabilização das relações internas da sociedade limitada[3].

Como assinalam Rodrigo Mazzei e Tiago Gonçalves, os tribunais, arrimados exatamente na finalidade social de manutenção da atividade empresarial, "começaram a não mais deferir a dissolução total da sociedade a pedido de um dos sócios quando a este pedido os demais sócios fossem contrários", considerando que não seria *extra petita* decisão que decretasse a dissolução parcial diante de pretensão de dissolução total.

A apuração de haveres, neste cenário, era também norteada por construções jurisprudenciais, que por vezes buscavam arrimo por analogia nas esparsas normas então positivadas, como no citado art. 15 do Decreto n.º 3.708/19, tendo-se formulado, já nesta ocasião, a premissa que até hoje serve de baliza para a apuração de haveres: de que deve ser feita com "a maior amplitude possível, com a exata verificação, física e contábil, dos valores do ativo"[4], equiparando seus efeitos ao de uma dissolução total da sociedade.

3 COELHO, Fábio Ulhoa. Curto de direito comercial. vol. 2: direito de empresa – 14 ed. – São Paulo: Saraiva, 2010, p. 474 – 476.
4 STF, 2ª Turma, RE 89464, Rel. Min. Cordeiro Guerra, julg. 12.12.1978.

Neste passo, ocorreu que, ainda que houvesse, por parte de alguns, resistência à proposição aparentemente paradoxal de se compatibilizar a liquidação da empresa e sua subsistência em relação aos sócios remanescentes, a ideia difundiu-se amplamente, até que em 2002, o novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002) conferiu-lhe, finalmente, concretude normativa, passando a disciplinar, nos aspectos materiais, a possibilidade de dissolução parcial das sociedades limitadas sob o conceito de resolução da sociedade em relação a um sócio (arts. 1028 a 1032, 1085 e 1086). Também neste diploma, contemplou-se norma específica - art. 1.031 - a respeito da criteriologia para a apuração de haveres, prevendo que "o valor da quota, considerada pelo valor efetivamente realizado, liquidar-se-á, salvo disposição contratual em contrário, com base na situação patrimonial da sociedade, à data da resolução, verificada em balanço especialmente levantado".

Ainda assim, como assinalou Pablo Arruda, "cento e sessenta e cinco anos se passaram desde o Decreto 737 e ainda amargávamos a carência por regras processuais empresariais sólidas e que acompanhassem a realidade fática da matéria"[5], anacronia esta que somente veio a ser superada a partir da edição do CPC/2015, que, enfim, contempla, entre os artigos 599 e 609, um procedimento especial para a dissolução parcial de sociedade – com normativas expressas, inclusive, sobre a apuração de haveres, as quais serão objeto de análise acurada adiante.

Em arremate, não se pode deixar de registrar que, ao passo que veio solucionar a insegurança jurídica procedimental relativamente à matéria de dissolução parcial societária, o CPC/2015 acabou, por outro lado, criando imbróglio quanto ao procedimento de

5 ARRUDA, Pablo Gonçalves. A dissolução (total e parcial) de sociedade no novo CPC. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/depeso/234881/a-dissolucao--total-e-parcial--de-sociedade-no-novo-cpc. Acesso em 20 de maio de 2022.

dissolução total, agora substituído pelo procedimento comum[6] (art. 1.046, §3º do CPC), em verdadeiro "cobertor curto"[7]-[8].

De todo modo, foi festejada a normatização do procedimento de dissolução parcial, notadamente no que concerne à apuração de haveres, ponto no qual se concentram as maiores especificidades do procedimento e, por isso mesmo, de onde advêm os maiores embates processuais.

O PROCEDIMENTO DE APURAÇÃO DE HAVERES NO CPC/2015: A PREVISÃO NORMATIVA

Ainda que se possa inferir dos apontamentos históricos traçados anteriormente, importante fixar o corte metodológico que orientará o desenvolvimento do presente trabalho, consignando-se que o estudo em curso tomará por foco a sociedade simples e a empresária contratual (notadamente, as limitadas), eis que são aquelas submetidas ao regime da dissolução parcial de sociedade previsto no CPC/15, excluindo-se da análise as sociedades anônimas, pois detêm uma dinâmica própria, regida sob lei especial, no que concerne à transmissibilidade e avaliação de participação societária.

6 MAZZEI, Rodrigo; GONÇALVES, Tiago. A dissolução parcial de sociedade o código de processo civil de 2015: princípio da preservação da empresa, competência, e pronunciamento que a decreta. Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP, Rio de Janeiro, ano 14, v. 21, n. 3, Set – Dez/ 2020.

7 ARRUDA, Pablo Gonçalves. A dissolução (total e parcial) de sociedade no novo CPC. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/depeso/234881/a--dissolucao--total-e-parcial--de-sociedade-no-novo-cpc. Acesso em 20 de maio de 2022.

8 "Nesse ponto, merece crítica a opção do CPC-2015: remeter a dissolução total da sociedade ao procedimento comum não é a opção mais adequada. Diante desse quadro, talvez a melhor opção seja compreender que a ação de dissolução total se submeta ao procedimento comum até a prolação da decisão; a fase de apuração de haveres, verdadeira fase de liquidação de sentença de dissolução da sociedade, seguiria conforme as regras do Código Civil (art. 1.102 a 1.112, Código Civil). Assim, respeitam-se as peculiaridades dessa espécie de demanda e concilia-se o CPC com o Código Civil". DIDIER Jr, Fredie; CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Por uma nova teoria dos procedimentos especiais. – 3 ed. – São Paulo: Editora Jus Podivm, 2022, p. 54-55.

Pois bem. A apuração de haveres, em linhas gerais, é o procedimento pelo qual se determina, quantitativamente, a expressão financeira da participação societária do sócio, destinando-se, nas palavras de José Edwaldo Tavares Borba[9], "a calcular a parcela do patrimônio da sociedade que corresponde às quotas do ex-sócio."

Pela definição de Martinho Maurício Gomes de Ornelas[10], a apuração de haveres consiste no

> Procedimento judicial ordenado pelo magistrado, desenvolvido por perito em contabilidade, que tem por meta a avaliação das quotas societárias, ou seja, a mensuração da participação societária de sócio dissidente, excluído, ou pré-morto em sociedades contratuais.

Por sua vez, de forma concisa, mas eficiente, Marlon Tomazette[11] entende a apuração de haveres como um "direito patrimonial inerente à condição de sócio", que pode ser exercido nas hipóteses de dissolução total ou parcial da sociedade, assegurando o recebimento de sua parte no patrimônio social.

Pela sistematização apresentada pelo legislador processual, afasta-se a ideia ventilada por parte da doutrina de que a dissolução e a apuração sejam, respectivamente, gênero e espécie, sendo mais adequada a compreensão de que a apuração é uma das pretensões veiculáveis na ação de dissolução parcial de sociedade, o que pode ser feito de forma autônoma ou cumulada com o pedido de rescisão do vínculo societário.

Tal afirmação encontra amparo na dicção do art. 599 – aliás, uma das disposições mais criticadas sobre a temática pela doutrina[12] –, o qual estabelece a possibilidade de cumulação dos pedidos

9 BORBA, José Edwaldo Tavares. Direito societário. – 19 ed. – Barueri [SP]: Atlas, 2022, p. 85.
10 ORNELAS, Martinho Maurício Gomes de. Avaliação de sociedades: apuração de haveres em processos judiciais. São Paulo: Editora Atlas, 2001, p. 23.
11 TOMAZETTE, Marlon. Curso de direito empresarial: Teoria geral e direito societário - 13 ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 344.
12 "Está consagrada, por esse modo, a possibilidade de ter-se uma ação de

de resolução da sociedade e apuração de haveres e, portanto, em desdobramento, também o exercício autônomo destas pretensões.

Fato é que, não obstante a autonomia, a apuração de haveres pressupõe a ruptura do liame societário (ainda que em seara extrajudicial), pois, do contrário, faltaria interesse de agir na demanda respectiva, já que o direito à apuração da expressão econômica das quotas decorre logicamente da retirada (aqui compreendida em sentido amplo) de um dos sócios dos quadros sociais da sociedade.

Dessume-se, portanto, que, colocado o sócio – ou seus sucessores - na posição de credor de seus haveres perante a sociedade, a apuração tem essência de demanda condenatória[13], tanto é assim que a decisão judicial que a decreta reveste-se de tal natureza.

Outrossim, pela exegese do art. 604, deve o juiz do processo, neste mesmo provimento, orientando-se pela previsão normativa do art. 605, fixar as balizas da apuração, indicando a data de resolução da sociedade, o que é relevante para estabelecimento do termo de verificação da situação patrimonial da empresa e de fluência de juros; definir o critério metodológico para a apuração dos haveres, se nada dispuser o contrato social a respeito e, por fim, nomear perito – e não mais liquidante, consoante anterior previsão - que guiará os levantamentos contábeis necessários à determinação das quotas sociais.

Neste ponto, convém destacar que Alfredo de Assis Gonçalves Neto[14] salienta que a perícia só será realizada quando não for possível a determinação do valor de participação do sócio por ou-

---

dissolução, mas de mera condenação – uma *contradicto interminis* positivada". FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes; VON ADAMEK, Marcelo Vieira. Da ação de dissolução parcial da sociedade: comentários breves ap CPC/2015. – São Paulo: Malheiros, 2016, p, 23.

13 MAZZEI, Rodrigo; GONÇALVES, Tiago. A dissolução parcial de sociedade o código de processo civil de 2015: princípio da preservação da empresa, competência, e pronunciamento que a decreta. Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP, Rio de Janeiro, ano 14, v. 21, n. 3, Set – Dez/ 2020.

14 GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de empresa: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil – 8 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 326.

tros meios (a exemplo, a definição consensual da importância devida, quando a escrituração da sociedade for tida por incontroversa). Todavia, pertinente é a advertência de Ernani Estrella[15] de que "por mais explícita que seja a convenção a tal respeito, por mais claro que seja o acordo a que haja chegado os interessados, mesmo assim, a mais singela apuração de haveres reclamará necessariamente a prática de vários atos", como proceder a inventário e balanço, avaliar operações pendentes e ajustar pontos específicos nas escriturações.

Nesta toada, a praxe forense nos demonstra que a perícia técnica é desdobramento ínsito ao procedimento de apuração de haveres, sendo, inclusive, a fase do processo que comporta maior litigiosidade entre os sócios. E isso, exatamente, porque é o momento em que ocorrerá a quantificação do direito do sócio retirante, o que é ponto fundamental – e por isso mesmo, nevrálgico – da dissolução parcial de sociedade.

Ato contínuo, para subsídio da fase pericial, debruça-se sobre o famigerado art. 606 do CPC, que, em exemplo de norma heterotópica, consagra, dentro da lei processual, previsões de natureza material, apresentando os critérios gerais para apuração dos haveres, prevendo que, na ausência de disciplina contratual expressa, deve ser definido, como método para cálculo dos haveres, o valor patrimonial apurado em balanço de determinação, tomando-se por referência a data da resolução e avaliando-se bens e direitos do ativo, tangíveis e intangíveis, a preço de saída, além do passivo também a ser apurado de igual forma.

Conforme Alexandre Ferreira de Assumpção Alves e Allan Nascimento Turano[16], a disposição do art. 606 é um refinamento da norma do art. 1.031, reproduzindo o critério de avaliação patrimonial, mas esclarecendo, de acordo com a orientação jurisprudencial

15 ESTRELLA, Hernani. Apuração de haveres de sócio – 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 135.
16 ALVES, Alexandre Ferreira de Assunção; TURANO, Allan Nascimento. Resolução da Sociedade Limitada em Relação a Um Sócio e a Ação de Dissolução Parcial, Ed. Juruá, 2016, p. 125.

então prevalente, que o balanço especial a ser levantado para tal finalidade é o de determinação.

Deste modo, estaria definido o critério de cálculo (patrimonial) e o método para sua apuração (balanço de determinação)[17], sendo certo que o art. 606 contempla critérios condizentes com aqueles da lei material, traçando, porém, alguma especificidade na orientação para realização dos cálculos.

Sem a pretensão de se exaurir a discussão relativa ao entendimento técnico dos conceitos contábeis, sob pena até mesmo de se desvirtuar o propósito deste trabalho, o importante, neste momento, é demonstrar que, muito embora tenha o legislador processual laborado na tentativa de clarificar as dúvidas concernentes à metodologia de cálculo dos haveres, com o propósito de solucionar as contendas mais corriqueiras dos processos societários, seu intento não foi plenamente alcançado, pois o dispositivo acabou por introduzir novos elementos nas discussões pertinentes, passando ao largo, em nosso sentir, da finalidade pacificadora a que se prestava.

A APURAÇÃO DE HAVERES SEGUNDO A JURISPRUDÊNCIA

Como demonstrado alhures, o instituto da dissolução parcial é fruto de construção jurisprudencial e, naturalmente, a apuração de haveres nestas circunstâncias assim também foi concebida.

