



3ª SEMANA ACADÊMICA DO
CURSO DE DIREITO

UNIVERSIDADE REGIONAL INTEGRADA DO ALTO URUGUAI E DAS MISSÕES

Reitor

Arnaldo Nogaro

Pró-Reitor de Ensino

Edite Maria Sudbrack

Pró-Reitor de Pesquisa, Extensão e Pós-Graduação

Neusa Maria John Scheid

Pró-Reitor de Administração

Nestor Henrique de Cesaro

Comissão Organizadora

Ana Luci Santos da Silva

Cristiane Menna Barreto Azambuja

Juliana Bedin Grandó

S471 Semana Acadêmica do curso de Direito (3.: 2018: São Luiz Gonzaga – RS)
 Anais da III Semana Acadêmica do Curso de Direito, [recurso eletrônico] /
Organizadores: Ana Luci Santos da Silva; Cristiane Menna Barreto Azambuja;
Juliana Bedin Grandó. / Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das
Missões – Câmpus São Luiz Gonzaga/ São Luiz Gonzaga – RS: URI, de 06
a 10 de agosto de 2018.

1. Direito. 2. Direitos Humanos. 3. Violência. 4. Gênero. 5. Saúde.
6. Sistema Prisional. 7. Direito a Imagem. 8. História. I. Universidade Regional
Integrada do Alto Uruguai e das Missões – Câmpus São Luiz Gonzaga. II.

Título.

CDU 34

Bibliotecária responsável pela catalogação: Karen Avila CRB 10/2223.

ISSN:

Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – São Luiz
Gonzaga

José Bonifácio, 3149. CEP 97800-000. São Luiz Gonzaga – RS

Tel: (55) 3352-8150.

Site: <http://urisaoluiz.com.br/site/>

PALAVRAS DA COMISSÃO ORGANIZADORA

O Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões, campus São Luiz Gonzaga, firma o seu compromisso com a comunidade através do ensino, da pesquisa e da extensão, pilares do Ensino Superior. Com fins a viabilizar tal atitude, foi realizada nos dias 06 a 10 de agosto de 2018 a 3ª Semana Acadêmica do Curso de Direito.

O evento contou com falas de temáticas correlatas ao Direito, oportunizando aos acadêmicos, professores e comunidade acadêmica a troca de experiências e aprendizados entre palestrantes oriundos de outras Universidades e da URI.

Como atividade proposta para a noite de 10 de agosto, foi oportunizada a apresentação de resumos expandidos e resumos por acadêmicos, professores e público externo. Com muita satisfação, a atividade alcançou números expressivos, quais sejam, 16 resumos expandidos e 20 resumos submetidos, aprovados e apresentados. As apresentações oportunizaram um momento único de aprendizado a todos que acompanharam.

Como forma de sintetizar e expandir os conhecimentos apresentados, estes Anais compõem-se de todos os trabalhos apresentados, debatendo-se questões importantes e atuais, como a violência, o encarceramento, gênero, saúde, contratos, direito à imagem e história.

O Curso de Direito e a Comissão Organizadora agradecem o empenho de todos que participaram do evento e já convidam para a 4ª Semana Acadêmica que ocorrerá no ano de 2019.

Comissão Organizadora

Ana Luci Santos da Silva

Cristiane Menna Barreto Azambuja

Juliana Bedin Grando

SUMÁRIO

1. RESUMOS EXPANDIDOS.....	6
1.1 As violações de direitos humanos no sistema prisional brasileiro: releitura a partir do filme Carandiru, de Valeska Brandão Birck e Juliana Bedin Grando.....	7
1.2 O descumprimento da função ressocializadora em virtude dos maus tratos e a função do Estado diante da problemática, de Tathiele Silva Schultz e Larissa Nunes Cavalheiro.....	13
1.3 Responsabilidade civil do ente público nos acidentes de trabalho: objetiva ou subjetiva?, de Laís Dal Asen Nunes, Mileny Velasco dos Santos e Francielle Benini Agne Tybusch.....	17
1.4 Rui Barbosa: do nascimento à imortalidade, de Ariane Vargas Padilha e Cristiane Menna Barreto Azambuja.....	23
1.5 Um é pouco, dois é bom e três o Estado decidiu que não, de Carina Caetano de Oliveira Quines Jarise Correa Mendes, Juliana Bedin Grando.....	28
1.6 O cumprimento da pena em regime especial: a ressocialização numa perspectiva de valorização da mulher, de Larissa Nunes Cavalheiro, Regina Tayrini Bassani, Bruna Oliveira Silva.....	34
1.7 Positivismo jurídico e mediação: o tratamento de conflitos sob a perspectiva de uma nova cultura racionalizada, de Michael Ubirajara Guimarães Gomes e Luiz Alberto Brasil Simões Pires Filho.....	39
1.8 As características da judicialização de medicamentos, de Vladson dos Santos Ajala e Maria Cristina Schneider Lucion.....	44
1.9 A (des)igualdade no tratamento da saúde do idoso, de Celena Camargo da Cunha, Vinicius Correa Eckerleben e Maria Cristina Schneider Lucion.....	49
1.10 Sistema penitenciário brasileiro: uma crise para além da lei, de Roseli Hilgert, Graciele Machado dos Santos e Larissa Nunes Cavalheiro.....	53
1.11 Responsabilidade civil nas relações de consumo: fato x vício, de Jarise Correa Mendes e Cristiane Barreto Menna Azambuja.....	56
1.12 O sistema de saúde nas demandas judiciais, de Jarise Correa Mendes, Maria Cristina Schenider Lucion e Manoela Maciel Oliz.....	61
1.13 Aspectos gerais do Sistema Único de saúde, de Roseli Hilgert, Maria Cristina Schneider Lucion e Graciele Machado dos Santos.....	67
1.14 Princípio da boa-fé objetiva nas relações contratuais, de Roseli Hilgert, Elemar Antunes dos Santos, Maria Cristina Schneider Lucion.....	71
1.15 Diversidade sexual e de gênero nos espaços escolares, de Carina Caetano de Oliveria Quines e Rosângela Angelin.....	74
1.16 Os direitos da personalidade e o dano à imagem, de Fábio Júnior Brum Machado e Cristiane Menna Barreto Azambuja.....	80
2. RESUMOS.....	85
2.1 Direitos Humanos na escola: observação no ensino médio, de Ricardo Ferreira Bernardo e Juliana Bedin Grando.....	86

2.2 Tutela provisória de urgência antecipada para medicamentos de alto custo, de Larissa Siqueira de Oliveira e Juliana Bedin Grandó.....	88
2.3 A felicidade positivada como um direito social, de Andressa Barcelos Moreira e Juliana Bedin Grandó.....	89
2.4 Os direitos fundamentais constitucionais sob o prisma do princípio da dignidade da pessoa humana, de Fernando Hoffmam, Laureani Pazzini Silveira e Luana Bertasso Martins.....	90
2.5 Segunda Guerra Mundial, os Direitos Humanos e o Holocausto Brasileiro: termos intimamente ligados e inquietantes, de Milena Soares Mallmann, Vinicius Correa Eckerleben e Juliana Bedin Grandó.....	92
2.6 Política criminal: as “antigas” tendências elencadas por Antônio Carlos Filho Bases Críticas do Direito Criminal, de Vitor dos Santos Ribas.....	94
2.7 A desconsideração da mulher frente a música enquanto exercício (i)limitado do direito de liberdade de expressão, de Milena Golz Flores e Larissa Nunes Cavalheiro.....	97
2.8 A guarda compartilhada e o direito de visita aos animais de estimação: uma realidade no direito das famílias, de Elisa Oliveira, Kristie Moraes e Cristiane Menna Barreto Azambuja.....	99
2.9 Mercado Comum do Sul – MERCOSUL: explicações socioeconômicas da atual conjuntura, de Carlos Rogério Militz, Valdemir Paniz Pires e Larissa Nunes Cavalheiro.....	100
2.10 Recusa do teste do etilômetro: o panorama da legislação e suas alterações nos 10 anos da Lei Seca, de Luís Eduardo de Souza Cadore e Cristiane Menna Barreto Azambuja.....	102
2.11 Bioma Pampa, biodiversidade gaúcha em risco, de Edemilson do N. Manganelli e Cristiane Menna Barreto Azambuja.....	103
2.12 Tematizando os direitos humanos da mulher no século Xxe infício do século XXI, de Rafaela Schievelbein Kivel e Sonia Bressan Vieira.....	104
2.13 Maria da Penha: uma história d evida que mudou o rumo dos direitos das mulheres brasileiras, de Regina Tayrini Bassani e Sonia Bressan Vieira.....	106
2.14 A importância das medidas protetivas de urgência enquanto instrumento de garantia dos direitos das mulheres, de Regina Tayrini Bassani, Beverly Bassani e Larissa Nunes Cavalheiro.....	108
2.15 A perspectiva da criança sobre a questão de gênero, de Caroline das Chagas Oliveira e Sonia Bressan Vieira.....	110
2.16 Núcleo interdisciplinar de estudos e assessoria sobre gênero: objetivos e funções, de Graciele Machado dos Santos, Sonia Bressan Vieira e Rafaela Kivel.....	112
2.17 Peculiaridades da sociedade simples, de Roseli Hilgert, Elemar Antunes dos Santos e Jaqueline Schimanoski Machado Roberto.....	114
2.18 O Balcão do Consumidor: uma nova alternativa na resolução de conflitos em São Luiz Gonzaga, de Ana Paula Correa Greff e João Victor Magalhães Mousquer.....	116
2.19 O processo democrático em debate: o surgimento de Fernando Henrique Cardoso como ator social, de Juliana Bedin Grandó.....	117

RESUMOS EXPANDIDOS

AS VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS NO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO: RELEITURA A PARTIR DO FILME CARANDIRU

Valeska Brandão Birck¹
Juliana Bedin Grandó²

RESUMO: A pesquisa apresenta uma breve leitura sobre os direitos humanos e a interligação entre tratados internacionais, Constituição Federal e demais leis do ordenamento jurídico brasileiro, mediante um estudo bibliográfico. Constatando-se a incessante luta pela positivação dos direitos humanos. A leitura far-se-á, ainda, por meio do filme Carandiru, buscando-se retratar uma fração do sistema prisional, fazendo um contraponto entre o sistema prisional e a visão cinematográfica de Hector Babenco, da extinta Casa de Detenção de São Paulo. Ao longo desta pesquisa destaca-se a necessidade de um estudo mais aprofundado sobre a situação da população prisional brasileira e o posicionamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos frente às violações de direitos humanos.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Humanos; Sistema Prisional; Carandiru; CIDH.

Introdução

O estudo apresenta a interligação entre os direitos humanos e o ordenamento jurídico brasileiro. Pretende-se delinear a proteção oferecida as pessoas privadas de liberdade no texto dos tratados internacionais, da Constituição e da Lei de Execuções Penais. A partir desta proposta, realizar-se-á a verificação por meio da pesquisa bibliográfica, do exame da Constituição Federal de 1988, da Lei nº. 7.210/1984 e dos tratados internacionais sobre o tema, efetuando o contraponto entre o arcabouço teórico exposto na ordem jurídica e a prática.