A propósito, destaca-se, na década de 70, o emblemático julgamento do RE n.º 89.464, também de autoria do Supremo Tribunal Federal. Naquele caso, versava a demanda não especificamente sobre a apuração de haveres, mas sim empreendia-se a uma discussão, à luz do então vigente Decreto 3.708/1919, sobre a possibili-

17 WAISBERG, Ivo; LEITE FILHO, Carlos Teixeira. Metodologia e critério para apuração de haveres na dissolução parcial de sociedades limitadas: considerações sobre a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e sobre os avanços legislativos. REsp 1.335.619/SP. In: DIDIER Jr, Fredie; CUEVA, Ricardo Vilas Bôas (coord.) Processo civil empresarial e o superior tribunal de justiça – São Paulo: Editora Jus Podivm, 2021, p. 535.

dade de se impor, de modo intermediário, uma dissolução parcial da sociedade em circunstância em que a pretensão da parte era de dissolução total.

Neste contexto, discutia-se na referida ação judicial, diante do pedido de dissolução total e do interesse dos sócios remanescentes pela manutenção da sociedade, a possibilidade de se impor ao sócio retirante o exercício do que a lei previa como uma faculdade - no caso, a faculdade de recesso do dissidente, que vinha estampada no artigo 15 do citado Decreto, hipótese em que, procedida a dissolução parcial, seus haveres deveriam ser pagos mediante reembolso correspondente à proporção de suas quotas no último balanço social. Concluiu-se, assim, que, não estando o caso subsumido à hipótese abstrata do art. 15, não se poderia impor o exercício, pelo sócio, do recesso compulsório, tampouco poderia prevalecer o critério de apuração de haveres lá previsto, já que o direito estampado na normativa é potestativo.

Desta forma, como solução intermediária, determinou-se a dissolução apenas parcial da sociedade, pois que vinha cumprindo seu objetivo social e, em contrapartida, quanto ao cálculo dos haveres, entendeu-se que deveriam ser buscados critérios que não prejudicassem o sócio retirante, afinal, lhe assistia o direito de alcançar a dissolução total. Logo, determinou-se o cálculo abarcasse o ativo societário com amplitude, como se dissolução total fosse - até porque essa foi a pretensão exercitada na demanda.

Vê-se, então, pelas nuances do caso, que o contexto fático e jurídico daquela demanda era deveras específico e buscou uma solução que, equalizando a pretensão de dissolução total então deduzida com o propósito de manutenção da empresa, dentro do arcabouço normativo do Decreto 3.708/1919, apontou pela necessidade de apuração de haveres com critérios que assegurassem um resultado equivalente, para que não restasse prejudicado o sócio, haja vista que, pelo interesse social, estava sendo mitigado o direito que a lei lhe assegurava de obter a dissolução total da sociedade.

Ainda assim, mesmo diante de premissas decisórias fixadas em caso com tantas peculiaridades, as assertivas passaram a ser reproduzidas como verdadeiro "dogma na jurisprudência empresarial", tornando a ideia de apuração ampla, como se dissolução total da sociedade fosse, um pilar no cálculo dos haveres.

Prova disso é que, mesmo 40 (quarenta) anos após o julgamento do Pretório Excelso, se colhem tantos outros julgados, já muito mais modernos e ambientados em outros contextos jurídicos, que validam a mesma premissa[18].

Consolidou-se na jurisprudência, portanto, como parâmetro para apuração dos haveres, uma avaliação a que se convencionou chamar de dissolução total simulada, que se norteia pelo propósito de se alcançar o real e justo valor dos cabedais societários, com uma apuração ampla e integral, evitando o locupletamento ilícito do sócio retirante ou dos remanescentes.

Mesmo neste contexto, vale ressaltar, não se sedimentou satisfatoriamente a metodologia necessária para se alcançar o resultado tido conceitualmente por justo e razoável, sequer se dedicando a conceituar o que se entende pelo almejado "valor real", havendo julgados que indicam, para o alcance deste mister, a aplicação conjunta do balanço de determinação com o método do fluxo de caixa descontado[19] e, por outro lado, aqueles que se posicionam pela utilização do critério meramente patrimonial[20].

Logo, tal qual ocorre diante da análise do texto de lei, verifica-se que a orientação jurisprudencial, ainda que há muito já se debruce sobre a temática, não possui vertente de direcionamento capaz de identificar, de forma tranquila, a metodologia aplicável para o cálculo dos haveres do sócio retirante.

Não bastasse, reforçando ainda mais o panorama de incerteza, o Superior Tribunal de Justiça criou, a partir do julgamento

18 Neste sentido: STJ, 3ª Turma, REsp 35.702, j. 27.09.1993; STJ, 3ª Turma, REsp 89.519, j. 03.06.1997 e STJ, 4ª Turma, REsp 105.667, j. 26.09.2000.
19 STJ, 3ª Turma, REsp 1.335.619, j. 03.03.2015
20 STJ, 3ª Turma, REsp 1.877.331, j. 13.04.2021

do REsp. n.º 1.335.619/SP, um novo cenário, segundo o qual, não havendo acordo entre as partes interessadas quanto ao resultado alcançado com a incidência da norma especificada no contrato social, esta não deve prevalecer.

O julgado em referência é bastante comentado pela doutrina e, por alguns defendido, por considerar que é servil ao propósito de coibir a incidência de cláusulas leoninas, ou memo para assegurar a concreção do princípio da efetiva indenização.[21] Ousa-se divergir desse entendimento, escorando-se, para tanto, na ideia de que a convenção contratual é expressão da autonomia de vontade das partes e esta, por sua vez, é elemento central e nuclear das sociedades contratuais, sendo pressuposto do autorregramento a premissa de que há simetria e paridade entre os contratantes e, ainda mais, de que houve um adequado sopesamento dos riscos, benefícios e alcance da norma, quando de sua determinação.

Fato é que, mesmo que tal aresto tenha sido proferido em momento anterior à vigência do art. 606 do CPC e também à edição da Lei n.º 13.874/2019 (Lei da Liberdade Econômica) - cujos influxos na disciplina empresarial são inegáveis, especialmente por reformar a obrigatoriedade dos contratos, diminuindo a intervenção estatal nas avenças em que se presume paridade das partes -, seus efeitos práticos ainda reverberam, servindo como fundamento para novas decisões[22], muito embora o panorama legal atual seja diverso daquele em que se instalou o impactante julgado.

---

21 Comentando o REsp 1.335.619/SP, Alexandre Ferreira de Assumpção Alves e Allan Nascimento Turano afirmam que: "Correta, portanto, a decisão, que diante do inconformismo manifestado pelos recorridos, desconsiderou o critério eleito pelo contrato social para apuração de haveres, partindo em busca de uma metodologia que assegure a efetiva indenização do sócio pelas suas quotas." (ALVES, Alexandre Ferreira de Assunção; TURANO, Allan Nascimento. Resolução da Sociedade Limitada em Relação a Um Sócio e a Ação de Dissolução Parcial, Ed. Juruá, 2016, p. 91).

22 Por exemplo: STJ, 4ª Turma, AgInt no AREsp 1626253, j. 24.08.2020; TJSP, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, AI 2103661-29.2021.8.26.0000, Rel. Des. Alexandre Lazzarini, j. 29.11.2021 e TJRS, 5ª Câmara Cível, Ap 5018440-04.2017.8.21.0001/RS, j. 30.03.2022.

Em esforço conclusivo, o que se infere da pesquisa jurisprudencial é que, havendo ou não previsão no contrato social; havendo ou não a incidência pura da norma legal no caso; havendo ou não clara determinação na decisão que decreta a dissolução da sociedade, haverá, no panorama atual, margem para discussão relativa aos critérios e metodologia de cálculo dos haveres e, ainda mais, certamente haverá aresto decisório a fundamentar o debate.

Destarte, não bastasse a falta de consenso acerca da norma legal do art. 606, adiciona-se à celeuma o fato de que a jurisprudência, mesmo depois da edição de instrumentos legislativos que deveriam servir de norte interpretativo para a disciplina empresarial (notadamente, o CPC e a Lei de Liberdade Econômica), é vacilante ao tratar do tema, o que somente contribui para o cenário de instabilidade e insegurança que permeia a matéria.

O ARTIGO 606 COMO PLATAFORMA PARA SEGURANÇA JURÍDICA E ESTABILIZAÇÃO DE LITÍGIOS SOCIETÁRIOS

Bem delineado o contexto legal e jurisprudencial da temática relativa à apuração de haveres, traçado está o cenário de insegurança jurídica, sendo que o escopo deste trabalho é, exatamente, apresentar uma escapatória à inconstância judicante e doutrinária, enquanto não houver uniformização do entendimento aplicável.

A proposta, em linhas gerais, é valer-se de mecanismos antecedentes ao conflito, para disciplinar os pontos sensíveis do processo de apuração de haveres, buscando neutralizar os potenciais litígios societários e evitar, assim, que os embates entre sócios possam repercutir e comprometer o desenvolvimento da atividade empresarial - situação que não é incomum no âmbito da dissolução parcial de sociedade.

O fundamento legal deste proceder é, exatamente, o art. 606 do CPC, em sua parte inicial, sobre a qual – propositadamente - pouco se discutiu anteriormente.

Rememora-se que o referido dispositivo enuncia os critérios de apuração de haveres "em caso de omissão do contrato social", evidenciando que a liquidação da quota societária deve ser feita, prioritariamente, de acordo com as deliberações contratuais concebidas no sentido pelos sócios, sendo os critérios que a lei dita meramente *supletivos*, isto é, para preencher áreas omissas ou quando não for possível a aplicação das convenções em razão de algum vício correspondente.

Análise mais detida do dispositivo em voga demonstra que o legislador inseriu no Código de Processo Civil atual um *negócio processual típico, de natureza pré-processual*.

Sobre o negócio jurídico processual é importante compreender que este é uma espécie do gênero "negócio jurídico", estando a sua especificidade voltada para o seu objeto que, em regra, se volta à modulação de procedimentos, técnicas e os ônus a estes aplicáveis, criando vinculação às partes e ao Poder Judiciário.

Trata-se de corolário do princípio do autorregramento da vontade, que está a instruir o Direito Processual Civil brasileiro, traduzindo-se em um complexo de poderes que podem ser exercidos pelos sujeitos de direito, em níveis de amplitude variada, de acordo com o ordenamento jurídico[23].

Portanto, tratando-se, a faculdade dos sócios de disposição acerca do procedimento de apuração de haveres, de um direito insculpido na legislação que assegure à parte – sozinha ou em conjunto com a outra e/ou com o órgão jurisdicional – disciplinar juridicamente suas condutas processuais quanto à matéria, não há dúvidas de estar-se diante de um negócio jurídico processual.

Quanto à classificação de acordo com a tipicidade, convém elucidar que os negócios jurídicos podem ser típicos, quando previstos expressamente e/ou regulamentados na legislação; ou atípicos, lastreados, neste caso, na cláusula geral de negociação sobre processo, prevista no artigo 190 do Código de Processo Civil.

23 DIDIER, Fredie Jr. Ensaios sobre os negócios jurídicos processuais. – 2 ed. – São Paulo: Editora JusPodivm, 2021, p. 20-21.

No caso, quer parecer que o dispositivo legal, ao remeter a matéria à disposição das partes (*"em caso de omissão do contrato social"*), disciplina o negócio jurídico processual em comento, sendo certo que, embora concisa a redação da parte inicial do art. 606, contempla o regramento jurídico mínimo necessário para sua estruturação[24].

Importa então dizer que, não obstante o conteúdo das disposições seja de livre estipulação, cabendo às partes negociarem convenientemente os procedimentos que melhor se amoldem à realidade de sua atividade econômica e da própria sociedade, o negócio jurídico em questão encontra fundamento constitutivo na própria disciplina do art. 606 e daí porque falar-se em negócio jurídico processual típico.

Por fim, se diz negócio pré-processual porque, em relação ao momento de celebração, acontece, como a própria nomenclatura sugere, anteriormente à instauração do litígio a que visa disciplinar, mediante contrato/acordo pré-processual[25]. Com efeito, o ajuste preliminar de vontades não é a única alternativa válida para a pacificação do litígio societário em testilha, no entanto, é a modalidade aqui eleita como ideal, em ambiência de planejamento empresarial, traduzindo, por conta da neutralidade que circunda o momento de sua elaboração, mais facilidade na celebração e maior eficiência na aplicação.

Nesta medida, para além de se afirmar tratar o art. 606 de uma regra heterotópica, uma análise acurada permite inferir que carrega também carga de norma bifronte, pois, não obstante o texto legal discipline critérios de cálculo – portanto, de natureza material -, serve de plataforma para que, por meio do autorregramento, seja

24 É pertinente o registro de que o negócio jurídico típico não depende, necessariamente, de redação expressa, não se tratando, estes, de requisito elementar de validade do negócio, afinal, concebem-se também negócios jurídicos processuais tácitos. Sobre isso, DIDIER, Fredie Jr. Ensaios sobre os negócios jurídicos processuais. – 2 ed. – São Paulo: Editora JusPodivm, 2021, p. 29.
25 Sobre os negócios pré-processuais, confira-se: NOGUEIRA, Pedro Henrique. Negócios Jurídicos Processuais. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 270.

regulamentado todo o procedimento da fase processual de apuração de haveres.