Através da releitura do Filme Carandiru, propõe-se apresentar o retrato da visão cinematográfica sobre o sistema prisional e, assim, analisar, observar e contextualizar com a atualidade. Tem-se como objetivo descortinar as violações dos direitos humanos no sistema prisional e busca-se posicionamento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos. Contudo, o estudo foi desenvolvido através da pesquisa descritiva, baseando-se em dados

1

Acadêmica do Curso de Direito da Uri São Luiz Gonzaga. Membro do grupo de pesquisa Direitos, transformação social e universo plural da cidadania. Aluna bolsista do Projeto Sistema Interamericano de Direitos Humanos e a Proteção das Pessoas Privadas de Liberdade: uma análise do caso envolvendo o Presídio Central de Porto Alegre. E-mail:valeskabbirck23@gmail.com.

²Professora do Curso de Direito da Uri São Luiz Gonzaga. Doutoranda em Ciências Sociais pela UNISINOS. Mestre em Direitos Humanos. Membro do grupo de pesquisa Direitos, transformação social e universo plural da cidadania. Professora orientadora do Projeto Sistema Interamericano de Direitos Humanos e a Proteção das Pessoas Privadas de Liberdade: uma análise do caso envolvendo o Presídio Central de Porto Alegre. E-mail:juliana.bedin@yahoo.com.br.

fornecidos pela rede mundial de computadores, no ordenamento jurídico, e fundamentado pela doutrina jurídica, todavia não se tem pretensão de esgotar o assunto e sim de incentivar o estudo sobre.

A interligação dos direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro

A Declaração Universal dos Direitos Humanos foi elaborada após as atrocidades que ocorreram durante a Segunda Guerra Mundial e representa um rol de direitos dos quais busca-se salvaguardar, sendo estes inerentes à própria existência humana. Norberto Bobbio (1992, p. 5-19) reconhece que os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas.

A Constituição Federal de 1988, que orienta o contexto normativo brasileiro, em seu texto englobou a dignidade humana no seu artigo 1º inciso III, estabelecendo a dignidade humana como base dos princípios do Estado Democrático de Direito, o que garante a todo o ser humano em território Brasileiro ser tratado de forma digna incluindo a pessoa privada de liberdade. O rol taxativo de direito do artigo 1º visa tratar a dignidade da pessoa humana a um direito fundamental. Conjuntamente o seu artigo 5º inciso III declara que: ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante.

Compreende-se assim que um Estado Democrático de Direito deve seguir diretrizes que protegem a vida de forma digna e contata-se a necessidade da efetivação do artigo 5º Inciso XLVII da Constituição (BRASIL, 1988) que declara que não haverá penas: a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX; b) de caráter perpétuo; c) de trabalhos forçados; d) de banimento; e) cruéis.

Criada quatro anos antes da Constituição Federal, a Lei de Execuções Penais (Lei 7.210/84) não se afastou das proposições constitucionais e notadamente prioriza os direitos e garantias fundamentais. Percebe-se que a Lei Execuções Penais foi inserida para concretizar as decisões criminais e proporcionar a integração social do condenado e do internado. Identifica-se um vínculo entre o Artigo 1º da Lei de Execução Penal com o que estabelece o Artigo 5º do Pacto de San Jose da Costa Rica, que indica para a integridade pessoal: “As penas privativas de liberdade devem ter por finalidade essencial a reforma e a readaptação social dos condenados”.

Através da Lei de Execução Penal busca-se uma execução penal, que garanta a integração, ressocialização e a readaptação da pessoa privada de liberdade para sua reinserção social. Concomitantemente, o Código Penal Brasileiro positiva o direito do preso em seu Artigo 38 que salienta “O preso conserva todos os direitos não atingidos pela perda da liberdade, impondo-se a todas as autoridades o respeito e a sua integridade física e moral.” E o artigo 40 da Lei de execução Penal reafirma o preceito em seu texto na seção II na qual aborda os direitos.

O paradoxo do filme Carandiru e a situação do Sistema Prisional Brasileiro

A população carcerária no Brasil aumenta ano após ano e os casos de violações aos direitos humanos no sistema prisional brasileiro estão cada vez mais presentes, percebendo-se através dos problemas superlotação, rebeliões, falta de acesso a saúde. O que se agrava com a evidente inércia do Estado que deveria tutelar sobre os direitos e as garantias das pessoas privadas de liberdade nos apresentando uma alarmante preocupação com a situação o sistema prisional brasileiro, Martins (2013, p. 36) salienta:

A incapacidade de controle pelo poder público sobre a população carcerária, a falta de apoio ao egresso para reinserir-se na comunidade, a falta de preparo dos agentes penitenciários, além do descaso do Estado aos direitos dos presos, ao não assegurar condições elementares de encarceramento (assistência jurídica, social, médica), evidenciam a realidade alarmante e preocupante das prisões brasileiras.

Para contextualizar a situação carcerária, diga-se uma fração do sistema penitenciário brasileiro, faz-se através do filme o Carandiru (BABENCO, 2003) que fora baseado no livro "Estação Carandiru", de Dráuzio Varella. O recorte cinematográfico denuncia um sistema penitenciário caótico através de cenas de violência, desamparo à saúde, superlotação, péssimas instalações já na década de 90. A casa de Casa de Detenção de São Paulo, conhecida popularmente por Carandiru, foi criada de acordo com as normas do Código Penal republicano de 1890, considerada um presídio modelo na época, trouxe consigo a necessidade de que as humilhações públicas e as torturas fossem banidas, buscando que a disciplina concernente aos presos privativos de liberdade para que após cumprirem suas penas pudessem retornar ao convívio da sociedade. O Decreto N. 9,789, de 5 de Dezembro de 1938 deu origem a casa de detenção: *"Cria a 'Casa de Detenção de São Paulo' dando-lhe organização e extinguindo a Cadeia Pública e o Presídio Político da Capital."* (Assembleia Legislativa de São Paulo, 1938, sic).

O filme "Carandiru" abre seu enredo com o desentendimento entre presos na galeria, e para conter os apenados em contenda, "Nego preto" responsável pelo pavilhão se impõe, demonstra-se imediatamente que quem comanda o presídio são os residentes do local. A violência presente em todo o decorrer da narrativa cinematográfica descreve o ambiente prisional. O filme narra a história de um médico voluntário que busca desenvolver um trabalho de prevenção a AIDS no presídio, considerado à época um dos maiores da América Latina, com capacidade para 6.300 apenados. Hector Babenco (2003) retrata através do filme, a convivência do médico com a realidade dos detentos, o que inclui presenciar a violência, o uso de drogas, sexo sem segurança e a superlotação agravada pelas péssimas instalações.

O paradoxo ocorre no momento em que o médico constata que os prisioneiros são simplesmente seres humanos com problemas, tornando-se possível visualizar a solidariedade, organização e a colaboração existente para que a casa de detenção funcione, presenciando os desafios diários de encarar a desumanidade presente no ambiente carcerário.

O filme busca, ainda, retratar o massacre ocorrido em 2 de outubro de 1992, onde em um lapso de, aproximadamente, 15 minutos de filme, realiza-se o recorte de todo o terror que levou ao assassinato de 111 presos pelas mãos da polícia. Recorte este que demonstra a ineficácia do Estado em garantir um dos principais direitos do ser humano, a vida. Ressalta-se que violações semelhantes continuaram a ocorrer de forma até os dias atuais, porém não receberam a atenção midiática, visto que estes ocorreram devido à falta de ação do Estado, e não são provocados pelas mãos da polícia. Em janeiro de 2017, ocorreu o segundo maior massacre na história do sistema prisional brasileiro, no Complexo Penitenciário Anísio Jobim (COMPAJ), a maior penitenciária de Manaus, com 56 presos brutalmente assassinados pelos próprios detentos. Em Manaus, o massacre foi apontado como resultado dos conflitos entre as diversas facções criminosas.

Constata-se que no final da primeira quinzena de janeiro de 2017 já era possível confirmar dez episódios diferentes e 130 mortes de presos em pelo menos oito estados brasileiros. Este número foi mais um dos agravantes da denúncia feita por 10 entidades à Comissão Interamericana de Direitos Humanos, em uma audiência pública sobre a política do encarceramento em massa, maus tratos e tortura no sistema prisional brasileiro, realizada no dia 22 de março de 2017, sobre a Cadeia Pública de Porto Alegre, que verifica-se através do Informe 161:

Además, manifestaron su preocupación por los hechos de violencia ocurridos en enero de este año, y que resultaron en la muerte de al menos, 130 internos. Denunciaron también la comisión de malos tratos y tortura en centros de detención, y la falta de investigación respecto de las respectivas denuncias en el marco de las audiencias de custodia. El Estado atribuyó los fallecimientos de 2017 a las facciones que controlan las cárceles, y destacó medidas adoptadas para hacer frente al hacinamiento, tales como asignación de fondos para la construcción de cárceles, aplicación de medidas alternativas e implementación de audiencias de custodia. (Informe 161, p. 21)

Através desta pesquisa constata-se que a atual situação da Cadeia Pública de Porto Alegre que até então não faz partes das estatísticas dos massacres ocorridos é notória de atenção, devido a sua capacidade de engenharia de engenharia ser de 1824 presos e a atual população carcerária ser de 4576 presos (SUSEPE, fev. 2018), sendo a superlotação um dos principais fatores que desencadearam as rebeliões que já ocorreram no Brasil e uma das principais fontes de preocupação nas denúncias feitas até o presente momento à Comissão Internacional de Direitos Humanos. A superlotação em nível extremos e alarmantes em que a Cadeia Pública de Porto Alegre se encontra é reforçada pelo Recibo do Cadastro De Inspeção fornecido pelo Conselho Nacional de Justiça Online (2018) no dia 02/03/2018, onde constam declarações sobre o assunto, do Juiz responsável pela inspeção “in loco” dos presídios:

Os presos da Cadeia Pública de Porto Alegre, atual denominação do Presídio Central de Porto Alegre, não ficam recolhidos em celas, mas em galerias abertas, coletivas, algumas com mais de 500 presos.

Não existe separação de presos, Primários, reincidentes, condenados e provisórios dividem os mesmos espaços. No interior das galerias, valem as regras impostas pelos comandos criminosos, os quais se organizam em "prefeitura", explorando toda a espécie de crime, com uso de telefones celulares e internet.

A segurança pessoal das pessoas presas dentro das galerias é feita pelas respectivas organizações criminosas, assim, presos novos acabam sendo forçados a aderir a um ou outro grupo criminoso, até por questão de sobrevivência. É comum a apreensão de telefones celulares, drogas e estoques. Eventualmente, são encontradas armas de fogo industriais e munições (RECIBO DE CADASTRO DE INSPEÇÃO, 2018, p. 4).

Assim verifica-se atributos que em conjunto com a superlotação levaram a rebeliões em outros presídios no Brasil, como: as galerias coletivas, a falta de segregação dos presos, a presença e a atuação das facções criminosas, a falta de controle por parte do Estado. Por meio da análise destes atributos evidencia-se a extrema necessidade de atenção para esta Cadeia Pública.