Neste particular, convém registrar que a convenção das partes não deve ficar restrita à definição de metodologia de cálculo – embora a pré-determinação de tal ponto, pelo que demonstrado anteriormente, seja recomendada -, podendo dispor de forma ampla sobre todo o procedimento[26], sem que se fira norma de ordem pública, desde que respeitado o direito ao devido processo legal e as regras atinentes aos negócios jurídicos em geral, assim como as específicas aplicáveis aos negócios jurídicos processuais (cujo pilar, repita-se, está no art. 190 do Código de Processo Civil).

Assim ocorrendo, a apuração estará guiada por aquilo que foi posto como vontade das partes, desde que a autonomia tenha se operado sem máculas e se expressado em cláusula imune de dúvidas. Outrossim, não se deve perder de vista, para coesão da proposição aqui apresentada, o entendimento jurisprudencial inaugurado com o já citado REsp 1.335.619/SP, que autoriza a mitigação das cláusulas convencionais pelo mero descontentamento com o resultado alcançado[27]. O cenário de instabilidade instaurado por tal julgado é indicativo de que dispor antecipadamente sobre tais questões é ainda mais necessário, pois, quanto mais bem estruturado o negócio jurídico proposto, menores são os riscos de que as normas consensuais venham a ser flexibilizadas indevidamente, de modo

26 Alfredo de Assis Gonçalves Neto, mais uma vez: "Há ampla liberdade para os sócios fixarem os critérios para determinação do valor da quota de cada um para todos os casos de desligamento. É lícito, inclusive, estabelecer critérios de apuração diferenciados para cada qual das hipóteses de resilição, resolução, ou simples extinção dos vínculos societários. Assim, nada impede que, para retirada excluam-se valores (como os dos intangíveis), que não o sejam em caso de falecimento ou de exclusão e assim por diante. Esse ajuste insere-se no campo da liberdade de contratar e só precisa valer de modo uniforme para qualquer dos sócios." (GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de empresa: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil – 8 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 323).

27 A propósito do posicionamento do Superior Tribuna de Justiça, estampado no citado REsp 1.335.619, ver MAZZEI, Rodrigo. PINHO, Fernanda Bissoli. Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil, Belo Horizonte, v. 31, n. 1, p. 107-133, jan./mar. 2022.

que a decisão em comento deve servir como alerta e baliza na formatação dos ajustes pré-processuais.

Desafio, assim, é que, à par dos riscos advindos deste entendimento jurisprudencial, o negócio jurídico pré-procuessual proponha procedimentos e mecanismos e estruture normas e estratégias passíveis de implementação mesmo em cenário de dúvida e insegurança.

A forma mais adequada e eficiente é a construção de negócios pré-processuais – que podem ser veiculados em contrato social, acordo de sócios, instrumentos contratuais ou, ainda, adicionalmente, em documentos autônomos ou outros tipos que expressem manifestação de vontade – bem coordenados e que traduzam, de forma conjunta e sistêmica, a real intenção das partes, inclusive, quando for o caso, seu entendimento e consentimento expressos em relação à eventual limitação de seus direitos.

É preciso eliminar as normas genéricas e padronizadas, fugindo da sucintez e imprecisão e de disposições vagas e sem coesão com a exegese expressa nos demais dispositivos da avença. As cláusulas propostas precisam ser exaustivas e carregadas de conteúdo axiológico que permita compreender o contexto de formatação do negócio jurídico e, ao mesmo tempo, estejam em concordância com as cláusulas gerais que informam e orientam o direito civil contemporâneo, possibilitando que os mecanismos se adaptem a uma realidade cambiante, sem perder o escopo para o qual foram delineados originalmente.

Bom parâmetro - tanto de formatação, como, principalmente, de hermenêutica - pode ser tirado do art. 421-A do Código Civil, dispositivo que, como já dito, foi inserido na codificação pela Lei da Liberdade Econômica e adota diretrizes relativas ao mínimo dirigismo estatal em contratos civis e empresariais.

Traçando-se um paralelo desta disciplina com a formatação de contratos sociais e acordos de sócio em âmbito de sociedades limitadas, perfeitamente possível que sejam transportadas as normas dos incisos do citado dispositivo legal para o escopo presen-

te, orientando-se o estabelecimento de parâmetros objetivos para interpretação das cláusulas e de seus pressupostos de revisão ou de resolução; a criação de normas que assegurem a observância à alocação de riscos definida pelas partes e, ao fim, afastando a intervenção estatal para situações excepcionais e limitadas.

Cláusulas importantes e que podem ser vistas, de algum modo, como restritivas deverão ter cuidado especial, devendo ser, o quanto possível, escritas de forma "cheia", isto é, trazendo as suas justificativas, sem prejuízo de inserção com destaque nos contratos para que não fique dúvida alguma que não foram analisadas e que passaram despercebidas. Pode-se pensar, quando for possível, em fórmulas alternativas, adotando-se uma ou outra solução, a partir das melhores respostas aplicáveis ao caso. Regras de interpretação das cláusulas contratuais serão muito bem-vindas, notadamente quando forem mais complexas, a fim de que não remanesça dúvida acerca da sua compreensão e aplicação.

Ademais, conquanto não se trate de exigência de validade, recomenda-se que as partes estejam assistidas por advogados e, ainda mais, aconselha-se que sejam causídicos diferentes para cada uma delas, afinal, em exemplo ao que ocorre em processo judicial de inventário – que, neste ponto, guarda grande semelhança finalística com o ambiente da partilha do acervo empresarial -, muito embora haja a convergência de interesses dos sócios em prol do desenvolvimento exitoso da atividade empresarial, os conflitos que se disciplinam em negócio pré-processual são projetados para o futuro, pressupondo, então, um embate decorrente da impossibilidade de se conciliar interesses contrapostos. Nesta medida, a orientação por advogado autorizará que a parte, cinte dos riscos e, especialmente, das fórmulas jurídicas propostas, tenha condições de decidir de maneira informada, com independência, imparcialidade e legítima expressão de sua autonomia de vontade, o que somente reforçará a validade das convenções estipuladas.

Outrossim, não é demais pensar, também, na participação da própria sociedade, como signatária anuente das disposições contra-

tuais, na medida em que os interesses dos sócios devem, sempre, estar conciliados com o princípio da preservação da empresa.

Em síntese, na ausência de um gabarito legal, apresentam-se, na linha do que exposto, balizas cuja observância tende a blindar o negócio de invalidações ou questionamentos, em especial: (i) inclusão de parâmetros e critérios interpretativos para orientar a compreensão das cláusulas pactuadas; (ii) utilização de ferramentas de destaque visual para as cláusulas convencionais (ao menos para as mais relevantes) e (iii) participação/assistência por advogado particular de cada sócio, bem como da própria sociedade enquanto ente autônomo e titular de direitos a serem preservados.

Transportando a ideia para as disposições acerca da apuração dos haveres, é importante que seja detalhado seu procedimento, o método para se alcançar o seu valor e a forma de pagamento. As cláusulas, além de explicativas, devem evidenciar para cada uma das partes não só os contornos do que foi pactuado, mas as suas repercussões concretas, explicitando, inclusive, fórmulas que estão expressamente descartadas, a fim de que estas não sejam trazidas de "forma supletiva".

As bandejas dos §§ 2º e 3º do art. 113 do Código Civil, que também fazem parte das mudanças deflagradas pela Lei da Liberdade Econômica, devem inspirar a redação das cláusulas contratuais e/ou negócios jurídicos processuais que trabalhem com a apuração de haveres, seu procedimento e forma de pagamento. Quanto maior for o zelo de encaixe da disposição à norma legal em questão, maior será a sua higidez, diminuindo a possibilidade de intervenção, notadamente vazia.

Assim, não é descabido se pensar em importação de técnicas que visam proteger a autonomia da vontade e, de igual sorte, otimizar o procedimento na conformidade do interesse das partes, inserindo no bojo dos negócios jurídicos que tratem da apuração de haveres todos os seus aspectos e engenho correspondente.

Acerca do transporte de técnicas, Fredie Didier Jr., Antonio do Passo Cabral e Leonardo Carneiro da Cunha esclarecem que há

uma espécie de livre trânsito das técnicas diferenciadas entre os procedimentos, exigidas, apenas, a compatibilidade e adequação, destacando que a migração de um procedimento ao outro tem o propósito de servir à construção de um processo flexível e adequado a cada caso[28].

Ainda mais: reportando-se especialmente aos artigos 318 e 327, §2º do CPC, concluem que "há base normativa que respalda a possibilidade de técnicas processuais transitarem entre os procedimentos: do comum aos especiais, dos especiais ao comum e entre os especiais."[29]

À vista disso, possível cogitar que, por via de negócio jurídico pré-processual, os sócios importem ao ambiente de apuração de haveres normas específicas do procedimento de inventário, já que há afinidade quanto ao objetivo alcançado, de partilha patrimonial. Seria salutar a previsão, por exemplo, da nomeação de uma figura análoga ao inventariante, a quem incumbiria, de forma pré-ordenada, carrear todas as informações pertinentes à sociedade (identificação de patrimônio, obrigações e sucessores), exibindo (ou exigindo a exibição) dos escritos contábeis e todo o mais que se reputar necessário para a apuração dos haveres - como se primeiras declarações fossem -, podendo gozar, ainda, de poderes para, por exemplo, proceder ao pagamento de débitos sociais pendentes e exigir a prestação de contas dos administradores.

Outro exemplo de importação de técnicas pode ser feito à luz da legislação recuperacional, podendo-se utilizar no ambiente de apuração de haveres instrumento análogo à constatação prévia prevista no art. 51-A da Lei n.º 11.101/2005. Ora, sendo a constatação prévia uma análise da empresa devedora, previamente à análise do pedido de recuperação judicial, para averiguar se apresentou os documentos exigidos de forma correta e se estes correspondem à

28 DIDIER Jr, Fredie; CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Por uma nova teoria dos procedimentos especiais. – 3 ed. – São Paulo: Editora Jus Podivm, 2022, p. 74-76.
29 *Idem*, p. 83.

realidade da empresa, trata-se, inegavelmente, de técnica útil para iniciar o processo judicial de apuração de haveres, impedindo que a perícia a ser realizada em momento oportuno possa ser frustrada ou mesmo protelada pela falta de documentação ou questionamentos qualitativos quanto à mesma.

De igual sorte, se vislumbra possível o aproveitamento de técnicas do processo executivo, aplicáveis já na esfera de pagamento forçado, acaso não haja a satisfação voluntária dos haveres apurados pela sociedade. Aqui poder-se-ia cogitar a importação da técnica de adjudicação, possibilitando ao sócio retirante a adjudicação de patrimônio em valor compatível, desde que não comprometa a subsistência da atividade empresarial – podendo ser feita listagem prévia de ativos suscetíveis à tal excussão compulsória.

Nesta toada, observados os moldes legais de formatação dos negócios jurídicos pré-processuais e, assim também, a adequação e compatibilidade – não só processual, mas igualmente do direito material tutelado - entre a técnica processual exportada com a base em que será recepcionada[30], numerosas, senão ilimitadas, são as possibilidades criativas dos sócios, podendo valer-se de diferentes instrumentos em busca de neutralizar o ponto sensível da dissolução parcial de sociedade, que é a apuração de haveres.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No que pertence ao direito empresarial, as ações de dissolução de sociedade representam o maior volume processual, com a apuração de haveres como o principal foco de conflito entre os sócios. A tensão dessa fase deve-se tanto à natureza do direito em

30 MAZZEI, Rodrigo; GONÇALVES, Tiago. Ensaio sobre o processo de execução e o cumprimento da sentença como bases de importação e exportação no transporte de técnicas processuais. In: Processo de execução e cumprimento de sentença: temas atuais e controvertidos. ASSIS, Araken de; BRUSCHI, Gilberto Gomes (coord.) – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 24.

disputa (valorização da participação societária) quanto à falta de clareza nas normas e à ausência de uniformidade jurisprudencial.

A dissolução parcial, construída pela jurisprudência, foi tardiamente regulamentada pelo legislador, que incorporou práticas que já vinham consolidadas pela praxe forense. Apesar de o CPC/2015 ter melhorado a segurança procedimental, ainda não conseguiu pacificar as disputas sobre apuração de haveres, devido à complexidade técnica das normas contábeis que são de difícil manuseio e compreensão.

Não obstante, não se pode deixar de observar que os critérios contemplados no CPC são de natureza supletiva, sendo que o legislador inseriu na normativa do artigo 606 um negócio jurídico processual típico, de natureza pré-processual, autorizando que as partes regulem convenientemente a matéria, no exercício de sua autonomia da vontade.