No dia 16 de outubro de 2017, foi realizada uma verificação in loco junto a Cadeia Pública de Porto Alegre atendendo a notificação e a abertura do caso 13.353 por parte das Comissão representantes signatárias com essa medida fez-se possível mensurar a atenção conferida pelo Governo Brasileiro às violações de direitos humanos, apontadas na representação, bem como as medidas solicitadas pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos na Medida Cautelar nº 8-13, de 30 de dezembro de 2013 conforme consta na petição enviada ao Secretário Executivo da Comissão Interamericana de Direitos Humanos da OEA (OEA, 2017). Ao final do procedimento constata-se a violação de direitos fundamentais e faz a nova recomendação à República Federativa do Brasil dentre a elas o pedido de que no mínimo a medida cautelar seja atendida reforçando que se as medidas e as demais recomendações não forem observadas seja submetido o caso a Corte Interamericana de Direitos Humanos buscando a declaração da responsabilidade internacional da República Federativa do Brasil.

Não cumpridas as recomendações, submeta o caso à Honorable Corte Interamericana de Direitos Humanos, na forma do art.45 do Regulamento da Comissão e art.61 et seq. da Convenção Americana, a fim de que seja declarada a responsabilidade internacional da República Federativa do Brasil (PRESÍDIO CENTRAL – ALEGAÇÕES FINAIS DA AJURIS – 24-11-17, pagina 23 -24)

Entretanto, continua-se na expectativa do desdobramento da atual situação do Presidio Central de Porto Alegre frente a Corte Interamericana de Direitos Humanos, visando o cumprimento das recomendações para que não se permaneça no rol de estatísticas dos massacres.

Considerações finais

Após as reflexões sobre o tema, constatou-se que no ordenamento jurídico existe a positivação que engloba os direitos humanos, porém a dificuldade encontra-se na execução para se fazer a efetivação. É perceptível

que a violência apresentada no filme Carandiru se encontra instaurada nos meios de punição, todavia, deve-se atentar que além de punir estes meios devem buscar restauração e a reintegração do indivíduo com a sociedade.

Mediante o estudo constatou-se a necessidade de atentar possibilidade intercessão, fiscalização e modificação desses meios visto que estes indivíduos só devem ter o direito de liberdade restringido, entretanto outros direitos estão sendo cerceados.

O Estado responsável pela tutela dos direitos, inúmeras vezes encontra-se na ponta de infrator deixando de agir quando necessário ou agindo com despreparo e truculência, o que torna evidente a urgência de parar de ignorar o sistema prisional e passar a observar e refletir, buscando soluções e meios alternativos para a privação de liberdade, sabido que esta não é a resolução para criminalidade.

Ao final deste texto, percebe-se a necessidade de se aprofundar cada vez mais os estudos no que tange a situação encarceramento no sistema prisional brasileiro e também acompanhar a reação da Comissão Interamericana de Direitos Humanos perante aos fatos descritos.

REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm > Acesso em: 19/07/2018

BRASIL. Constituição (1988). Emenda Constitucional nº. Emenda Constitucional nº 45, de 2004. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm > Acesso em 19 de Jul.2018

_____: Dados das inspeções nos estabelecimentos penais. 2018. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/inspecao_penal/mapa.php>. Acesso em: 28 mar. 2018.

INFORME – 161. Disponível em: < <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/docs/Informe-161.pdf> > Acesso em: 17 Jul. 2018.

MARTINS, Herbert. Crime, criminoso e prisão: um estudo sobre a reincidência penitenciária em Montes Claros – MG. **Rev. bras. segur. pública** | São Paulo v. 7, n. 2, p. 32-48 Ago/Set 2013.

_____: OEA apreciará mérito de denúncia do Presídio Central disponível em: < <http://www.ajuris.org.br/2017/09/06/oea-apreciara-merito-de-denuncia-do-presidio-central/> >. Acesso em: 23 mar.2018.

RECIBO DE CADASTRO DE INSPEÇÃO. Disponível: <http://cnj.jus.br/inspecao_penal/gera_relatorio.php?tipo_escolha=rel_estabelecimento&opcao_escolhida=2618-1989&tipoVisao=estabelecimento>. Acesso em: 02 mar. 2018.

REPRESENTAÇÃO da Violação dos direitos humanos no Presídio Central de Porto Alegre (PCPA). Disponível em: <<http://www.ajuris.org.br/2014/01/02/oea-reconhece-condicoes-precarias-presidio-central/>>. Acesso em: 25 fev. 2018.

O DESCUMPRIMENTO DA FUNÇÃO RESSOCIALIZADORA EM VIRTUDE DOS MAUS TRATOS E A FUNÇÃO DO ESTADO DIANTE DA PROBLEMÁTICA

Tathiele Silva Schultz³
Larissa Nunes Cavalheiro⁴

RESUMO: O descumprimento da função ressocializadora é hoje uma problemática preocupante nos sistemas prisionais, pois a finalidade da pena é preparar o apenado para ser reinserido novamente no meio social. De tal sorte, ao verificar-se a falta de efetivação da referida função, verifica-se também que a finalidade da pena não está sendo atingida. Embora seja possível identificar um rol bastante amplo dos motivos, os maus tratos são fatores preponderantes, haja vista que estes divergem com a legislação, violando os direitos dos apenados. Diante disso, não se pode esperar que o apenado consiga reinserir-se na sociedade após o cumprimento da pena, pois esta falha ao descumprir a sua principal função, ademais, não é minimamente possível reeducar um detento que violou a lei, violando também a lei, assim não garantindo o seus direitos enquanto apenado. Desta forma, para que seja possível restaurar a função ressocializadora, é necessário que o Estado utilize seu poder de punir cumprindo a lei em sua substancialidade garantista.

PALAVRAS-CHAVE: Estado; Função ressocializadora; Pena.

INTRODUÇÃO

A função ressocializadora é o principal escopo do sistema prisional, uma vez que todo o apenado deve cumprir a pena progressivamente, conforme os ditames da Lei, para que possa ser inserido na sociedade novamente. Assim, para além de retribuir o mal causado pelo infrator, previne-se o cometimento de novas infrações, por meio de mecanismos como o trabalho e a educação, que são capazes de aprimorar o detento possibilitando sua reinserção de forma qualificada a sociedade, de modo que o indivíduo sinta-se valorizado e consciente da possibilidade de agir visando o bom funcionamento social.

Mas isto não é o suficiente, pois também é necessário um tratamento digno durante a execução penal e adequado ao atendimento de necessidades mínimas dos apenados. Esta disposição decorre da Declaração Universal dos

³Acadêmica do 7º semestre do curso de Direito da URI/SLG. E-mail: tathieleschultz@gmail.com

⁴ Orientadora. Mestra em Direito e Especialista em Educação Ambiental pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura Federal (ESMAFE/RS). Professora do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/SLG. Integrante do Grupo de Pesquisa em Direito da Sociobiodiversidade – GPDS/UFSM e Direitos, transformação social e universo plural da cidadania URI/SLG. E-mail larissa-nunes-cavalheiro@ufsm.br

Direitos Humanos, que veda qualquer tipo de pena ou tratamento cruel ou degradante e foi incorporada na legislação penal brasileira.

No entanto, a prática é bem diferente daquilo que prevê a legislação, ferindo a dignidade da pessoa humana e aumentando a probabilidade de que os detentos voltem às ruas piores do que quando chegaram às penitenciárias, retornando ao “mundo do crime”, reforçando assim as taxas de reincidência. Desta forma, incumbe ao Estado, o qual é responsável pela efetivação da função ressocializadora, o fornecimento de instrumentos capazes de assegurar o cumprimento da legislação e extinguir os maus tratos das unidades de cumprimento de pena.

METODOLOGIA

Como método de abordagem optou-se pelo dedutivo, uma vez que inicia-se analisando a crise do sistema penitenciário no Brasil numa perspectiva geral para apontar as medidas estatais necessárias ao encontro de possíveis soluções. Quanto aos métodos de procedimento, foram eleitos o histórico e monográfico, sendo ambos necessários para acentuar a análise do tema aqui delimitado, em busca das origens de uma crise que se acentua ao longo da história.

Como técnica de pesquisa, volta-se para a análise bibliográfica de autores que abordam a temática, assim como *sites* de informações oficiais e depoimentos acerca da realidade dentro do sistema penitenciário. Ademais, busca-se confrontar a teoria com a prática, afim de que se possa verificar se a função ressocializadora teoricamente prevista efetiva-se ou é reiteradamente descumprida, bem como a função do Estado no cumprimento desta.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Em razão do princípio da humanização da pena, os detentos deveriam receber tratamento digno e humano, visto que este não deixa de ser humano quando privado de sua liberdade em face da punição recebida pela infração cometida. No entanto, existem relatos de casos de maus tratos dentro das penitenciárias, como as agressões, de acordo com depoimentos de detentos constantes no relatório da ONG Justiça Global: “Eles jogam bomba aqui dentro da cela. Não tem oxigênio para sair para lugar nenhum. Aí a gente fica aqui, pedindo socorro. Quanto mais a gente grita, mais eles jogam” (GAMBA; CUSTÓDIO, 2016, p.11)

A contemporaneidade foi cenário de grandes mudanças em relação às penas previstas pelo direito penal. Se hoje é regra que a pena seja proporcional ao delito cometido, Constituição Federal (BRASIL, 1988) prevê em seu artigo 5º, inciso III, a observância de princípios como humanidade e dignidade da pessoa humana. Durante a Idade Média isso sequer era cogitado. Antes que a Lei limitasse a pena, logo, o poder de punir do Estado, a pena já foi um instrumento de tortura voltado àqueles que não agiam conforme o esperado pela sociedade, e por isso, eram castigados de forma cruel até a

morte. Tratava-se então de medida indigna e vexatória, como é possível identificar na obra “Vigiar e punir” de Michel Foucault (2010).

Atualmente, o direito penal é regido por uma série de princípios, dentre eles o princípio da proibição da pena indigna e o princípio da humanidade, os quais são desdobramentos do artigo 5º da Constituição Federal (BRASIL, 1988), e visam assegurar a todos os indivíduos a dignidade humana para todos e todas. No entanto, não encontra-se totalmente efetivada dentro dos estabelecimentos voltados para o cumprimento das penas privativas de liberdade, os quais estão longe do respeito a integridade física e moral dos detentos (NUCCI, 2017, p. 959).

Diante disso, o problema não está na legislação, que coíbe os maus tratos, mas possivelmente está no cumprimento desta pelo Estado, o qual é responsável por assegurar o cumprimento da lei nos estabelecimentos prisionais. Sendo assim, o descumprimento da função ressocializadora no país é resultado de um desequilíbrio funcional, o qual deriva da soma de diversas falhas, dentre elas, os maus tratos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com esta breve exposição, conclui-se que os maus tratos evidentemente são um dos fatores responsáveis pelo descumprimento da função ressocializadora, visto que não se pode ensinar um apenado observar com respeito a legislação por meio do não cumprimento desta, tampouco que não se pode violar os direitos alheios, por meio da violação daqueles direitos cuja efetivação é o mínimo esperado. Conforme as infrações penais cometidas pelo próprio Estado em razão das falhas administrativas, nas localidades que deveriam corrigir um comportamento inadequado e cobrar aquilo que é o consenso de justo dentro da sociedade, é notório que apesar das mudanças na concepção de pena ao longo dos séculos, ainda são necessárias muitas outras alterações, para se efetivar o princípio da proibição da pena indigna e da humanidade, que visam assegurar a dignidade do detento dentro das penitenciárias.