Nesta medida, restou demonstrado de que modo os sócios têm liberdade para dispor sobre o procedimento de apuração de haveres, identificando pontos sensíveis passíveis de tratamento e, ainda, sugerindo mecanismos para fazê-lo, através de gabaritos de formatação do negócio jurídico pré-processual, esperando, assim, estimular a utilização deste instrumento como veículo da segurança jurídica e estabilização dos litígios societários.

REFERÊNCIAS

ALVES, Alexandre Ferreira de Assunção; TURANO, Allan Nascimento. Resolução da Sociedade Limitada em Relação a Um Sócio e a Ação de Dissolução Parcial, Ed. Juruá, 2016.

ARRUDA, Pablo Gonçalves. A dissolução (total e parcial) de sociedade no novo CPC. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/depeso/234881/a-dissolucao--total-e-parcial--de-sociedade-no-novo-cpc. Acesso em 20 de maio de 2022.

BORBA, José Edwaldo Tavares. Direito societário. – 19 ed. – Barueri [SP]: Atlas, 2022.

CABRAL, Antonio do Passo. Convenções processuais. 2ª, ed. Salvador: Juspodivm, 2018, p. 378-379; NOGUEIRA, Pedro Henrique; MAZZEI, Rodrigo. Anotações prévias ao negócio processual e a proposta de desjudicialização da execução. In Execução civil: novas tendências. BELLIZZE, Marco Aurélio; MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; ARRUDA ALVIM, Teresa; CABRAL, Trícia Navarro Xavier (coords). São Paulo: Editora Foco, 2022.

CAMPINHO, Sergio. Curso de direito comercial, 18 ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

COELHO, Fábio Ulhoa. Curto de direito comercial, volume 2: direito de empresa. 14. ed. – São Paulo: Saraiva, 2010.

DIDIER Jr, Fredie; CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Por uma nova teoria dos procedimentos especiais. – 3 ed. – São Paulo: Editora Jus Podivm, 2022.

DIDIER, Fredie Jr. Ensaios sobre os negócios jurídicos processuais. – 2 ed. – São Paulo: Editora JusPodivm, 2021.

ESTRELLA, Hernani. Apuração de haveres de sócio – 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes; VON ADAMEK, Marcelo Vieira. Da ação de dissolução parcial da sociedade: comentários breves ao CPC/2015. – São Paulo: Malheiros, 2016.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de empresa: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil – 8 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

MAZZEI, Rodrigo. PINHO, Fernanda Bissoli. Planejamento sucessório e a prévia convenção para apuração de haveres: o risco da inserção da cláusula do "faz de conta". Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil, Belo Horizonte, v. 31, n. 1, p. 107-133, jan./mar. 2022.

MAZZEI, Rodrigo; GONÇALVES, Tiago. A dissolução parcial de sociedade no código de processo civil de 2015: pretensões veiculáveis, sociedades alcançadas e legitimidade. Revista de Processo, v.282, p. 383-407, 2018.

MAZZEI, Rodrigo; GONÇALVES, Tiago. A dissolução parcial de sociedade o código de processo civil de 2015: princípio da preservação da empresa, competência, e pronunciamento que a decreta. Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP, Rio de Janeiro, ano 14, v. 21, n. 3, Set – Dez/ 2020.

MAZZEI, Rodrigo; GONÇALVES, Tiago. Ensaio sobre o processo de execução e o cumprimento da sentença como bases de importação e exportação no transporte de técnicas processuais. In: Processo de execução e cumprimento de sentença: temas atuais e controvertidos. ASSIS, Araken de; BRUSCHI, Gilberto Gomes (coord.) – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

NOGUEIRA, Pedro Henrique. Negócios Jurídicos Processuais. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2020.

ORNELAS, Martinho Maurício Gomes de. Avaliação de sociedades: apuração de haveres em processos judiciais. São Paulo: Editora Atlas, 2001.

REQUIÃO, Rubens. A preservação da sociedade comercial pela exclusão do sócio. Tese (Concurso à Cátedra de Direito Comercial) - Faculdade de Direito da Universidade do Paraná, Curitiba, 1959.

TOMAZETTE, Marlon. Curso de direito empresarial: Teoria geral e direito societário - 13 ed. – São Paulo: SaraivaJur, 2022.

WAISBERG, Ivo; LEITE FILHO, Carlos Teixeira. Metodologia e critério para apuração de haveres na dissolução parcial de sociedades limitadas: considerações sobre a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e sobre os avanços legislativos. REsp 1.335.619/SP. In: DIDIER Jr, Fredie; CUEVA, Ricardo Vilas Bôas (coord.) Processo civil empresarial e o superior tribunal de justiça – São Paulo: Editora Jus Podivm, 2021.

A PROTEÇÃO DE DADOS EM AMBIENTES TRANSNACIONAIS: UMA ANÁLISE DA JURISDIÇÃO EXTRATERRITORIAL E A COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL

Felipe Vale Lourenço[1]
Pedro Girelli Bezerra[2]
Rodrigo Carvalho Manera[3]

INTRODUÇÃO

A partir dos anos 1990, com os avanços tecnológicos e o advento da globalização, o modelo de negócios da economia digital experimentou uma transformação profunda caracterizada pela crescente utilização dos fluxos internacionais de bases de dados, em especial os relacionados às pessoas. A exponencial coleta, armazenamento e análise desses dados, por sua vez, intensificaram as preocupações com privacidade e segurança, exigindo regulamentações de proteção de dados mais robustas.

A crescente transfronteirização dos dados implica a necessidade de compreender como as diversas legislações ao redor do

1 Graduando em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo. Membro do grupo de pesquisa e extensão "Labirinto da Codificação do Direito Processual Civil Internacional (LABCODEX)". E-mail: felipe.lourenco@edu.ufes.br.
2 Graduando em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo. Membro do grupo de pesquisa e extensão "Labirinto da Codificação do Direito Processual Civil Internacional (LABCODEX)". E-mail: pedro.bezerra@edu.ufes.br.
3 Graduando em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo. E-mail: rodrigo.manera@edu.ufes.br.

mundo e os mecanismos de cooperação internacional tratam esse tema, na busca por um livre fluxo de informações de forma segura, assim como as questões relacionadas à aplicação jurisdicional e extraterritorial das leis que regulam o assunto, diante da característica transnacional da transmissão desses dados.

Posto isso, o objeto de estudo deste artigo será fundado em duas das principais legislações de proteção de dados pessoais em vigor, quais sejam: o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD) europeu e a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) brasileira. A metodologia consistirá em análise de pesquisas qualitativas e quantitativas, legislações pertinentes, assim como estudos de casos concretos.

Quanto aos resultados, espera-se que este estudo forneça uma compreensão aprofundada das complexidades jurídicas envolvidas na proteção de dados transnacionais e proponha diretrizes para a harmonização normativa, além da efetiva aplicação das normas de proteção de dados pessoais no contexto internacional.

EVOLUÇÃO E PRINCIPAIS ABORDAGENS REGULATÓRIAS DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NO CENÁRIO INTERNACIONAL

A convergência de fatores como a ubiquidade dos dispositivos móveis, o avanço da inteligência artificial e o exponencial aumento dos fluxos de dados transacionais, em especial os relacionados a pessoas, impulsionam o debate sobre a proteção de dados pessoais na pós-modernidade. Isto porque, no bojo da Quarta Revolução Industrial, a capacidade de processar e armazenar informações em grande escala, aliada à disseminação da IA em diversos setores, desde *softwares* usados para descobrir novos medicamentos até mesmo algoritmos que preveem interesses culturais, desponta a urgência em assegurar a privacidade e a segurança desses dados[4].

4 SCHWAB, Klaus. *A quarta revolução industrial*. Tradução de Daniel Moreira

Afinal, consoante Schwab, muitos desses algoritmos aprendem e evoluem a partir das "migalhas" de dados que inadvertidamente são deixados no mundo digital. Isso resulta em novos tipos de "aprendizagem automática" e detecção automatizada que possibilitam robôs "inteligentes" e computadores a se autoprogramarem, além de encontrarem soluções ideais para a rede[5] dia após dia. O professor destaca, ainda, a crescente integração dos assistentes inteligentes no cotidiano, a exemplo do Siri da Apple, que, ao aprender com as interações humanas, moldam um ecossistema personalizado, antecipando necessidades e se tornando verdadeiros assistentes pessoais, invariavelmente, para tanto, há a coleta, o armazenamento e a tradução desses dados em ações automatizadas voltadas à otimização da experiência individual do usuário.

Assim, em se tratando de informações capazes de identificar, seja de forma direta ou indireta, um indivíduo, é legítimo que os titulares de dados pessoais tenham seus direitos e garantias assegurados em relação ao seu tratamento por terceiros, como a perda ou destruição acidental de dados independentemente de qualquer aspecto geográfico. Ocorre que, diante da multiplicidade de legislações e da abrangência territorial de cada uma, entidades e indivíduos podem estar sujeitos a regimes jurídicos distintos e, em muitos casos, concorrentes, demandando uma análise cuidadosa para identificar a legislação aplicável em cada situação a depender dos seus escopos territorial e material[6].

Nessa toada, Patricia Peck Garrido afirma que houve a necessidade de revigorar e repactuar o compromisso das instituições com

---

Miranda. São Paulo: Edipro, 2016, p. 9.

5 SCHWAB, Klaus. *A quarta revolução industrial*. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016, p. 10.

6 BRANCHER, Paulo Marcos Rodrigues. *Proteção internacional de dados pessoais*. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Internacional. Cláudio Finkelstein, Clarisse Laupman Ferraz Lima (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: https://enciclopediajuridica.pucsp. br/verbete/496/edicao-1/protecao-internacional-de-dados-pessoais. Acesso em: 01 out. 2024.

os indivíduos, cidadãos desta sociedade digital em constante transformação, no tocante à salvaguarda e à garantia dos direitos humanos fundamentais, a exemplo do direito à privacidade, consagrado desde a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948[7].

Pois bem, a gênese da regulamentação europeia de proteção de dados remonta à década de 1970, quando países como a Alemanha (*Gesetz zum Schutz vor MiBbrauch personen Datenverarbeitung* (*Bundesdatenschutzgesetz - BDSG*) e a França (*Loi 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux liberté Libertés*), em resposta às preocupações com a privacidade os um contexto de crescente digitalização dos meios de comunicação e após as experiências autoritárias da década passada, adotaram as primeiras leis setoriais a fim de regular o assunto, estabelecendo os pilares para a construção de um arcabouço jurídico abrangente nas décadas ulteriores.

Paulatinamente, as discussões iniciadas no Velho Continente ganharam dimensão internacional. Nesse sentido, as Diretrizes para a Proteção da Privacidade e dos Fluxos Transfronteiriços de Dados Pessoais foram adotadas enquanto Recomendação do Conselho na década subsequente, pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento (OCDE)[8].

A Convenção 108[9], por sua vez, foi pioneira ao estabelecer um tratado internacional juridicamente vinculante dedicado à privacidade e aos dados pessoais. Adotada em 1981 e ratificada por diversos países, dentro e fora do continente europeu, influenciou a elaboração de legislações nacionais e regionais sobre o tema, con-

7 GARRIDO, Patricia P. *Proteção de dados pessoais: comentários à lei n. 13.709/2018 (LGPD)*. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. E-book. ISBN 9786555599480. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599480/. Acesso em: 01 out. 2024.

8 ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. *Diretrizes da OCDE para a Proteção da Privacidade e dos Fluxos Transfronteiriços de dados pessoais*, 2003. Disponível em: <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/9789264196391-sum-pt.pdf>. Acesso em: 01 out. 2024.

9 CONVENÇÃO para a Proteção das Pessoas relativamente ao Tratamento Automatizado de Dados de Caráter Pessoal (Convenção 108) de 28 de janeiro de 1981. Disponível em <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/108>. Acesso em 01 out. 2024.

solidando a proteção de dados como um direito humano fundamental. Outrossim, em 2018, o mesmo Conselho da Europa propôs a modernização da referida Convenção (Convenção 108+), fundamentando a necessidade da adaptação do texto original às novas tecnologias de informação e comunicação, além de reforçar sua implementação efetiva.

Ainda nesse contexto, a Diretiva 95/46/CE[10] foi integrada aos sistemas jurídicos dos Estados-membros da União Europeia (UE) e consolidou um robusto arcabouço normativo relativo à proteção e ao tratamento desses dados pessoais, além da livre circulação dessas informações.

Posteriormente, em 2000, a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia[11] elevou a proteção de dados à categoria de direito fundamental, nos termos do art. 8º e do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia[12], tendo sido substituída tão somente em 2018, a partir da promulgação do Regulamento Europeu n. 679, aprovado em 27 de abril de 2016 (RGPD)[13], com efeitos eminentemente econômicos, sociais e políticos.