Desta forma, para que a função ressocializadora seja concretizada, faz-se necessário que o Estado, o qual é responsável pela efetivação desta, comece a pensar em mecanismos para assegurar o cumprimento da legislação, tais como a capacitação dos servidores públicos e a criação de entidades destinadas a fiscalização dos sistemas prisionais e do serviço público desenvolvido nestes sistemas. No tocante a capacitação, esta possibilitaria que os profissionais passassem por um treinamento onde a legislação, os direitos fundamentais da pessoa humana e os princípios referentes a pena sejam elucidados, de modo que o saber e o reconhecimento da importância dessas três fontes sejam requisitos mínimos para que estes funcionários possam exercer suas atribuições.

Por fim, a criação de entidades destinadas a fiscalização das unidades de cumprimento de pena e dos serviços prestados pelos servidores públicos destes estabelecimentos, facilitaria a identificação de irregularidades e dos eventuais responsáveis. De tal sorte, com esta identificação, seria possível

aplicar sanções a estes, para que as falhas administrativas fossem corrigidas antes de afetar a função ressocializadora.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.
- _____. Lei 7.210, de 11 de julho de 1984. Dispõe sobre a execução das penas. Diário Oficial da União, Brasília, 11 jul. 1984.
- FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão**. Trad. Lúcia M. Ponde Vassalo. Petrópolis: Vozes, 1999.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**, 14ª edição. Editora Forense. Rio de Janeiro, 2017.
- GAMBA, Josiane; CUSTÓDIO, Rafael. Violação continuada: Dois anos da crise em Pedrinhas. **ONG JUSTIÇA GLOBAL**. 2016. Disponível em: http://www.global.org.br/wp-content/uploads/2016/03/relatorio_pedrinhas.pdf> Acesso em: 27 jul. 2017.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal Dos Direitos Do Homem**, ONU, 1948. Disponível em: <http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>> Acesso em: 24 jul.2017.
- SCHECARIA, Sérgio Salomão; JUNIOR, Alceu Corrêa. **Teoria da pena**. Editora revista dos Tribunais. São Paulo, 2002.

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ENTE PÚBLICO NOS ACIDENTES DE TRABALHO: objetiva ou subjetiva?

Laís Dal Asen Nunes⁵
Mileny Velasco dos Santos⁶
Francielle Benini Agne Tybusch⁷

Resumo: O presente resumo busca esclarecer as diferenças entre as responsabilidades civis objetiva e subjetiva, bem como infiltrá-las tanto no âmbito trabalhista, onde tratamos de acidente de trabalho, como no âmbito administrativo, incorporando a reponsabilidade civil do Estado nos acidentes de trabalho ocorridos ou causados pelos seus servidores. Assim, este trabalho tem como questionamento: terá a Administração Pública responsabilidade civil pelos acidentes de trabalho sofrido por seus servidores, mesmo quando são fornecidos a estes os Equipamentos de Proteção Individual e tomadas todas as demais medidas preventivas? Desta forma, foi possível chegar ao ponto do estudo em que se identifica o dever do Estado de indenizar (reparar o dano) mesmo quando toma todas as medidas de segurança, bastando que haja nexo causal entre o ato administrativo e o dano causado.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil; Objetiva; Subjetiva; Ente Público; Acidente de Trabalho.

Introdução

É muito interessante analisar todos os aspectos que envolvem responsabilidades ligadas a acidentes de trabalho, principalmente quando se tratam de funcionários públicos e a responsabilização da Administração Pública, por danos sofridos ou causados ao servidor. Percebe-se que este tipo de acidente, sobretudo para os moradores interioranos, é comum, pois no interior tem-se uma cultura de que tudo deve ser feito do jeito que se aprendeu com os pais, avós e demais. Essa cultura que predomina abundantemente no

⁵Acadêmica do 2º semestre do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões. E-mail: lais.dalassen@hotmail.com

⁶Bacharel em Direito. Graduada na Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões. E-mail: milenyvelasco@outlook.com

⁷Orientadora. Doutoranda em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos - UNISINOS. Mestre pela Universidade Federal de Santa Maria, no Programa de Pós-Graduação em Direito, com ênfase em Direitos Emergentes na Sociedade Global, linha de pesquisa Direitos da Sociobiodiversidade e Sustentabilidade. Possui graduação em Direito pela Faculdade Palotina de Santa Maria - FAPAS. Professora da Universidade Franciscana - UFN. Membro da equipe técnica da Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global da Universidade Federal de Santa Maria - UFSM. Integrante do Grupo de Pesquisa em Direito da Sociobiodiversidade (GPDS) da UFSM e do Grupo de Pesquisa em Direito, Risco e Ecocomplexidade da UNISINOS. E-mail: francielleagne@gmail.com

Rio Grande do Sul, onde se aprende muito com os antigos, nos leva muitas vezes ao tópico discutido neste resumo: terá a Administração Pública responsabilidade civil pelos acidentes de trabalho sofrido por seus servidores, mesmo quando são fornecidos a estes os Equipamentos de Proteção Individual e tomadas todas as demais medidas preventivas?

Em muitos desses acidentes o que ocorre é uma rejeição do funcionário no momento de usar o equipamento de proteção, levando em conta toda essa questão cultural e, logo, nos deparamos com duas linhas a seguir, optar pela responsabilidade do empregador que, por vezes, tem culpa objetiva pelo acidente, por vários fatores ou pela responsabilidade subjetiva do mesmo, onde quem tem culpa pelo ocorrido é o empregado.

Para responder ao questionamento deste estudo, utilizar-se-á o método dedutivo, ou seja, partir-se-á de uma ideia geral para uma específica, estudando as condições disponíveis para obter generalizações, com técnicas de pesquisa bibliográficas, documentais e jurisprudenciais.

Desenvolvimento

Atualmente o índice de acidentes e doenças decorrentes do trabalho, tem se mantido alto. Em consequência disso, o Ministério do Trabalho e Emprego criou uma Estratégia Nacional para Redução dos Acidentes do Trabalho, a qual traz números bastante expressivos em relação a esta temática. Os principais cadastros brasileiros na área de segurança e saúde do trabalhador são consolidadas pelo Ministério da Previdência Social, a partir do CAT – Comunicação de Acidentes de Trabalho. Além do fato de que os números que serão apresentados serem altos tem-se uma série de trabalhadores que não são segurados e, que por este motivo não entraram nessas estatísticas. Isso apenas comprova o quão agravante essa situação pode ser. O Ministério do Trabalho e Emprego, juntamente com o Ministério da Saúde e da Previdência Social, a Advocacia Geral da União e também o Tribunal Superior do Trabalho, estão empenhando-se para criar mais ações que realmente desenvolvam uma redução nesses casos de acidentes de trabalho, bem como para sua diminuição e maior controle das normas vigentes acerca do tema.

Sabe-se que é obrigação de todo empregador fornecer os Equipamentos de Proteção Individual necessários para todos os riscos que os funcionários estiverem expostos. Nesse sentido, foi criado o instituto Segurança e Medicina do Trabalho, pois a proteção deste trabalhador estava ligada não apenas a sua higiene, mas também a sua saúde que por diversos fatores, inclusive os de higienização do local onde exerce suas funções era duramente afetada. Sergio Pinto Martins conceituou a Segurança e Medicina do Trabalho, desta forma [...] são o segmento do Direito do Trabalho incumbido de oferecer condições de proteção à saúde do trabalhador no local de trabalho, e de sua recuperação quando não estiver em condições de prestar serviços ao empregador. (MARTINS, 2014 p. 711).

O principal meio utilizado em empresas públicas e privadas para que possam oferecer ao empregado medidas de segurança é a disponibilização de

Equipamento de Proteção Individual. Hoje em dia existe uma Norma Regulamentadora que dispõe sobre essa utilização. A Norma Regulamentadora 06, instituída pela Portaria GM 3.214/78 entende que equipamento de proteção individual é todo dispositivo ou produto, de uso individual utilizado pelo trabalhador, destinado à proteção de riscos suscetíveis de ameaçar a segurança e a saúde no trabalho. Como dito anteriormente a empresa é obrigada a oferecer esses equipamentos a todos os empregados em busca de uma vida laboral saudável e sem riscos.

Vislumbra-se que estes equipamentos devem ser fornecidos gratuitamente aos empregados de forma que assegure ao empregado à forma mais segura para que este desempenhe suas funções e também não acarrete prejuízos financeiros com a compra de tais equipamentos. A empresa segundo o que doutrina Sergio Pinto Martins deve além de fornecer o tipo adequado de equipamento, fiscalizar o efetivo uso, treinar o trabalhador para que faça o uso correto, e substituí-lo quando estiver danificado ou extraviado. (MARTINS, 2014 p. 714)

A carência destes equipamentos, e até mesmo a falta do uso pelos trabalhadores, são os principais fatores que incidem nos acidentes de trabalho, ou em doenças ocupacionais do trabalho. Estes acidentes, quando ocorrem por fatalidades diárias são imprevisíveis, porém, as doenças ocupacionais frutos do excesso de labor, são plenamente passíveis de previsão, para que com tratamentos e diminuição dos esforços sejam amenizadas. A doença profissional ou do trabalho mais comum vem a ser a LER/DORT – Lesão por Esforço Repetitivo/Distúrbios Osteomusculares Relacionados ao Trabalho.

Quando nos deparamos com a primeira parte deste resumo fica clara a amplitude que aborda o que são acidentes de trabalho, pois quando falamos em lesão corporal, por exemplo, temos uma grande dimensão de lesões a serem atingidas, porém, para delimitar este tema o legislador evidenciou perfeitamente que, está lesão ou perturbação funcional deve causar morte, perda, ou redução da capacidade para laborar, de forma temporária ou permanente. Carla Calleri entendeu acidente de trabalho como sendo ato onde haja um dano (lesão, perturbação funcional, morte); incapacidade laborativa (temporária ou permanente total ou parcial); e nexos causal (relação de causa e efeito entre o trabalho e o infortúnio) (CALLERI, 2007 p. 48). Logo, configura-se o acidente de trabalho como todo acidente que ocorre no desempenho de suas funções de trabalho, que provoque lesão de qualquer tipo dentro das condições já citadas. A Emenda Constitucional 45 de 2004, alterou o artigo 114 da Constituição Federal, alterando, deste modo, a competência para julgamentos de dano moral, para que fossem também apreciados na Justiça Trabalhista. Diante disso, as ações de dano moral passaram a ser julgadas não somente pela Justiça Estadual, mas também pela Justiça do Trabalho.

A teoria do órgão constatou que, o Estado não é representado por seus agentes, mas age através deles e dos órgãos em que atuam tal como o ser humano o Estado é dotado de órgãos (políticos) que manifestam esta vontade estatal e os órgãos de execução (administrativos) que cumprem as ordens dos primeiros (CAVALIERI FILHO, 2014 p. 284). Desta forma, vemos que se o Estado age por meio dessas pessoas e, que se as atividades estatais são

desempenhadas por elas, devem ser atribuídas ao Estado todas as consequências danosas ou não dessa atividade (CAVALIERI FILHO, 2014 p. 285).

O Direito Civil trata essa responsabilidade civil objetiva como algo restaurativo, com o intuito de reparar o dano causado. Todo ato praticado pelo Estado ou por seus agentes, tem a mesma responsabilidade do Direito Civil, a qual vem a ser reparar o dano causado, na verdade, quando falamos em acidente de trabalho, como no tema apresentado sempre existirá quando falarmos de Ente Público o dever de reparar o dano (indenizar). A doutrina de Fernanda Marinela descreve o que consiste a obrigação que deriva desta responsabilidade em uma pequena manifestação: [...] a obrigação de indenizar incumbe ao Estado em razão de um procedimento lícito ou ilícito que produziu lesão na esfera juridicamente protegida de outrem. Caso o Administrador pratique condutas ilícitas, a indenização deve acontecer, e o fundamento é o princípio da legalidade (MARINELA, 2012 p. 965). Desta forma, o Estado tem a obrigação de indenizar independentemente de dolo ou culpa.

A responsabilidade do Ente Público nos acidentes de trabalho está dividida entre a responsabilidade civil objetiva e subjetiva. Surge aqui, a relação destes acidentes com a responsabilidade, onde temos vários prismas para defini-la o primeiro vem do Direito Civil Brasileiro, onde discursa Maria Helena Diniz que: a Responsabilidade Civil é a aplicação de medidas que obriguem uma pessoa a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de ato por ela mesma praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou de simples imposição legal (DINIZ, 2006 p. 40). Esta vem a ser a responsabilidade civil como objeto para restaurar o dano causado a outrem, no caso específico, o dano causado por agente público. Deste modo, pode-se articular a responsabilidade como ideia de restauração de equilíbrio, de contraprestação, de reparação de dano (GONÇALVES, 1995 p. 19).

No que se refere à responsabilidade objetiva, além de presente na nossa Carta Magna, com a introdução do Código Civil de 2002, passou a refletir-se também no artigo 927, parágrafo único do mesmo Código que diploma “haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

O Código Civil Brasileiro traz derivação deste texto constitucional em seu Artigo 43, o qual demonstra também o que vem a ser a responsabilidade objetiva: “As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo”. Aqui, evidencia-se que, hipoteticamente, se um agente federal a serviço do Estado saia em diligência com uma viatura e no decorrer deste trajeto sem que ele tenha agido com negligência, imprudência ou imperícia atinja veículo de terceiro, o Estado terá o dever de indenizar o dano causado. Nesta situação hipotética, para relatar o que vem a ser essa responsabilidade legal, mostra que esta, ocorre

independentemente de culpa, basta que nexos causal entre o fato e o dano ocasionado, o que nos leva a teoria do risco administrativo.

Sobre a responsabilidade civil subjetiva a qual avalia principalmente o intuito do agente ao praticar ato que cause danos, podemos assinalar um elemento formal, que vem a ser a violação de um dever jurídico mediante conduta voluntária; um elemento subjetivo que pode ser o dolo ou a culpa; e, ainda, um elemento causal-material, que é o dano e a respectiva relação de causalidade (CAVALIERI FILHO, 2014 p. 33). Identifica-se o artigo no qual esses elementos estão presentes Art. 186 do Código Civil “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

Ademais, ingressam claramente o dever do Ente Público de fornecer e o dever do funcionário de usar os equipamentos de proteção individual, caracterizando-se pela falta dessas obrigações a negligência, imprudência e imperícia. Nesta situação, diferentemente da responsabilidade objetiva, deve ser observada a culpa em sentido amplo e o dolo do Ente Público. É dever do Ente Público fornecer equipamentos de proteção individual aos seus funcionários, isto é um fato. Porém, o empregado também deve obedecer às normas gerais e utilizar esses equipamentos de forma correta. A falta de equipamentos de proteção individual nos locais de trabalho é prejudicial à vida saudável do próprio agente público que sem a utilização destes benefícios pode restar com lesões graves ou até a morte, essas situações são de alto risco também quando o Ente público deixa de fornecer esses equipamentos. Avistamos, nesta fase a questão cultural, pois em cidades, principalmente no interior, aprende-se tudo “a moda antiga” sem muita proteção, logo quando o funcionário chega em seu local de trabalho quer fazer tudo de jeito que aprendeu.

A doutrinadora Fernanda Marinela nos traz manifestação onde expressa muito bem que para a existência de responsabilidade civil subjetiva é necessário que o agente cause o dano ou deixe de impedi-lo (negligência, imprudência e imperícia): A teoria subjetiva consiste na obrigação de indenizar em razão de comportamentos, procedimentos, ações contrárias ao Direito, portanto condutas ilegais que consistem em causar dano a outrem ou em deixar de impedi-lo. Assim o grande fundamento dessa responsabilidade é o princípio da legalidade (MARINELA, 2012 p. 964).

Como na responsabilidade objetiva aqui o principal fundamento é o Princípio da Legalidade, pois ocorreu uma ação contrária ao Direito, quando este estabelece que deva ser feito o fornecimento de equipamentos e isto não é feito causando danos a outrem. No caso da responsabilidade subjetiva onde é preciso conter dolo ou culpa, para que a Administração Pública se exima de pagar as indenizações é necessário que ela prove a ausência dos elementos negligência, imprudência e imperícia.

Considerações Finais

Diante de todo exposto, ficou claro que os Ministérios do Trabalho e Emprego, e da Saúde e da Previdência Social, Advocacia Geral da União e

juntamente o Tribunal Superior do Trabalho, estão buscando soluções para diminuição do risco de acidentes de trabalho, pois, o trabalhador em geral tem o direito de exercer suas funções em um lugar que passe a sensação de segurança, e que esta segurança de fato exista, assim como cada servidor desempenha suas atividades em uma prestação ao Ente Público, muitas vezes em atividades de risco, a Administração também em contraprestação além, é claro, dos ordenados mensais deve proteger esse trabalhador de riscos que possam vir a correr. Desta forma, estes órgãos supracitados têm se empenhado para criar mais ações que realmente desenvolvam uma redução nesses casos de acidentes dentro das áreas de trabalho, bem como para sua diminuição e maior controle das normas vigentes acerca do tema.

Os acidentes de trabalho estão dispostos na legislação brasileira e muito bem dissertados na doutrina atual, tanto no que tange a sua incidência quanto a sua prevenção. A doutrina baseada em acidentes de trabalho tem sido muito útil, para que desvendar o tema de responsabilização, por ser uma doutrina objetiva, e clara, com exemplos coerentes os quais possibilitam que o leitor de imediato identifique as situações em que cada instituto se enquadra.

Referências

- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.**
- BRASIL. Decreto-Lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943. **Consolidação das Leis Do Trabalho.**
- BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil Brasileiro.** Legislação Federal.
- BRASIL. **Segurança e Medicina do Trabalho.** 77. ed. São Paulo: Editora Atlas LTDA, 2016. 1060 p. ISBN 978-85-970-0423-6.
- CALLERI, Carla. **Auxílio-doença acidentário – reflexos no contrato de trabalho.** São Paulo: LTR, 2007.
- CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade Civil.** 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** 23 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil.** 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
- MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo.** 6º ed. Niterói: Impetus, 2012.
- MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho.** 30ª Ed. São Paulo. Atlas S. A, 2014.

RUI BARBOSA: DO NASCIMENTO À IMORTALIDADE

Ariane Vargas Padilha⁸
Cristiane Menna Barreto Azambuja⁹

“Caso, postos de parte os descontos humanos, houvessem de condensar numa síntese o meu *curriculum vitae*, e do meu naufrágio, salvassem alguns restos, tudo se teria, talvez, resumido com dizer: *estremeceu a pátria, viveu no trabalho e não perdeu o ideal*”.

Rui Barbosa

RESUMO: Nos últimos anos, algumas pesquisas foram realizadas por diferentes meios de comunicação, no escopo de descobrir quem foram os brasileiros de maior destaque ao longo da história. Ao fazer uma análise dos resultados, possível observar que Rui Barbosa sempre esteve presente nas primeiras colocações. Com isso, demonstra-se que, mesmo depois de tantos anos, a figura de Rui Barbosa permanece atual. Esse fato deverá ser potencializado com a proximidade do centenário de sua morte – a ocorrer em 1º de março de 2023 -, onde, por certo, sua história e seu legado voltarão a ser lembrados. Levando em conta a importância da história e do legado deixado por Rui Barbosa, entendeu-se por bem em realizar uma pesquisa, que pudesse estudar a contribuição dele para a literatura jurídica brasileira. Para alcançar esse intento, partiu-se de um exame sobre Rui no cenário nacional. Esse, portanto, o objeto do presente trabalho. Quem foi Rui Barbosa? O que o levou à notoriedade? Por que continua sendo uma figura sempre lembrada, mesmo após quase cem anos de sua morte? São algumas das questões que se pretende responder. O método de pesquisa será preponderantemente o histórico.

PALAVRAS-CHAVE: Rui Barbosa, biografia, história, legado.

INTRODUÇÃO

A revista *Época*, em edição de 11 de setembro de 2006, publicou matéria sobre uma enquete realizada junto a um grupo de personalidades nacionais – integrado, por exemplo, pelo economista Gustavo Franco, pelo ator Paulo Autran e pelo ex-presidente Fernando Henrique Cardoso - para escolher o maior brasileiro da história. O resultado apresentou um empate entre Rui Barbosa e Machado de Assis. Como a ideia era escolher apenas um

⁸Acadêmica do Curso de Direito da URI - São Luiz Gonzaga. arianevpadilha@gmail.com

⁹Mestra em Direito pela UFRGS. Especialista em Direito Público pela PUCRS. Graduada em Direito pela UNIFRA. Coordenadora e Professora do Curso de Direito da URI – São Luiz Gonzaga. cristianeazambuja@saoluiz.uri.edu.br

personagem, a redação, em voto de Minerva, fez a opção por Rui Barbosa (LIMA, 2006).

No mesmo sentido, o jornal Folha de São Paulo, em edição de 1º de abril de 2007, publicou o resultado de enquete sobre o maior brasileiro de todos os tempos. Na ocasião, duzentos intelectuais, políticos, artistas, religiosos, publicitários, jornalistas, militares foram consultados. Rui Barbosa figurou em quarto lugar, antecedido por Getúlio Vargas, Juscelino Kubitschek e Machado de Assis (CAPRIGLIONE; SPINELLI, 2007).

Ainda, o canal de televisão Sistema Brasileiro de Televisão – SBT, em 2012, veiculou um programa denominado o maior brasileiro de todos os tempos. O programa tinha por objetivo eleger aquele que fez mais pela nação. Em 11 de julho de 2012, o jornalista Carlos Nascimento anunciou alguns dos escolhidos, dentre eles, Rui Barbosa, que ocupou a vigésima segunda posição no ranking (MAIOR BRASILEIRO, 2012).

De posse desses dados, plausível afirmar que, passados tantos anos, a figura de Rui Barbosa permanece viva na memória dos brasileiros.

Do nascimento à imortalidade, o presente trabalho almeja revisitar a vida de Rui Barbosa, apresentando-o ao leitor, não somente enquanto organizador da República, Ministro da Fazenda, Deputado, Senador, candidato à presidência da República, jornalista, advogado, Delegado do Brasil na Segunda Conferência da Paz de Haia, mas também enquanto cidadão.