A salvaguarda do direito à privacidade e da segurança dos dados pessoais, iniciada sobretudo na Europa, impulsionou uma tendência global de regulamentação da área sob dois principais modelos: setorial ou geral[14]. Isso é corroborado pelos dados da

10 UNIÃO EUROPEIA. *Directiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de Outubro de 1995, relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados*, 1995. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A31995L0046>. Acesso em: 01 out.2024.

11 CARTA dos Direitos Fundamentais da União Europeia de 18 de dezembro de 2020. Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32000X1218(01)&from=EN>. Acesso em 01.10.2024.

12 TRATADO sobre o Funcionamento da União Europeia, 2016. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/PT/legal-content/summary/treaty-on-the-functioning-of-the-european-union.html. Acesso em: 01 out. 2024.

13 REGULAMENTO (UE) 2016/679 de 27 de abril de 2016. Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679>. Acesso em 02 out. 2024.

14 BRANCHER, Paulo Marcos Rodrigues. Proteção internacional de dados pessoais. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Al-

Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento de 2020, onde mais de dois terços dos países do mundo já haviam instituído leis para proteger os dados pessoais, enquanto 10% dos países estavam no processo de adoção de um diploma legal nesse segmento.[15]

Assim, o modelo de regulamentação setorial é fundado a partir da propositura de legislações esparsas, sob uma abordagem mais detida a elementos ou aspectos característicos que podem surgir no tratamento de dados na esfera regulada, a exemplo do setor ou público-alvo visado pelo legislador.[16]

Por outro lado, o modelo de regulamentação geral preconiza um regime único e abrangente para a proteção de dados pessoais, fundado em uma aplicação comum a todos os regulados. É possível inferir que esse tipo de abordagem, via de regra, assegura uma maior proteção jurídica tanto para as entidades que tratam desses dados quanto aos titulares dos dados pessoais, em razão de uma maior previsibilidade do texto legal[17]. Hoje, o RGPD é o principal regulamento local no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses com aplicação extraterritorial, mas também, concomitantemente, possui textos legais como a Diretiva

varo de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Internacional. Cláudio Finkelstein, Clarisse Laupman Ferraz Lima (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: https://enciclopediajuridica.pucsp. br/verbete/496/edicao-1/protecao-internacional-de-dados-pessoais. Acesso em: 01 out. 2024.

15 CONFERÊNCIA das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento. *Data protection and privacy legislation worldwide*. Disponível em <https://unctad.org/page/data-protection-and-privacy-legislation-worldwide>. Acesso em 02 out. 2024.

16 BRANCHER, Paulo Marcos Rodrigues. *Proteção internacional de dados pessoais*. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Internacional. Cláudio Finkelstein, Clarisse Laupman Ferraz Lima (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: https://enciclopediajuridica.pucsp. br/verbete/496/edicao-1/protecao-internacional-de-dados-pessoais. Acesso em: 01 out. 2024

17 *ibid*.

2002/58/CE[18] para o setor de comunicações eletrônicas e a Diretiva (UE) 2016/680[19], conhecida como '*e-Privacy*'.

No Brasil, já havia previsão legal no Marco Civil da Internet e na Lei do Cadastro Positivo, embora "essa questão ainda era, muitas vezes, observada de forma difusa e sem objetividade no tocante aos critérios que serão considerados adequados para determinar se houve ou não guarda, manuseio e descarte dentro dos padrões mínimos de segurança condizentes", consoante Patricia Peck Garrido[20].

Altera-se esse cenário com a promulgação da Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD)[21], em 2018, a qual dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, também para os meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, no intuito de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural, aplicável a qualquer operação de tratamento realizada por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, independentemente do meio, do país de sua sede ou do país onde estejam localizados os dados, à luz do art. 5º, XII, da Constituição Federal de 1988[22].

---

18 UNIÃO EUROPEIA. *Directiva 2002/58/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 12 de Julho de 2002, relativa ao tratamento de dados pessoais e à protecção da privacidade no sector das comunicações electrónicas (Directiva relativa à privacidade e às comunicações electrónicas)*, 2002. Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32002L0058>. Acesso em: 03 out. 2024.

19 UNIÃO EUROPEIA. *Diretiva (UE) 2016/680 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016, relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais pelas autoridades competentes para efeitos de prevenção, investigação, deteção ou repressão de infrações penais ou execução de sanções penais, e à livre circulação desses dados, e que revoga a Decisão-Quadro 2008/977/JAI do Conselho*. Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32016L0680>. Acesso em: 03 out. 2024.

20 GARRIDO, Patricia P. *Proteção de dados pessoais: comentários à lei n. 13.709/2018 (LGPD)*. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. E-book. ISBN 9786555599480. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599480/. Acesso em: 01 out. 2024.

21 BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. *Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)*. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2018.

22 BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do

A APLICAÇÃO EXTRATERRITORIAL DE NORMAS DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS: UMA ANÁLISE SOB A ÓTICA DA RGPD E LGPD

Preliminarmente, faz-se mister definir o que seria a aplicação extraterritorial de normas para, em seguida, relacioná-la com as normativas de proteção de dados pessoais. Fato é que, doutrinariamente, não existe um consenso sobre a definição de jurisdição extraterritorial, o que, muitas vezes, tende a acentuar os problemas já existentes.

A propósito, a Comissão de Direito Internacional Privado a trata como "uma tentativa de regular por meio de legislação, adjudicação ou aplicação da lei nacional, a conduta de pessoas, bens ou atos além de suas fronteiras que afetem os interesses do Estado na ausência de tal regulamentação sob o direito internacional"[23]. Outros autores, como Kamminga, referem-se à competência de um Estado para criar, aplicar e impor regras de conduta em relação a pessoas, propriedades ou eventos fora de seu território, exercida por meio de prescrição, adjudicação ou execução.[24]

A extraterritorialidade não é sempre vista com bons olhos por todos os atores do Direito Internacional Público e Privado, e suscita questionamentos acerca da soberania nacional. Há autores que criticam a jurisdição baseada em condutas realizadas fora do Estado, mas que irão produzir efeitos dentro dele – a chamada "doutrina dos efeitos"[25]. No entanto, a partir do advento da internet

---

Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

23 KUNER, Christopher. Extraterritoriality and regulation of international data transfers in EU data protection law. *International Data Privacy Law*, v. 5, n. 4, p. 238-239, 2015. Disponível em: https://doi.org/10.1093/ijlit/eaq002. Acesso em 01 out. 2024.

24 KAMMINGA, Menno. Extraterritoriality. In: WOLFRUM, R. (Ed.). *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2020. Disponível em: https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1040?print=pdf. Acesso em: 26 set. 2024

25 KUNER, Christopher. Extraterritoriality and regulation of international

e a consolidação de uma economia globalizada, é possível inferir que as interconexões entre diferentes jurisdições se tornaram inevitáveis com reflexos em várias esferas além das fronteiras nacionais.

É nesse contexto em que a soberania dos Estados emerge como um possível entrave à harmonização da proteção de dados pessoais no contexto internacional, tendo em vista que os países "cada vez mais buscam formas de garantir que os dados gerados em seu território permaneçam sob seu controle, resistindo à influência de atores externos"[26]. Kuner explica que a partir do aumento no volume da transferência internacional de dados, houve um crescente esforço, tanto dos Estados quanto dos indivíduos, em verificar se os dados processados para além de seus territórios estão em consonância com a lei e condições estabelecidas.[27]

Nesse tocante, o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados, em vigor desde 25 de maio de 2018, estabeleceu as normas para o tratamento de dados pessoais de cidadãos da União Europeia e a livre circulação desses dados, com aplicação extraterritorial. Isto é, aplicando-se a qualquer empresa ou organização que trate dados de cidadãos da UE, ainda que suas operações estejam localizadas fora do território europeu. Com efeito, o texto substituiu a antiga Diretiva de Proteção de Dados de 1995 (DPD/95) e consolidou conceitos-chave, a exemplo de dados pessoais, definidos como qualquer informação relacionada a uma pessoa física identificada ou identificável; e processamento, constituído de operações, compostas por dados pessoais, sendo ou não por meios automatizados.[28]

---

data transfers in EU data protection law. *International Data Privacy Law*, v. 5, n. 4, p. 239, 2015. Disponível em: https://doi.org/10.1093/ijlit/eaq002. Acesso em 01 out 2024.

26 DE SOUZA, Alcian Pereira et al. Soberania digital e a proteção transfronteiriça dos dados pessoais. *CONTRIBUCIONES A LAS CIENCIAS SOCIALES*, v. 17, n. 9, p. e10501-e10501, 2024, p. 07.

27 KUNER, Christopher. Data Protection Law and International Jurisdiction on the Internet (Part 2). *International Journal of Law and Information Technology*, v. 18, n. 3, p. 227-247, 2010, p. 232.

28 DELPHIX. *Conformidade com GDPR*. Disponível em: https://www.delphix.com/br/glossario/conformidade-com-gdpr#:~:text=O%20GDPR%20define%20dados%20pessoais,ser%20identificada%20direta%20ou%20indireta-

Outrossim, cumpre verificar os seguintes dispositivos legais: a) o art. 3, que irá estabelecer seu escopo territorial; b) os arts. 44 a 50, para as regras da transferência de dados da União Europeia a outros países, com enfoque nas decisões de adequação que avaliam se um país oferece proteção equivalente à do RGPD.[29]

O art. 3º do RGPD estabelece a aplicação territorial com base em dois principais elementos, quais sejam: a presença de um estabelecimento relevante na União Europeia ou o direcionamento de titulares de dados associados a ela[30]. Nessa esteira, o art. 3º revela-se, de certa maneira, semelhante às disposições trazidas no art. 4º da DPD/95, tendo em vista que a lei se aplica a qualquer pessoa física ou jurídica com estabelecimento na União Europeia. Todavia, o parágrafo primeiro deste artigo não se limita ao controlador da operação de processamento de dados, o qual deve decidir tanto sobre o propósito quanto sobre os meios de uso dos dados pessoais, mas também alcança o "processador", que irá processar os dados em nome daquele primeiro, fornecendo suporte técnico e organizacional[31]. Isso porque, por meio de diretrizes não vinculativas, o Comitê Europeu para a Proteção de Dados, organismo europeu independente, assim definiu.[32]

---

mente. Acesso em: 02 out. 2024.

29 GSTREIN, Oskar; ZWITTER, Andrej. Extraterritorial application of the GDPR: promoting European values or power? *Internet Policy Review*, v. 10, p. 7-8, 2021. Disponível em: https://doi.org/10.14763/2021.3.1576. Acesso em: 02 out. 2024.

30 VAN ALSENOY, Brendan. Reconciling the (extra)territorial reach of the GDPR with public international law. In: VERMEULEN, G.; LIEVENS, E. (Eds.). *Data protection and privacy under pressure. Transatlantic tensions, EU surveillance, and big data*. Antwerpen: Maklu, 2018. p. 77–100

31 Article 3(1): This Regulation applies to the processing of personal data in the context of the activities of an establishment of a controller or a processor in the Union, regardless of whether the processing takes place in the Union or not. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj. Acesso em: 02 out. de 2024.

32 EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. *Guidelines 07/2020 on the concepts of controller and processor*. Disponível em: https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/documents/public-consultations/2020/guidelines-072020-concepts-controller-and_en. Acesso em: 02 out. 2024.

Sob uma análise mais detida do art. 3º, § 2º, do RGPD denota um claro propósito em ampliar seu alcance extraterritorial. Verifica-se que, enquanto a legislação anterior priorizava dispositivos específicos acerca do processamento de dados, o escopo do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados visa regular a coleta de dados de pessoas que estão na União Europeia[33], de forma a fazer incidir as normas sobre os controladores dos processadores de dados que não estejam necessariamente localizados nos países do bloco europeu, mas cujas atividades tratem dos titulares de dados em seu território, sob duas situações.

A primeira delas ocorre quando uma entidade oferece bens ou serviços destinados a indivíduos dentro da União Europeia, independentemente de o fornecimento ser oneroso ou gratuito. Assim, é irrelevante o local onde a empresa está instalada; se esta presta ou vende produtos ou serviços destinados aos consumidores europeus, pois estará sujeita à tutela do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados. Implica dizer, portanto, que a simples prestação de atividade direcionada aos consumidores dentro da UE é suficiente para que o regulamento submeta-a cumprir com as regras de proteção de dados pessoais.

A outra situação diz respeito ao monitoramento do comportamento de indivíduos que estejam no território da União Europeia. Isso abarca práticas de coleta e análises de dados de usuários para construção de perfis comportamentais, não raro utilizadas no âmbito do *marketing* e publicidade. Nesse sentido, o uso de tecnologias de rastreamento, tais como *cookies*, também se enquadra nessa categoria, portanto, qualquer entidade que utilize esses mecanismos estará submetida à lei europeia, ainda que fisicamente fora da UE.