Registre-se que essa pesquisa integra o programa PIIC/URI, tendo tido seu início no último dia 1º de agosto. Trata-se, portanto, de pesquisa ainda incipiente.

METODOLOGIA

O trabalho foi pensado como uma base para a pesquisa que pretende estudar a contribuição de Rui Barbosa para a literatura jurídica brasileira. Isso porque, antes que se faça o estudo das obras de Rui Barbosa e, a partir disso, que se busque a sua contribuição para a literatura jurídica, necessário que se conheça o autor, a pessoa que está por trás daquelas linhas tão bem escritas. Para revisitar a vida de Rui Barbosa, portanto, a leitura passou fundamentalmente por biografias e livros de doutrina.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Rui Barbosa nasceu em Salvador, Bahia, no dia 05 de novembro de 1849, filho de João José Barbosa de Oliveira e de Maria Adélia Barbosa de Oliveira (CARDIM, 2007).

Foi aluno do Ginásio Baiano e, em 1866, matriculou-se na Faculdade de Direito do Recife. Mais tarde, transferiu-se para a Faculdade de São Paulo. Nesse período, começou a escrever colunas do *Ipiranga*, do *A Independência* e da *Imprensa Acadêmica*, dando início a sua carreira de jornalista. Também durante a Faculdade, pronunciou o seu primeiro discurso político, em almoço que homenageava José Bonifácio e passou a participar de debates acerca da

extinção do trabalho escravo. Em 28 de outubro de 1870, recebeu o grau de bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais (PALHA, 1963).

Já jornalista e advogado, retornou à Bahia, quando começou sua vida profissional. Aos 29 anos, elegeu-se Deputado Geral e, em 1878, mudou-se para o Rio de Janeiro. Foi reeleito Deputado e permaneceu na Câmara até 1884. Nesse momento, produziu pareceres sobre métodos pedagógicos e apresentou proposta de reforma do sistema educacional. Defendeu que a instrução era o fator decisivo para o progresso real do país. Sustentou o estabelecimento de escolas superiores não-estatais, o incentivo ao ensino técnico-industrial e o acesso das mulheres às faculdades. Além de combater a escravidão, promoveu a ideia de federação e da reforma da monarquia (CARDIM, 2007).

Ainda que sem ter sido um republicano, foi ele quem fez a República (PALHA, 1963). E, com a proclamação dela, em 1889, foi convidado para ocupar o cargo de Ministro da Fazenda. Desempenhou, ainda, as funções de Vice Chefe do Governo Provisório até 1890. Propôs a separação da Igreja e do Estado e, por ser grande conhecedor do sistema político norte-americano¹⁰, transformou-se em uma referência sobre o funcionamento das instituições americanas (CARDIM, 2007).

Nesse período, figurou como autor do projeto de Constituição apresentado pelo Governo Provisório ao Congresso Constituinte, o qual, posteriormente, com poucas alterações, resultou na primeira Constituição republicana brasileira, a Constituição de 1891 (NOGUEIRA, 1967).

Ao assumir o Ministério da Fazenda¹¹, apresentou um programa de incentivo à industrialização, à diversificação e à ampliação da atividade econômica. Interpretou os anseios de progresso e proteção dos direitos das classes médias em ascensão. Seu propósito, em última análise, era transformar o Brasil em nação industrial (CARDIM, 2007).

Como advogado, destacou-se por sua atuação junto ao Supremo Tribunal Federal, onde esforçou-se para gerar na magistratura um sentimento da sua missão purificadora das instituições, assim como para abrir o caminho para a formação de uma jurisprudência constitucional (NOGUEIRA, 1967).

O seu desempenho na política interna acabou por lhe projetar para, em 1907, representar o Brasil na Segunda Conferência de Paz de Haia. Cuidou-se, neste momento, de um marco para o Brasil, que viu o seu ingresso na política internacional (CARDIM, 2007). Isso porque, à época, o Brasil e o próprio Rui Barbosa chegaram à Haia em meio um ambiente totalmente hostil e, aos poucos, Rui conquistou o domínio completo da Conferência, sobretudo ao afirmar vitoriosamente a tese da igualdade jurídica de todos os povos (PALHA, 1963).

¹⁰Rui Barbosa dedicou boa parte de seu tempo à leitura de obras em suas versões originais. Quando surgiu a República, foi um dos poucos intelectuais e políticos no Brasil que dominavam a língua inglesa e a literatura política e jurídica anglo-saxã, em especial a dos Estados Unidos (CARDIM, 2007).

¹¹ Com Rui Barbosa estavam Campos Sales (Ministro da Justiça), Aristides Lobo (Ministro do Interior), Eduardo Wandenkolk (Ministro da Marinha), Benjamin Constant (Ministro da Guerra) e Demétrio Ribeiro (Ministro da Agricultura) (LACOMBE, 2003).

Em 1908, foi eleito presidente da Academia Brasileira de Letras, posto que ocupou até 1919 (CARDIM, 2007).

Dois anos depois, em 1910, candidatou-se, em oposição a Hermes da Fonseca, ao cargo de presidente da República. Criticou o militarismo e o processo político comandado pelas oligarquias. Defendeu o voto secreto (CARDIM, 2007). Tinha-se o credo civilista e liberal em contraponto à solução armada. Rui costumava dizer que preferia ser derrotado na defesa de suas ideias, pois, ainda que vencido, teria a consolação de o ser com honra (LACOMBE, 2003).

Derrotado no pleito, seguiu com suas atividades profissionais.

Em 1914, foi eleito presidente do Instituto dos Advogados do Brasil (CARDIM, 2007).

Em 1918, candidatou-se, desta feita em oposição a Epitácio Pessoa, ao cargo de presidente da República. Em sua plataforma, apresentou temas como construção de casas para operários, proteção ao trabalho de menores, limitação de jornadas laborais, em especial do trabalho noturno, igualdade salarial para ambos os sexos, amparo à mãe operária e à gestante, licença maternidade, indenização por acidentes de trabalho, legalização do trabalho agrícola e seguro previdenciário (CARDIM, 2007).

Não obstante os setenta anos, percorreu os Estados de São Paulo, Minas Gerais e Bahia em campanha. Ocorre que, ainda que detentor de talento e vontade de pregar, faltou a Rui uma engrenagem oficial (LACOMBE, 2003).

Como consequência, mais uma vez, foi derrotado no pleito.

Mesmo com a saúde já prejudicada, continuou atuando como Senador. Recusou, entretanto, o convite para assumir o cargo de Ministro das Relações Exteriores (CARDIM, 2007).

Em 27 de fevereiro de 1923, aos setenta e quatro anos, reuniu em sua casa alguns políticos, com a finalidade de discutir a sucessão na Bahia. Pronunciou, na oportunidade, um discurso fervoroso, como se ainda estivesse na tribuna do Senado ou nas barras dos tribunais. Foi demais para a sua saúde. Na mesma noite, foi diagnosticado com paralisia bulbar. O cérebro distinto começou a dar sinais de que estava se apagando (LACOMBE, 2003).

Poucos dias depois, em 1º de março de 1923, Rui Barbosa morreu em Petrópolis, Rio de Janeiro. O carro fúnebre, puxado por quatro cavalos, cruzou lentamente as ruas. O corpo foi velado em câmara ardente na Biblioteca Nacional. Quando da saída, o caixão foi conduzido pelo representante do presidente, pelo presidente da Câmara, por membros do Ministério e do Corpo Diplomático (LACOMBE, 2003).

Um jornal, à época, buscando exprimir uma dor que era geral, disse: “Apagou-se o sol” (LACOMBE, 2003). Era o fim de uma era.

Uma coisa, porém, ficou na consciência dos brasileiros: o exemplo que ele deixou. Foi essa a herança que o Brasil recebeu de seu filho e foi em função disso que ele alcançou a imortalidade. É por isso que Rui Barbosa continua a ser um homem importuno aos violadores dos ideais republicanos, demonstrando que a sua influência não se limitou a sua época, mas sim se estende até os dias de hoje e haverá de se estender também para o futuro (PALHA, 1963).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do estudo que foi realizado, possível responder as questões que foram formuladas, afirmando que Rui Barbosa foi peça fundamental para a Proclamação da República e, depois disso, destacou-se enquanto político, jornalista e advogado. Fiel aos seus ideais, tinha um conhecimento que o tornava diferente dos demais. Exímio escritor e orador, assinou obras célebres, assim como proferiu falas memoráveis no Congresso e no Supremo Tribunal Federal.

Dentre suas obras, merecem destaque as de título “Oração aos Moços”, “O Dever do Advogado” e “A Imprensa e o Dever da Verdade”, que tiveram suas publicações, por vez primeira, datadas das décadas de 10 e 20, mas que, apesar disso, continuam extremamente atuais. Anote-se, aqui, que o exame detalhado desses textos ocupará a próxima etapa da pesquisa.

No Congresso e no Supremo Tribunal Federal, lutou pela liberdade, a moral e a justiça social.

Essa, em resumo, a história e o legado de Rui Barbosa, o que lhe conferiu notoriedade e fez com que continuasse a ser sempre lembrado pelos brasileiros enquanto figura em evidência no cenário nacional.

REFERÊNCIAS

- CAPRIGLIONE, Laura; SPINELLI, Evandro. Getúlio Vargas é apontado como "Maior Brasileiro de Todos os Tempos". **Jornal Folha de São Paulo**. São Paulo, 1º abr. 2007. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u90833.shtml>> Acesso em 1º/08/2018.
- CARDIM, Carlos Henrique. **A raiz das coisas – Rui Barbosa**: O Brasil no mundo. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2007.
- LACOMBE, Américo Jacobina (Sup.). D'AMARAL, Márcio Tavares. **A vida dos grandes brasileiros**: Rui Barbosa. São Paulo: Editora três Ltda, 2003.
- LIMA, João Gabriel de. **O maior brasileiro da história**. *Revista Época*. n. 434, 11 set. 2006. Disponível em: <<http://revistaepoca.globo.com/Revista/Epoca/0,,EMI55203-15273,00.html>> Acesso em 1º/08/2018.
- MAIOR BRASILEIRO. **O maior brasileiro de todos os tempos**. São Paulo, Sistema Brasileiro de Televisão, 11 jul. 2012. Programa de Tv.
- NOGUEIRA, Rubem. **O advogado Rui Barbosa**: momentos culminantes de sua vida profissional. 2 ed. Cidade do Salvador: Edições GRD, 1967.
- PALHA, Américo. **História da vida de Rui Barbosa**. Rio de Janeiro: Record de Serviços de Imprensa Ltda, 1963.

UM É POUCO, DOIS É BOM E TRÊS O ESTADO DECIDIU QUE NÃO¹²

Carina Caetano de Oliveira Quines¹³

Jarise Correa Mendes¹⁴

Juliana Bedin Grando¹⁵

RESUMO: O presente trabalho tem como objetivo o reconhecimento jurídico e social dos arranjos familiares formados a partir das relações não monogâmicas, com enfoque nas chamadas uniões poliafetivas, as quais, em regra, estão à margem da proteção do Estado que lhe é digna, originando certa insegurança e a negação de direitos e garantias fundamentais. Para o reconhecimento será desconstruída a normatividade monogâmica, trazida a premissa de que o poliamor é uma entidade capaz de originar uma família, e está em perfeita sintonia com os princípios como a dignidade da pessoa humana, a igualdade, o pluralismo familiar, o afeto, a mínima intervenção estatal na família, a liberdade e solidariedade das relações familiares. Contudo, em recente decisão do Conselho Nacional de Justiça na data de 26 de junho de 2018, houve o julgamento de procedência na descon sideração de escritura pública em ação proposta pela Associação de Direito da Família e das Sucessões, nas uniões poliafetivas, para determinar a sua inconstitucionalidade. Por fim, a pesquisa tem como conclusão de que essas uniões se encontram presentes no mundo dos fatos, devendo o direito evoluir de maneira a acompanhar e abarcar as necessidades da sociedade, buscando sempre a proteção do sujeito de forma imparcial. A pesquisa é do tipo exploratória qualitativa, tendo como método de abordagem o hipotético-dedutivo, subsidiada por análises legislativas, jurisprudenciais e doutrinárias.

PALAVRAS-CHAVE: Uniões Poliafetivas; Estado; Direito; Regulamentação.

ANÁLISE E DISCUSSÃO

A sociedade pós-moderna sofreu relevante processo evolutivo no conceito de família. É inegável que o terreno das relações familiares vem sendo profundamente revolvido por fatos novos com inevitável repercussão na organização social e jurídica da entidade familiar. O ordenamento jurídico

¹²Pesquisa livre desenvolvida junto ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo/RS e Campus São Luiz Gonzaga/RS

¹³Graduanda do 10º semestre do Curso de Graduação em Direito da URI, Campus Santo Ângelo/RS. Integrando o Projeto de Extensão “O lugar das mulheres na sociedade” e o Projeto de Pesquisa (CNPQ) Direitos de Minorias, Movimentos Sociais e Políticas Pública e é orientada pela Profa. Dra. Rosângela Angelin. E-mail: carinacaetano2912@gmail.com

¹⁴Graduanda do 7º semestre do Curso de Graduação em Direito da URI, Campus São Luiz Gonzaga/RS. E-mail: jarisemendeshahn@gmail.com

¹⁵Professora do Curso de Direito da URI São Luiz Gonzaga. Doutoranda em Ciências Sociais pela UNISINOS. Mestre em Direitos Humanos. Membro do Grupo de Estudos Direitos, Transformação Social e universo plural da cidadania. Professora orientadora do Projeto de Extensão intitulado “O ensino de Direitos Humanos: o debate da questão dos Direitos Humanos na escola. E-mail: juliana.bedin@yahoo.com.br.

deixou de corresponder às realidades sociais, ora por influência da moral e da religião, ou por simples desajustamento, deixando por vezes de cumprir com a missão da família, que é o de ser instrumento e promover a personalidade e o exercício da dignidade, trazida pela Constituição Federal de 1988. Pergunta-se: e quando existe uma nova forma de família onde os laços afetivos e sexuais ultrapassam duas pessoas, o denominado poliamorismo¹⁶? A atual legislação pátria tutela e prevê essa nova nomenclatura? Em 2011, na cidade de Tupã/SP, fora lavrada, em Cartório, uma escritura pública de “união poliafetiva”, onde duas mulheres uniam-se de forma estável a um homem, ficando assim todos os direitos, tais como a conversão em casamento, divisão de bens, reconhecimento da união como entidade familiar para fins de adoção, passíveis de serem intentados judicialmente. E, de forma semelhante, em 2015, no Estado do Rio de Janeiro, fora lavrada em cartório uma escritura pública de convivência poliafetiva entre três mulheres, a fim de oficializar o vínculo conjugal já existente. A segunda união, entre as três mulheres, causou maior repercussão que a primeira (ZAMATARO, 2015). O poliamorismo traz à baila a discussão sobre o modelo de família hegemônico, monogâmico, tradicional, patriarcal, onde só é aceitável, o casamento homem/mulher e, um possível relacionamento extraconjugal do cônjuge masculino.

Em relação às uniões homossexuais existem divergências doutrinárias sobre seu reconhecimento e, parte dela acredita que seja uma mera sociedade de fato, que gera obrigações entre as partes, mas não pertence ao Direito de Família. Por outro lado, o reconhecimento da união homossexual já foi consagrado pelo Supremo Tribunal Federal e o Conselho Nacional de Justiça¹⁷, inclusive a jurisprudência admite a adoção por ambos, atendendo o melhor interesse da criança. Além disso, existem leis especiais, tais como a Lei 10.836/2004, que fundou o programa Bolsa Família¹⁸ e a Lei 11.340/2006, chamada de Lei Maria da Penha¹⁹, pioneiras no reconhecimento dos diversos núcleos familiares.

¹⁶ “O poliamorismo ou poliamor, teoria psicológica que começa a descortinar-se para o Direito, admite a possibilidade de coexistirem duas ou mais relações afetivas paralelas, em que os seus partícipes conhecem e aceitam uns aos outros, em uma relação múltipla e aberta” (GAGLIANO).

¹⁷ Em maio de 2011 o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 4.277) e a da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 132, fez uma interpretação extensiva do texto constitucional (CF, art. 226), reconhecendo que a união homossexual tem os mesmos efeitos da união heterossexual. E em 2013 o Conselho Nacional de Justiça publicou a Resolução 175, que regulou a celebração do casamento civil entre pessoas do mesmo sexo.

¹⁸ Art. 2º Constituem benefícios financeiros do Programa, observado o disposto em regulamento: § 1º Para fins do disposto nesta Lei, considera-se:

I - família, a unidade nuclear, eventualmente ampliada por outros indivíduos que com ela possuam laços de parentesco ou de afinidade, que forme um grupo doméstico, vivendo sob o mesmo teto e que se mantém pela contribuição de seus membros (BRASIL, Lei 10.836/2004).

¹⁹ Art. 5º [...] II- no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa. (BRASIL, Lei nº 11.340/2006).

Diante disto, o estudo da família em uma perspectiva civil-constitucional nas uniões poliafetivas se mostra pertinente, sobretudo, por se relacionar ao reconhecimento jurídico das entidades familiares distantes da tutela estatal. É sabido que o Direito de Família tem como pilares a dignidade da pessoa humana, fundamento da República previsto expressamente no artigo 1º, III da Constituição Federal de 1988, a igualdade (artigo 5º caput, CF/1988), o pluralismo das entidades familiares²⁰, a não intervenção estatal, não cabendo, “portanto, ao Estado, intervir na estrutura familiar da mesma maneira como (justificada e compreensivelmente) interfere nas relações contratuais” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 90), a liberdade e solidariedade das relações familiares²¹, bem como a proibição do retrocesso social²² e o reconhecimento do princípio da afetividade. Neste sentido, Dias esclarece:

A afetividade é o princípio que fundamenta o Direito de Família na estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão de vida, com primazia em face de considerações de caráter patrimonial ou biológico [...] O direito ao afeto está muito ligado ao direito fundamental à felicidade. Também há a necessidade de o Estado atuar de modo a ajudar as pessoas a realizarem seus projetos racionais e a realização de preferências ou desejos legítimos. Não basta a ausência de interferências estatais. O Estado precisa criar instrumentos (políticas públicas) que contribuam para as aspirações de felicidade das pessoas, municiado por elementos informacionais a respeito do que é importante para a comunidade e para o indivíduo (DIAS, 2012, p.52).

Portanto, sendo o poliamor capaz de formar uma família e estar de acordo com a narrativa dos pilares que norteiam o Direito de Família, não estando enquadrado nos impedimentos do artigo 1521²³ do Código Civil vigente, faz-se mister a normatividade para seu reconhecimento jurídico, já que essa identidade relacional se funda no afeto. Outra necessidade é a compreensão do significado da monogamia, bem como sua desconstrução, pois doutrinadores e tribunais têm se referido à monogamia como princípio, não

²⁰ Desde a Constituição Federal, as estruturas familiares adquiriram novos contornos. Nas codificações anteriores, somente o casamento merecia reconhecimento e proteção. Os demais vínculos familiares eram condenados à invisibilidade. A partir do momento em que as uniões matrimonializadas deixaram de ser reconhecidas como a única base da sociedade, aumentou o espectro da família. O princípio do pluralismo das entidades familiares é encarado como o reconhecimento pelo Estado da existência de várias possibilidades de arranjos familiares. (DIAS, 2015, p. 49).

²¹ O princípio da solidariedade tem assento constitucional, tanto que seu preâmbulo assegura uma sociedade fraterna. (DIAS, 2015, p. 48).

²² Desenvolvido genialmente por J. J. GOMES CANOTILHO, esse superior princípio traduz a ideia de que uma lei posterior não pode neutralizar ou minimizar um direito ou uma garantia constitucionalmente consagrada. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 75)

²³ Art. 1.521. Não podem casar: I – os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil; II – os afins em linha reta; III – o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante; IV – os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive; V – o adotado com o filho do adotante; VI – as pessoas casadas; VII – o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte (BRASIL, Lei nº 10.406/2002).

reconhecendo as relações não monogâmicas, partindo de premissas religiosas e culturais, sem a devida construção da sua natureza principiológica. Para Friedrich Engels (1984, p. 31) a concepção tradicional dos sistemas de parentesco e das formas de família conhece apenas a monogamia, ao lado da poligamia de um homem e talvez da poliandria²⁴ de uma mulher, não mencionando o fato de que, na prática, as barreiras determinadas pela sociedade oficial são tácita e inescrupulosamente transgredidas. Nesta lógica Engels ensina:

[...] O estudo da história primitiva revela-nos, ao invés disso, um estado de coisas em que os homens praticam a poligamia e suas mulheres a poliandria, e em que, por consequência, os filhos de uns e outros tinham que ser considerados comuns. É esse estado de coisas, por seu lado, que, passando por uma série de transformações, resulta na monogamia. Essas modificações são de tal ordem que o círculo compreendido na união conjugal comum, e que era muito amplo em sua origem, se estreita pouco a pouco até que, por fim, abrange exclusivamente o casal isolado [...]. (ENGELS, 1984, p. 31).

Para Dias uma ressalva merece ser feita quanto à monogamia:

[...]Não se trata de um princípio do direito estatal de família, mas sim de uma regra restrita à proibição de múltiplas relações matrimonializadas, constituídas sob a chancela do Estado. Ainda que a lei recrimine de diversas formas quem descumpra o dever de fidelidade, não há como considerar a monogamia como princípio constitucional, até porque a Constituição não a contempla. Ao contrário, tanto tolera a traição que não permite que os filhos se sujeitem a qualquer discriminação, mesmo quando se trata de prole nascida de relações adulterinas ou incestuosas. O Estado tem interesse na manutenção da estrutura familiar, a ponto de proclamar que a família é a base da sociedade. Por isso, a monogamia é considerada função ordenadora da família. A monogamia - que é monogamia só para a mulher - não foi instituída em favor do amor. Trata-se de mera convenção decorrente do triunfo da propriedade privada sobre o estado condominial primitivo [...]. (DIAS, 2015, p. 42).