No Brasil, adotou-se com a Lei Geral de Proteção de Dados, em 2018, entendimento semelhante ao regulamento europeu no que

33 GSTREIN, Oskar; ZWITTER, Andrej. Extraterritorial application of the GDPR: promoting European values or power? *Internet Policy Review*, v. 10, p. 7-8, 2021. Disponível em: https://doi.org/10.14763/2021.3.1576. Acesso em: 02 out. 2024.

concerne ao escopo de sua aplicação. Isto é, a lei possui alcance extraterritorial, de maneira a ser aplicada a qualquer operação de tratamento realizada por pessoa natural ou pessoa jurídica de direito público ou privado, não obstante o país de sua sede ou o país em que estejam localizados os dados. Todavia, exige que a operação seja realizada no Brasil; além do tratamento possua como fim a oferta ou fornecimento de bens ou serviços; e os dados pessoais tenham sido coletados quando o titular se encontrava em território nacional.[34]

Pelo exposto, é possível inferir uma tendência do Direito Internacional Privado em lidar com questões relacionadas à proteção de dados pessoais em um ambiente de economia globalizada. À medida em que ultrapassam as fronteiras nacionais, as diferentes jurisdições conectam-se e intentam ampliar a proteção dos titulares desses dados. Por outro lado, se essa ampliação parece promover a maior segurança para os indivíduos, também suscita debates sobre a soberania e conflitos de jurisdição, influenciados por aspectos políticos, econômicos, históricos e culturais, tornando imperativo que haja uma harmonia de forma a evitar sobreposição de normas.

ANÁLISE DE CASOS CONCRETOS ENVOLVENDO A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS E O PAPEL DOS TRIBUNAIS INTERNACIONAIS

A globalização e a crescente mercantilização dos dados pessoais têm gerado um cenário preocupante, marcado por frequentes violações à privacidade. Afinal, diversas plataformas digitais e redes sociais já protagonizaram escândalos no que concerne à utilização de dados de seus usuários para fins ilegítimos, de modo que os mecanismos jurídicos de repressão tiveram que ser acionados com o objetivo de reparar a situação.

34 RAMOS, Andre de C. *Curso de direito internacional privado.* Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. E-book. p. 237. ISBN 9786553624719. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624719/. Acesso em: 02 out. 2024.

Um exemplo emblemático dessa problemática foi o vazamento de dados pessoais de cerca de 530 milhões de pessoas do Facebook, 8 milhões das quais são brasileiras. Na ocasião, a empresa foi condenada pela Justiça brasileira a indenizar as vítimas do país[35]. Em 2023, a Meta, controladora do Facebook, voltou a ser alvo de uma decisão condenatória, desta vez pela União Europeia, por um novo vazamento de dados em escala ainda maior, tendo sido condenada ao pagamento de mais de um bilhão de dólares pelo Conselho Europeu de Proteção de Dados. A defesa da empresa, por sua vez, alegou que a transferência de dados se deu em razão da existência de um conflito de leis entre os Estados Unidos, país para o qual os dados europeus foram transferidos, e a União Europeia.[36]

Ora, a alegação da Meta de conflito de leis entre diferentes países, ainda que questionável, traz à tona os desafios que a proteção de dados pessoais impõe no cenário internacional. É nesse contexto que os Tribunais Internacionais, em especial o Tribunal de Justiça da União Europeia, assumem um papel singular na temática.

Por exemplo, em caso célebre envolvendo o direito ao esquecimento, a autoridade francesa de proteção de dados (CNIL) determinou à empresa Google que retirasse os *links* de busca relativos a determinadas pessoas. Ocorre que, a despeito das determinações legais e reiteradas advertências da autoridade reguladora, a empresa apenas removeu os *links* do domínio francês, de modo que ainda era possível acessá-los de outros países da União Europeia. Por essa razão, a empresa foi multada. Irresignada, a defesa recorreu e a questão foi levada ao Conselho de Estado da França, que, por sua

35 Facebook é condenado a indenizar brasileiros em R$ 500 por vazamento de dados; saiba como se proteger. G1, 25 mar. 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2023/03/25/facebook-e-condenado-a-indenizar-brasileiros-em-r-500-por-vazamento-de-dados-saiba-como-se-proteger.ghtml>. Acesso em: 04 out. 2024.

36 ZIADY, Hanna. *Meta recebe multa recorde de US$ 1,3 bilhão da UE por violar privacidade de dados*. CNN Brasil, Londres, 22 mai. 2024. Disponível em: https://www.cnnbrasil.com.br/tecnologia/meta-recebe-multa-recorde-de-us-13-bilhao-da-ue-por-violar-privacidade-de-dados/#:~:text=A%20Meta%20foi%20multada%20em%20um%20valor%20recorde%20de%201,2. Acesso em: 04 out. 2024.

vez, submeteu uma questão prejudicial ao Tribunal de Justiça da União Europeia[37]. Otávio Luiz Rodrigues Jr. afirma que o litígio entre Google LLC e CNIL expõe os desafios da aplicação da jurisdição extraterritorial, de forma que "a eficácia extraterritorial implicará um problema de Direito Internacional, que a União Europeia talvez não esteja em condições de enfrentar".[38]

No caso, o Tribunal Europeu optou por uma interpretação mais restrita do alcance extraterritorial da regulamentação europeia de proteção desses dados. Pois, de acordo com o acórdão, o Google não pode ser obrigado a efetuar a supressão de referências em todas as versões do seu motor de busca que não correspondam aos Estados-membros do bloco.

De toda sorte, o Tribunal reconhece a aplicação extraterritorial da decisão do CNIL francês no âmbito da União Europeia, ainda que ao longo da decisão o órgão encoraje que "as diferentes autoridades de controlo nacionais em causa devem cooperar, de acordo com o procedimento previsto nestas disposições, para alcançarem um consenso e uma decisão única que vincule todas estas autoridades"[39]. É possível inferir que a decisão do Tribunal europeu levanta questionamentos em relação à extraterritorialidade jurisdicional no assunto de proteção de dados, além de reafirmar o seu papel como Tribunal Internacional na dirimição de conflitos e

37 UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça da União Europeia. *Reenvio prejudicial — Dados pessoais — Proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento destes dados — Diretiva 95/46/CE — Regulamento (UE) 2016/679 — Motores de busca na Internet — Tratamento dos dados contidos em páginas web — Âmbito territorial do direito à supressão de referências*. C-507/17, Google LLC e Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL), 24 de setembro de 2019. Disponível em: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=218105&doclang=PT>. Acesso em 04 out.2024.
38 RODRIGUES JR., Otavio Luiz. *TJ da UE discute os limites territoriais do direito de apagar dados*. Conjur, 30 jan. 2019. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2019-jan-30/tj-ue-discute-limites-territoriais-direito-apagar-dados/#:~:text=O%20ato%20administrativo%20franc%C3%AAs%20n%C3%A3o%20fixava%20marcos%20ou%20limites%20de. Acesso em: 04 out. 2024.
39 *ibid* p. 68.

sugerir a utilização de medidas alternativas de cooperação entre os Estados-membros.

A COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL E A PROTEÇÃO DE DADOS

A cooperação jurídica internacional é consagrada como um dos pilares do Direito Internacional Privado, na contemporaneidade. É possível definir este importante instituto como um "conjunto de regras internacionais e nacionais que rege atos de colaboração entre Estados, ou mesmo entre Estados e organizações internacionais, com o objetivo de facilitar o acesso à justiça".[40]

Nessa esteira, a crescente internacionalização do cotidiano[41] é um ponto central para a compreensão do assunto no contexto jurídico vigente, já que as relações jurídicas se encontram em exponencial multiplicação entre os indivíduos e não se restringem mais aos limites territoriais internos. Consoante Mazzuoli, estas relações transnacionais demandam o "cumprimento efetivo das decisões estrangeiras no Brasil e das brasileiras no exterior".[42]

No Brasil, a relevância da temática não foi ignorada pelo legislador nacional, em especial com a promulgação do Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015). Afinal, o referido Diploma dedicou um capítulo à normatização do assunto, qual seja: o Capítulo

40 DE CARVALHO RAMOS, André. O novo direito internacional privado e o conflito de fontes na cooperação jurídica internacional. *Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo*, v. 108, p. 621-647, 2013. p. 624.

41 ARAÚJO, Nadia de. A importância da cooperação jurídica internacional para a atuação do Estado brasileiro no plano interno e internacional. In: Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos. *Secretaria Nacional de Justiça. Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI)*. 2. ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2012, p. 02.

42 MAZZUOLI, Valerio de O. *Curso de Direito Internacional Privado*. Rio de Janeiro: Forense, 2023. E-book. ISBN 9786559647699. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559647699/. Acesso em: 30 set. 2024.

II do Título II[43]. Por oportuno, Polido aponta que a sua sistematização pareceu se afastar da excessiva processualização e burocracia, e está aliada a um panorama de boas práticas amparadas por organizações internacionais.[44]

O CPC/2015, por exemplo, introduziu a figura do auxílio direto (arts. 28 a 34) com o objetivo de otimizar a cooperação jurídica internacional. Trata-se de um procedimento que agiliza a prestação de assistência judiciária, viabilizando uma cooperação jurídica internacional mais desburocratizada e célere. Isabella Amaral Silva, ao se debruçar sobre o tema, explica que "no auxílio direto, o juiz brasileiro é provocado para que instaure um procedimento doméstico, no qual lhes são fornecidos todos os elementos para formar a sua cognição, visando ajuizar uma ação ou instruir um processo judicial já instaurado no exterior".[45]

Por outra perspectiva, é visível que o Estado brasileiro não negligencia os esforços para a uniformização da cooperação jurídica no âmbito internacional, tendo em vista que o país é signatário de tratados internacionais e acordos que dispõem sobre o assunto. Inclusive, o Brasil aderiu em 2016 à "Convenção sobre a Eliminação da Exigência de Legalização de Documentos Públicos Estrangeiros"[46], cujo conteúdo trouxe flexibilidade à cooperação jurídica internacional em matéria extrajudicial; assim como em 2009 houve a promulgação do Protocolo de *Las Leñas*[47], um acordo de cooperação

43 BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2015.

44 POLIDO, Fabrício B. P. Fundamentos, estruturas e mecanismos da cooperação jurídica internacional e o Código de Processo Civil brasileiro. *Caderno Especial - Cooperação Jurídica Internacional, Revista dos Tribunais*, vol. 1, p. 37 - 82, 2018. p. 02.

45 SILVA, Isabella Amaral e. *Tutela de dados pessoais digitais por meio da cooperação jurídica internacional*. 2024. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, Espírito Santo. p. 68.

46 BRASIL. Decreto nº 8.660, de 29 de janeiro de 2016. *Promulga a Convenção sobre a Eliminação da Exigência de Legalização de Documentos Públicos Estrangeiros, firmada pela República Federativa do Brasil, em Haia, em 5 de outubro de 1961*. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2016.

47 BRASIL. Decreto nº 6.891, de 2 de julho de 2009. *Promulga o Acordo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Adminis-*

e assistência jurisdicional firmado pelos países do Mercosul, bloco econômico do qual o Brasil faz parte.

No tocante à cooperação jurídica internacional em matéria de proteção de dados, a despeito do lugar preponderante ocupado pelos dados pessoais dos indivíduos na atualidade, não houve a adesão do Brasil à "Convenção 108+", de modo que o país permanece somente como observador[48]. Fernanda Marques, ao tratar sobre o assunto, sublinha o fato de que os países aderindo ao tratado "passam a assegurar que independente do território do tratamento dos dados pessoais, as mesmas garantias de proteção dos dados e da privacidade serão asseguradas às atividades de tratamento".[49]

Além disso, o texto estipula medidas de assistência mútua entre os Estados-membros, de forma que "dentre as novidades propostas está a obrigação de cooperação na coordenação de investigações e na tomada de medidas conjuntas pelas autoridades nacionais de proteção de dados, nos casos que envolvam fluxos sujeitos às jurisdições de mais de um Estado"[50]. Nessa senda, insta consignar que as atividades de cooperação elencadas pela convenção não são *numerus*

---

trativa entre os Estados Partes do Mercosul, a República da Bolívia e a República do Chile. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2009.

48 BRASIL. Autoridade Nacional de Proteção de Dados. ANPD participa da CPDP 2023: Conferência internacional é um dos principais eventos de proteção de dados e privacidade do mundo. Brasília, DF, 24 mai. 2023. Disponível em: https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/anpd-participa-da-cpdp-2023#:~:text=Atualmente%2C%20o%20Brasil%20participa%20da,Transfer%C3%AAncias%20Internacionais%20de%20Dados%20Pessoais%22.&text=Criada%20pelo%20Conselho%20da%20Europa,ratificado%20por%2023%20Estados%2DPartes. Acesso em: 30 set. 2024.

49 MARQUES, Fernanda Mascarenhas. *Regulação do fluxo de dados pessoais entre fronteiras: os contornos e limites da decisão de adequação de países terceiros*. 2020. Tese de Doutorado - Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito de São Paulo. p. 38.

50 BRANCHER, Paulo Marcos Rodrigues. *Proteção internacional de dados pessoais*. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Internacional. Cláudio Finkelstein, Clarisse Laupman Ferraz Lima (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: https://enciclopediajuridica.pucsp. br/verbete/496/edicao-1/protecao-internacional-de-dados-pessoais. Acesso em: 01 out. 2024

clausus[51], fato que aparenta tornar mais eficaz a proteção de dados pessoais, ao passo que aumenta a flexibilidade entre as jurisdições.

Rememorando as lições de Isabella Amaral Silva, a autora introduz como alternativa viável a utilização do instituto do auxílio direto com relação à proteção de dados pessoais eletrônicos, aduzindo que o "seu uso não deve ser apenas residual e secundário, mas deve, sim, ser considerado o principal instrumento de cooperação jurídica, em detrimento do moroso procedimento das cartas rogatórias".[52]

Ora, de acordo com o art. 29 do CPC/2015, a solicitação de auxílio direto deve ser encaminhada efetivamente à autoridade central do país requerido. Ainda nesse contexto, Amaral sugere que a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) seja selecionada para tal atribuição em detrimento do departamento responsável do Ministério da Justiça, de maneira que "eleger a ANPD como autoridade central seria uma forma de não sobrecarregar o DRCI com demandas atinentes à tutela desses dados, como também otimizar a cooperação jurídica internacional nas questões relacionadas à proteção de dados pessoais digitais".[53]

Por outro lado, Marcus Vinicius Furtado Coelho assevera que as hipóteses de auxílio direto previstas no CPC/2015 não são taxativas, de modo que "os casos previstos nos tratados dos quais o Brasil seja signatário também podem ser objeto de auxílio direto"[54].

---

51 EUROPA. Conselho da Europa. *Convenção 108+: Convenção para a proteção das pessoas relativamente ao tratamento de dados de carácter pessoal*. Dinamarca, Elsinore, 18 mai. 2018. Disponível em: <https://rm.coe.int/cm-convention-108-portuguese-version-2756-1476-7367-1/1680aa72a2>. Acesso em: 01 out. 2024.

52 SILVA, Isabella Amaral e. *Tutela de dados pessoais digitais por meio da cooperação jurídica internacional*. 2024. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, Espírito Santo. p. 108.

53 SILVA, Isabella Amaral e. *Tutela de dados pessoais digitais por meio da cooperação jurídica internacional*. 2024. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, Espírito Santo, p. 104.

54 COÊLHO, Marcus V. F. *Arts. 28 a 31 do CPC - Auxílio direto na cooperação internacional*. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/cpc-marcado/304943/arts--28-a-31-do-cpc---auxilio-direto-na-cooperacao-internacional>. Acesso em: 04 out. 2024.

É possível vislumbrar, portanto, que eventual adesão do Brasil a um tratado que disponha sobre proteção de dados pessoais, em especial a Convenção 108+, poderá vir a permitir a utilização do auxílio direto, de maneira a ocasionar uma maior otimização nos mecanismos de cooperação jurídica internacional.

Pelo exposto, tem-se que a cooperação jurídica entre os sujeitos do Direito Internacional, objetivamente adequada às necessidades e desafios do mundo digital é o caminho para enfrentar a temática da proteção transnacional de dados pessoais. Isso porque, por intermédio da intermediação e diálogo entre os Estados, é possível atingir "a preservação da continuidade de relações jurídicas constituídas de forma plurilocalizada à luz de garantias e liberdades mínimas no cenário do *global law*".[55]

CONCLUSÃO

A temática da proteção de dados pessoais figura entre os mais complexos e prementes desafios enfrentados pelo Direito Internacional Privado, na contemporaneidade. Isto porque, em razão da característica fluída dos dados, capaz de navegarem por diversas jurisdições, foi necessário que os Estados expandissem o alcance de suas legislações para além de seus territórios, a exemplo do RGPD europeu e da LGPD. No entanto, a aplicação extraterritorial dessas normas gera tensões quanto à soberania dos Estados e a conflitos positivos de leis – algumas vezes incompatíveis, pondo à prova a eficácia dos textos legais adotados.

A cooperação jurídica internacional, pois, exsurge como a principal aliada dos atores públicos e privados na busca pela harmonização normativa e pela garantia de uma proteção mais efi-

55 MOSCHEN, Valesca Raizer Borges; CAMPEÃO, Paula Soares. A COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL NA HARMONIZAÇÃO DO DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO E O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL BRASILEIRO. *Caderno Especial - Cooperação Jurídica Internacional, Revista dos Tribunais*, vol. 1, p. 17 - 35, 2018.

caz aos dados pessoais. É preciso haver uma visão compartilhada abrangente e global no intuito de mitigar essas fricções e encontrar um caminho comum, no Direito Internacional, que reflita valores e objetivos comuns de regulação a fim de que os dados pessoais circulem livremente e possibilitem o desenvolvimento da sociedade e da economia, com a respectiva observância às soberanias nacionais.

Posto isso, a evolução regulatória da proteção de dados pessoais no cenário internacional deve buscar a construção de um ambiente regulatório estável e cooperativo, dentro do qual a proteção à privacidade e o desenvolvimento econômico possam coexistir harmoniosamente. Afinal, é somente com esforços coordenados entre jurisdições que se poderá superar as barreiras da globalização digital.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Nadia de. A importância da cooperação jurídica internacional para a atuação do Estado brasileiro no plano interno e internacional. In: *Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos. Secretaria Nacional de Justiça. Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI)*. 2. ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2012.

BRANCHER, Paulo Marcos Rodrigues. *Proteção internacional de dados pessoais*. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Internacional. Cláudio Finkelstein, Clarisse Laupman Ferraz Lima (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: https://enciclopediajuridica.pucsp. br/verbete/496/edicao-1/protecao-internacional-de-dados-pessoais. Acesso em: 01 out. 2024.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Autoridade Nacional de Proteção de Dados. *ANPD participa da CPDP 2023: Conferência internacional é um dos principais eventos de proteção de dados e privacidade do mundo*. Brasília, DF, 24 mai. 2023. Disponível em: https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/anpd-participa-da-cpdp-2023. Acesso em: 30 set. 2024.

BRASIL. Decreto nº 6.891, de 2 de julho de 2009. *Promulga o Acordo de Cooperação e Assistência Jurisdicional em Matéria Civil, Comercial, Trabalhista e Administrativa entre os Estados Partes do Mercosul, a República da Bolívia e a República do Chile*. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2009.

BRASIL. Decreto nº 8.660, de 29 de janeiro de 2016. *Promulga a Convenção sobre a Eliminação da Exigência de Legalização de Documentos Públicos Estrangeiros, firmada pela República Federativa do Brasil, em Haia, em 5 de outubro de 196*1. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2016.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2015.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. *Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)*. Brasília, DF: Diário Oficial da União, 2018.

CARTA dos Direitos Fundamentais da União Europeia de 18 de dezembro de 2020. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32000X1218(01)&from=EN. Acesso em: 01 out. 2024.

COÊLHO, Marcus V. F. Arts. 28 a 31 do CPC - *Auxílio direto na cooperação internacional*. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/coluna/cpc-marcado/304943/arts--28-a-31-do-cpc---auxilio-direto-na-cooperacao-internacional. Acesso em: 04 out. 2024.

CONVENÇÃO para a Proteção das Pessoas relativamente ao Tratamento Automatizado de Dados de Caráter Pessoal (Convenção 108) de 28 de janeiro de 1981. Disponível em: https://

www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/108. Acesso em 01 out. 2024.

DE CARVALHO RAMOS, André. O novo direito internacional privado e o conflito de fontes na cooperação jurídica internacional. *Revista da Faculdade de Direito*, Universidade de São Paulo, v. 108, p. 621-647, 2013.

DELPHIX. Conformidade com GDPR. Disponível em: https://www.delphix.com/br/glossario/conformidade-com-gdpr. Acesso em: 02 out. 2024.

DE SOUZA, Alcian Pereira et al. Soberania digital e a proteção transfronteiriça dos dados pessoais. *Contribuciones a las Ciencias Sociales*, v. 17, n. 9, p. e10501-e10501, 2024, p. 07.

EUROPEAN DATA PROTECTION BOARD. *Guidelines 07/2020 on the concepts of controller and processor*. Disponível em: https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/documents/public-consultations/2020/guidelines-072020-concepts-controller-and_en. Acesso em: 02 out. 2024.

Facebook é condenado a indenizar brasileiros em R$ 500 por vazamento de dados; saiba como se proteger. G1, 25 mar. 2023. Disponível em: <https://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2023/03/25/facebook-e-condenado-a-indenizar-brasileiros-em-r-500-por-vazamento-de-dados-saiba-como-se-proteger.ghtml>. Acesso em: 04 out. 2024.

GARRIDO, Patricia P. *Proteção de dados pessoais: comentários à lei n. 13.709/2018 (LGPD)*. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. E-book. ISBN 9786555599480. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555599480/. Acesso em: 01 out. 2024.

GSTREIN, Oskar; ZWITTER, Andrej. Extraterritorial application of the GDPR: promoting European values or power? *Internet Policy Review*, v. 10, p. 7-8, 2021. Disponível em: https://doi.org/10.14763/2021.3.1576. Acesso em: 02 out. 2024.

KAMMINGA, Menno. Extraterritoriality. In: WOLFRUM, R. (Ed.). *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2020. Disponível em: https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1040?print=pdf. Acesso em: 26 set. 2024.

KUNER, Christopher. Data Protection Law and International Jurisdiction on the Internet (Part 2). *International Journal of Law and Information Technology*, v. 18, n. 3, p. 227-247, 2010.

KUNER, Christopher. Extraterritoriality and regulation of international data transfers in EU data protection law. *International Data Privacy Law*, v. 5, n. 4, p. 239, 2015. Disponível em: https://doi.org/10.1093/ijlit/eaq002. Acesso em 01 out 2024.

MARQUES, Fernanda Mascarenhas. *Regulação do fluxo de dados pessoais entre fronteiras: os contornos e limites da decisão de adequação de países terceiros*. 2020. Tese de Doutorado - Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito de São Paulo.

MAZZUOLI, Valerio de O. *Curso de Direito Internacional Privado*. Rio de Janeiro: Forense, 2023. E-book. ISBN 9786559647699. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559647699/. Acesso em: 30 set. 2024.

MOSCHEN, Valesca Raizer Borges; CAMPEÃO, Paula Soares. A cooperação jurídica internacional na harmonização do direito internacional privado e o Código de Processo Civil brasileiro. *Caderno Especial - Cooperação Jurídica Internacional, Revista dos Tribunais*, v. 1, p. 17 - 35, 2018.

ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO. *Diretrizes da OCDE para a Proteção da Privacidade e dos Fluxos Transfronteiriços de dados pessoais*, 2003. Disponível em: <https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/9789264196391-sum-pt.pdf?expires=1728243709&id=id&accname=guest&checksum=F94D5470F70B9B9329E5404FE1E073FB>. Acesso em: 01 out. 2024.

POLIDO, Fabrício B. P. Fundamentos, estruturas e mecanismos da cooperação jurídica internacional e o Código de Processo Ci-

vil brasileiro. *Caderno Especial - Cooperação Jurídica Internacional, Revista dos Tribunais*, v. 1, p. 37 - 82, 2018.

RAMOS, Andre de C. *Curso de direito internacional privado*. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. E-book. ISBN 9786553624719. Disponível em: https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624719/. Acesso em: 01 out. 2024.

REGULAMENTO (UE) 2016/679 de 27 de abril de 2016. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:32016R0679. Acesso em: 02 out. 2024.

RODRIGUES JR., *Otavio Luiz. TJ da UE discute os limites territoriais do direito de apagar dados*. Conjur, 30 jan. 2019. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2019-jan-30/tj-ue-discute-limites-territoriais-direito-apagar-dados. Acesso em: 04 out. 2024.

SCHWAB, Klaus. *A quarta revolução industrial*. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016.

SILVA, Isabella Amaral e. *Tutela de dados pessoais digitais por meio da cooperação jurídica internacional*. 2024. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, Espírito Santo.

TRATADO sobre o Funcionamento da União Europeia, 2016. Disponível em: https://eur-lex.europa.eu/PT/legal-content/summary/treaty-on-the-functioning-of-the-european-union.html. Acesso em: 01 out. 2024.

UNIÃO EUROPEIA. Conselho da Europa. *Convenção 108+: Convenção para a proteção das pessoas relativamente ao tratamento de dados de carácter pessoa*l. Dinamarca, Elsinore, 18 mai. 2018. Disponível em: https://rm.coe.int/cm-convention-108-portuguese-version-2756-1476-7367-1/1680aa72a2. Acesso em: 01 out. 2024.

UNIÃO EUROPEIA. *Directiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de Outubro de 1995, relativa à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais*

e à livre circulação desses dados, 1995. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A31995L0046>. Acesso em: 01 out.2024.

UNIÃO EUROPEIA. *Diretiva (UE) 2016/680 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016, relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais pelas autoridades competentes para efeitos de prevenção, investigação, deteção ou repressão de infrações penais ou execução de sanções penais, e à livre circulação desses dados, e que revoga a Decisão-Quadro 2008/977/JAI do Conselho*. Disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32016L0680>. Acesso em: 03 out. 2024.

UNIÃO EUROPEIA. Tribunal de Justiça da União Europeia. *Reenvio prejudicial — Dados pessoais — Proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento destes dados — Diretiva 95/46/CE — Regulamento (UE) 2016/679 — Motores de busca na Internet — Tratamento dos dados contidos em páginas web — Âmbito territorial do direito à supressão de referência*s. C-507/17, Google LLC e Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL), 24 de setembro de 2019. Disponível em: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=218105&doclang=PT>. Acesso em 04 out. .2024.

VAN ALSENOY, Brendan. Reconciling the (extra)territorial reach of the GDPR with public international law. *International Data Privacy Law*, v. 9, n. 3, p. 209-228, 2019.

ZIADY, Hanna. *Meta recebe multa recorde de US$ 1,3 bilhão da UE por violar privacidade de dados*. CNN Brasil, Londres, 22 mai. 2024. Disponível em: https://www.cnnbrasil.com.br/tecnologia/meta-recebe-multa-recorde-de-us-13-bilhao-da-ue-por-violar-privacidade-de-dados. Acesso em: 04 out. 2024.

COMUNICAÇÃO JUDICIAL DIRETA: DESAFIOS E OPORTUNIDADES: ANÁLISE DA CONVENÇÃO DE HAIA E DAS INSOLVÊNCIAS TRANSFRONTEIRIÇAS

Izabel Andrade Lima Nunes

INTRODUÇÃO

A comunicação direta entre juízos é uma inovação significativa no cenário jurídico global, promovida pela globalização e pela crescente necessidade de celeridade e cooperação entre jurisdições. Trata-se da troca de informações entre juízes de diversas jurisdições com o objetivo de resolver conflitos da forma mais eficiente possível.

A Convenção de Haia sobre os Aspectos Civis do Sequestro Internacional de Crianças e a Lei Modelo da UNCITRAL sobre Insolvência transfronteiriças são exemplos de como essa prática visa garantir transparência, eficiência e cooperação entre autoridades judiciais. No Brasil, contudo, há um longo caminho a percorrer para a implementação eficaz desse mecanismo, uma vez que ainda não existe uma legislação específica que regule a comunicação direta entre juízos.

OBJETIVOS

- Pesquisar o contexto histórico da comunicação direta.

- Analisar a aplicação da comunicação direta no âmbito da Convenção de Haia sobre os Aspectos Civis do Sequestro Internacional de Crianças.
- Analisar a comunicação direta na insolvência transfronteiriça.
- Explorar possibilidades para aprimorar a implementação da comunicação direta no Brasil.

COMUNICAÇÃO DIRETA ENTRE JUÍZOS

- Permite que os juízes adquiram experiências com jurisdições estrangeiras.
- Princípios: transparência, celeridade, cooperação e facilitação das comunicações judiciais.
- Outras aplicações: conferir se um tribunal estrangeiro proferiu uma decisão; constatação de existência de violência doméstica em outro juízo; resolução de processos paralelos.
- Rede Internacional de Juízes (1998):
    1. Facilitar a comunicação e cooperação a fim de assegurar a efetividade da Convenção;
    2. Autoridades competentes são encorajados a designar um membro do judiciário para atuar como um canal de comunicação entre os juízes e os Estados;
    3. Os membros devem compartilhar informações e promover a comunicação judicial direta em casos concretos;
    4. Atualmente inclui mais de 100 juízes representando 70 Estados.
- Comunicação Judicial no Plano Interno:
    1. Entre tribunais no próprio Estado;
    2. Entre autoridades centrais: confiança mútua entre juízes e autoridades centrais.

- Comunicação Judicial no Plano Internacional:
    1. Objetivo dos juízes: mediar e facilitar comunicações judiciais;
    2. Objeto: decisões provisórias, audiências prévias, medidas de proteção, garantir se a medida foi executada.

CONVENÇÃO DE HAIA SOBRE OS ASPECTOS CIVIS DO SEQUESTRO INTERNACIONAL DE CRIANÇA

- A expressão "sequestro" é equivocada
    1. Art. 148, CP - Privar alguém de sua liberdade, mediante sequestro ou cárcere privado.
- 03 chaves de compreensão da convenção
    1. Melhor interesse da criança;
    2. Retorno ao país de residência habitual;
    3. Celeridade.
- Principal ferramenta: autoridades centrais
- Comunicação judiciais diretas:
    1. Facilitar a obtenção de acordo com os genitores;
    2. Obter informações sobre o procedimento e os sistemas jurídicos;
    3. Facilitar o cumprimento das decisões;
    4. Ajudar a estabelecer, reconhecer, modificar ou executar ordens para a retorno da criança ao país.
- Caso Abbott vs Abbott (2010)
    1. Cláusula ne exeat: é uma disposição legal que impede uma pessoa de deixar um determinado território ou jurisdição sem consentimento/autorização prévia.

Os estados signatários da presente convenção firmemente convictos de que os interesses da criança são de primordial importância em todas as questões à sua guarda (Preâmbulo – Haia).

INSOLVÊNCIA TRANSFRONTEIRIÇAS

- Modelo universalista
    1. Reúne todos os ativos, credores, devedores sob o manto de uma única regulamentação e de uma única jurisdição, sob o escopo dos interesses das empresas;
    2. Ponto negativo: não há harmonização de leis.
- Modelo territorialista
    1. Defende a autonomia das jurisdições para administrar os bens localizados no território nacional
    2. Ponto negativo: despreza os efeitos supranacionais das crises empresariais e o contexto da integração econômica das empresas
    3. CASO PORT OF PARÁ: Em 1933 o STF negou a homologação de sentença falimentar proferida por um tribunal francês, sob o argumento que não era possível a homologação se os efeitos pretendidos incidiam exclusivamente em imóvel situado em nosso país (SE 919, rel. Min. Plínio Casado).

- Ausência de um regime unificado acerca da insolvência no âmbito do MERCOSUL
- Godofredo Agustín Ortiz propõe uma solução:
    1. Lei Modelo da UNCITRAL
        - Preâmbulo: "Facilitar a reorganização de empresas em dificuldade financeira, a fim de proteger o capital investido e preservar o emprego";
        - "Roteiro" para os legisladores ao redigirem projetos de lei, adaptando os princípios gerais às particularidades de cada Estado;
        - Objetivo: auxiliar os processos de insolvência estrangeiros a alcançarem uma resolução mais

eficiente dos casos e uma distribuição mais eficaz dos ativos, ao mesmo tempo, proteger os interesses tanto dos credores domésticos quanto dos estrangeiros e do devedor em insolvência.

1. União Europeia: Regulamento UE 2015/848 (2015)
    - Contexto político e econômico distinto;
    - Juiz da UE já assume naturalmente que não é apenas um juiz nacional, mas também um juiz europeu.

- Argentina: Lei N° 24.522/1995
    1. Art. 4: nos processos de falência, os credores estrangeiros só podem receber após os nacionais, sendo que, nos procedimentos de insolvência, devem comprovar o "critério de reciprocidade", ou seja, que a legislação do local onde seu crédito é exigível permite que o credor argentino verifique e cobre seu crédito em condições semelhantes às do estrangeiro
- Paraguai: Lei 154/1969
    1. Art. 8. A declaração de falência no exterior não pode ser invocada contra os credores do falido no Paraguai, e os credores estrangeiros só podem receber após os credores domésticos, mas não precisa da reciprocidade
- Uruguai: Lei N°18.387/2008
    1. Art. 246 regras sobre cooperação internacional entre juízes e liquidatários
    2. Art. 242: princípio do tratamento nacional ou não discriminação do credor estrangeiro, mas mantendo o critério de reciprocidade

- Brasil: Lei N° 14.112/2020 (incluiu o Capítulo VI-A na Lei nº 11.101/2005)
    1. Implementou os princípios de cooperação (Art. 167-A e 167-P)
    2. Tratamento nacional e não discriminação (Art. 167-G).

CNJ - RESOLUÇÃO Nº 394, DE 28 DE MAIO DE 2021

- Aspecto geral:
    1. Diretriz 1: os juízos devem encorajar os administradores em processos concorrentes a cooperar em todos os aspectos do caso. "administrador" inclui o síndico, o administrador judicial, o interventor, os gestores do devedor, e qualquer depositário do patrimônio ou pessoa apontada pelo juízo.

- Comunicação entre juízos:
    1. Diretriz 7: O juízo poderá receber comunicações de um juízo estrangeiro e responder diretamente a eles, a fim de organizar a apresentação de petições e prolação de decisões pelos juízos e para a coordenação e resolução de qualquer questão procedimental, administrativa ou preliminar relacionada a audiências conjuntas.
    2. Diretriz 8: em regras as partes podem estar presentes, de modo que as partes tenham ciência prévia. A comunicação entre os juízos deve ser gravada e transcrita, tais transcrições podem ser juntadas ao processo e disponibilizadas para as partes.
    3. Diretriz 11: Se permitido pela lei e considerado apropriado, o juízo poderá autorizar a parte ou interessado em processo que corra no estrangeiro a apresentar-se e ser ouvido, sem que haja alteração na jurisdição do caso.

CONCLUSÃO

A adoção da comunicação direta entre juízos já trouxe avanços consideráveis. No cenário internacional, o compartilhamento de informações e a cooperação têm acelerado a resolução de litígios complexos, como na Convenção de Haia sobre o sequestro internacional de crianças e em processos de insolvência transfronteiriças.

Observa-se que a comunicação direta será o futuro da cooperação judicial, especialmente em um mundo cada vez mais globalizado. Contudo, esse instrumento ainda está em estágio inicial no Brasil, mas apresenta grande potencial para evolução. O CPC/15 estabelece princípios como celeridade, cooperação e transparência, que são fundamentais para a comunicação judicial eficiente.

No entanto, há necessidade de refinamento dessa prática, especialmente em termos de estruturação e normatização mais clara, para garantir que todos os juízes e partes envolvidas possam se beneficiar igualmente.

REFERÊNCIAS

ABBOTT V. ABBOTT, 560 U.S. 1 (2010). Decisão de 17 de maio de 2010. Disponível em: https://supreme.justia.com/cases/federal/us/560/1/.

BECUE, Sabrina. Insolvência transfronteiriça: contribuição para o fortalecimento do Mercosul. Rev. Secr. Trib. Perm. Revis, ano 4, n. 7, maio 2016, p. 247-261. Disponível em: https://www.revistastpr.com/index.php/rstpr/article/view/116.

CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO. Orientações relativas ao desenvolvimento da rede internacional de juízes da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado e aos princípios gerais das comunicações judiciais. Holanda: Conferência da Haia de Direito Internacional Privado, 2015. p. 3-17.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução nº 394, de 28 de maio de 2021. Institui regras de cooperação e de comunicação direta com juízos estrangeiros de insolvência para o processamento e julgamento de insolvências transnacionais. 2021.

ORTIZ, Godofredo Agustín. Cross-border insolvency in Mercosur. Status and compared perspectives with international arbitration. Buenos Aires: Universidad del Salvador, 2021. p. 1-27.

SIFUENTES, Mônica. Convenção de Haia de 1980 e as comunicações judiciais diretas. In: NOVAS PERSPECTIVAS DA COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL. Capítulo 13. p. 198-208.

Este livro foi composto em Iowan Old Style
para mais títulos e informações:
www.antiteses.com.br

O presente livro reúne parte das reflexões apresentadas no Seminário Gênero, Tecnologia e Processo: Fronteiras em debate, realizado nos dias 24, 25 e 26 de outubro de 2024, na Universidade Federal do Espírito Santo. Organizado pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Processual da UFES (PPGDIR/UFES), sob coordenação do Grupo de Pesquisa e Extensão Labirinto da Codificação do Processo Civil Internacional (LABCODEX), o evento contou com a colaboração da Cátedra Abierta Latinoamericana de Derecho Internacional Privado e o apoio da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB/ES) e da Associação Brasileira de Mulheres de Carreira Jurídica (ABMCJ/ES). Tanto o seminário quanto esta publicação são produtos do projeto "Cooperação Jurídica Internacional e o Controle da Violência de Gênero", vinculado ao Programa Mulheres na Ciência, da Fundação de Amparo à Pesquisa e Inovação do Espírito Santo (FAPES). Este volume é composto por capítulos oriundos do Grupo de Trabalho "Temas contemporâneos de processo", e busca explorar, sob diferentes perspectivas, os efeitos das transformações tecnológicas, das dinâmicas sociais e dos desafios transnacionais sobre o Direito Processual. A obra adota uma abordagem multidisciplinar e comparada, reunindo pesquisadoras e pesquisadores de diversas instituições e contextos jurídicos.

978- 65- 83142- 09- 2