Sendo a legislação reguladora omissa e não estando vedado o casamento entre três ou mais pessoas, sua celebração racionalmente seria permitida. Traz ainda a Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, § 3º: “é reconhecida união estável entre homem e mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.”, não ficando definido o número de cônjuges e, se analisarmos os princípios que regem o Direito de

²⁴Com efeito, historicamente, além da monogamia, convivem, inclusive em tempos modernos, a poligamia no Oriente e a poliandria em povos na Índia e no Tibet, não sendo possível visualizar-se tais formatos em uma sequência histórica necessária, mas, sim, em uma coexistência temporal e, muitas vezes, espacial, sendo a imposição de formatos rígidos normalmente a consequência da adoção de um ou outro determinado paradigma moral ou mesmo decorrente de uma regra ou necessidade social, cuja presença histórica não pode ser negada (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2012, p. 41)

Família, não há óbice para a oficialização do amor entre tais pessoas, leitura esta feita pela tabeliã que lavrou a escritura pública da união poliafetiva anteriormente descrita (ZAMATARO, 2015).

Cabe fazer uma análise da tramitação legislativa, no Congresso Nacional, de dois Estatutos que discutem o conceito de família, os quais caminham a passos lentos devido ao conflito ideológico presente na discussão. Um dos estatutos é seletivo e restritivo, defendido pela bancada conservadora, enquanto outro é inclusivo e extensivo, projeto este originalmente formulado pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família, mas o que se quer aqui deixar é um alerta, que embora a segunda proposta incluía novas famílias, em seu conceito trazido pelo art. 61²⁵ do Projeto de Lei 470/2013, expondo os valores consagrados nos princípios e garantias constitucionais, este conceito não abarca a união poliafetiva, digna de tutela jurídica do Estado.

Nesse sentido temos o julgamento do Conselho Nacional de Justiça em prol da Associação de Direito da Família e das Sucessões em face de Cartórios de Comarcas paulistas visando à inconstitucionalidade de escrituras públicas de união poliafetiva, ou seja, realizada por três pessoas. O qual teve como sentença a procedência do pedido decisão proferida no dia 26 de junho de 2018²⁶. Foram grande as discussões durante as votações, alguns conselheiros concordavam em parte, no direito em poder lavrar a escritura, porém que esta não fosse equiparada a união estável. Outra importante questão abordada foi o fato de que o direito deve acompanhar a evolução da sociedade e a existência dessa união no mundo real e na contemporaneidade. Logo, o direito não deveria visar à garantia dos direitos do sujeito de forma imparcial? Houve algum tipo de inclinação moral e religiosa na decisão do CNJ? Essas indagações serão pauta para o próximo artigo o qual visa a continuidade da temática.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O termo constitucional “família” não é limitado e supressivo, para uma única e verdadeira família, devendo o ordenamento jurídico observar a evolução social e albergar todas as identidades relacionais legítimas, que se fundam no afeto, entre elas, o poliamor. Todavia, os avanços são tímidos, sendo necessário cada vez mais o fomento da igualdade de deveres e direitos entre todos, da livre escolha de constituição de família, promovendo a dignidade de todo indivíduo. As famílias poliafetivas não se tratam de uma afronta ao conceito família, e nem da banalização das relações humanas, mas sim do reconhecimento, de forma justa e humanitária, destas relações galgadas no amor, afeto e eivadas de um projeto de vida conjunto, como qualquer outra. Os seres humanos não são uniformes, não há como negar a diversidade. Enfim é mister o Direito fazer jus ao seu objeto, que é proteger o ser humano e tutelar seus direitos.

²⁵Art. 61. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre duas pessoas, configurada na convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família. (BRASIL, Projeto de Lei 470/2013).

²⁶Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/87073-cartorios-sao-proibidos-de-fazer-escrituras-publicas-de-relacoes-poliafetivas>> Acesso em 02/08/2018

REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 02 ago. 2018.
- BRASIL. **Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 02 ago. 2018.
- BRASIL. **Decisões STF ADI 4227 e ADPF 132 (União Estável Homoafetiva)**. Disponível em:< <http://www.conectas.org/pt/acoes/stf-em-foco/noticia/6472-adi-4277-e-adpf-132-uniao-estavel-homoafetiva>>. Acesso em 02 ago. 2018.
- BRASIL. **Lei 10.836 de 09 de janeiro de 2004**. Cria o Programa Bolsa Família e dá outras providências. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l10.836.htm >. Acesso em 02 ago. 2018.
- BRASIL. **Lei 11.340 de 07 de agosto de 2006** – Dispões sobre a Lei Maria da Penha. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm>. Acesso em 02 ago. 2018.
- BRASIL. **Projeto de Lei 470/2013**. Dispõe sobre o Estatuto das Famílias. Disponível em:
<<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/115242>. Acesso em 02 ago. 2018.
- BRASIL. **Corregedoria analisa regulamentação do registro de uniões poliafetivas**. Disponível em<<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/82221-corregedoria-analisa-regulamentacao-do-registro-de-unioes-poliafetivas>>>. Acesso em 02 ago. 2018.
- DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 10. ed. ecl. rev., atual. e ampl. -- São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.
- ENGELS, Friedrich. **A origem da família, da propriedade privada e do estado**. Tradução de Leandro Konder. 9. ed. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 1984.
- GAGLIANO, Pablo Stolze. **Direitos da (o) amante – na teoria e na prática (dos Tribunais)**. Disponível em:
<https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/64492/direitos-da-o-amante-na-teoria-e-na-pratica-dos-tribunais-prof-pablo-stolze-gagliano> >. Acesso em 02 ago. 2018.
- STOZE, Pablo; PAMPLONA, Rodolfo. **Novo curso de direito civil. volume 6: Direito de família — As famílias em perspectiva constitucional** / Pablo Stolze Gagliano, Rodolfo Pamplona Filho. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo
- ZAMATARO, Yves. **União poliafetiva - ficção ou realidade?** Disponível em:
<<http://m.migalhas.com.br/depeso/218321/uniao-poliafetiva-ficcao-ou-realidade>> . Acesso em 02 ago. 2018.

O CUMPRIMENTO DA PENA NO REGIME ESPECIAL: A RESSOCIALIZAÇÃO NUMA PERSPECTIVA DE VALORIZAÇÃO DA MULHER

Larissa Nunes Cavalheiro²⁷
Regina Tairini Bassani²⁸
Bruna Oliveira Silva²⁹

RESUMO: O presente trabalho tem por objetivo destacar a privação de liberdade da mulher, especificamente, o momento da execução penal, que prevê regime especial de cumprimento da pena. Esta possui como principal finalidade a ressocialização, logo, pretende-se vincular este fim em termos de valorização da mulher, uma vez que muitas apenadas já são oriundas de contextos de vulnerabilidade, não sendo admissível o reforço de tal condição por meio da pena. A partir deste anseio, evidencia-se a necessidade, assim como os limites e possibilidades de valorização das mulheres no cárcere, com o desenvolvimento de programas para tanto, a partir da cooperação entre Estado e sociedade. Desta forma, para além de “punição”, emerge a pena enquanto momento de superação de concepções de dominação e submissão que ainda se apresentam na sociedade.

PALAVRAS-CHAVE: Mulher; Pena; Ressocialização; Valorização.

INTRODUÇÃO

O cumprimento da pena é a forma mais severa de punição, decorrendo do Direito Penal os ditames para o desenvolvimento daquela, assim como a limitação do poder de punir do Estado, uma vez que é monopólio deste a aplicação do “castigo” aqueles/aquelas que transgridem a norma incriminadora. Em especial, destaca-se aqui este cenário atrelado as mulheres, pois atualmente a privação da liberdade em decorrência do cometimento de conduta proibida penalmente deve atender a sua especial condição. Neste sentido, tanto o Código Penal, quanto a Lei de Execução Penal prevê a observância às peculiaridades do ser enquanto feminino.

Diante disto, compreende-se necessário refletir numa perspectiva feminista de valorização da mulher, tendo em vista que todo o sistema penal de

²⁷Orientadora. Mestra em Direito e Especialista em Educação Ambiental pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura Federal (ESMAFE/RS). Professora do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/SLG. Integrante do Grupo de Pesquisa em Direito da Sociobiodiversidade – GPDS/UFSM e Direitos, transformação social e universo plural da cidadania URI/SLG. E-mail larissa-nunes-cavalheiro@ufsm.br

²⁸Acadêmica do 4º Semestre do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/SLG. Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos, transformação social e universo plural da cidadania URI/SLG. E-mail: regina_bassani@hotmail.com

²⁹Acadêmica do 4º Semestre do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/SLG. E-mail: g.brunaoliveirasilva.a@gmail.com

cumprimento da pena, em sua maioria no decorrer da história, foi pensado, elaborado e implementado sem a sua participação. Tal se deu não por falta de interesse, e sim pelas inúmeras barreiras impostas pela predominância de uma lógica excludente e de dominação do homem em relação à mulher.

Assim, inicia-se destacando contextos de privação da liberdade da mulher, oriundos de motivos que denotam esta dominação e que a reduzem a condições pertinentes aos interesses do poder patriarcal, sendo explícito a desconsideração da sua complexidade existencial.

Após, adentra-se especificamente ao cenário de cumprimento da pena pelas mulheres – regime especial –, momento este que reflete a vulnerabilidade de um grupo social que necessita maiores atenções para o desenvolvimento de sua autonomia, valorização e empoderamento para se reinserir na sociedade, ilustrando tal intento com o programa “Mulheres Mil”.

A presente pesquisa encontra-se em andamento. Integra a temática da linha de pesquisa “gênero, diversidades e cidadania” do grupo de pesquisa “Direitos, transformação social e universo plural da cidadania”, desenvolvido no âmbito do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões, Campus São Luiz Gonzaga – URI SLG.

METODOLOGIA

Para o desenvolvimento deste trabalho, proveniente de pesquisa em andamento, os seguintes métodos de pesquisa são utilizados: dedutivo, histórico e monográfico. O primeiro, como método de abordagem, com o intuito de partir do contexto acerca do cumprimento da pena pelas mulheres para se chegar a compreensões sociojurídicas ao encontro de uma execução penal condizente com a realidade existencial feminina. Os demais métodos, definidos como procedimentos de pesquisa, são necessários para realizar uma retrospectiva conceitual-histórica do tema aqui abordado. Assim, como técnicas de pesquisa - bibliográfica e documental -, especificamente, a análise da legislação e doutrinas sobre a temática delimitada no presente trabalho.

FUNDAMENTÃO TEÓRICA

Muito antes da criação de unidades penitenciárias femininas para a segregação daquelas que cometem algum delito, a mulher era mantida reclusa pelos mais diversos – e absurdos – motivos. Dentre estes, segundo Mendes (2017), inúmeras eram isoladas, de modo geral, por não obedecer ao discurso disciplinador de dominação masculina. Assim, eram colocadas em conventos – perpetuamente ou até tornarem-se disciplinadas. O mesmo local servia também para receber mulheres violentadas sexualmente – desonradas – enquanto não surgia uma proposta de casamento, momento então que voltava a ser “livre”. Também eram locais para confinamento de mulheres – honradas – que, com o passar do tempo, não contraiam casamento, tornando-se assim “onerosas” para a família de origem.

Estes contextos, alguns inclusive legitimados pelo Estado, são destacados para o princípio de uma reflexão crítica sobre a condição da mulher

na sociedade e a necessária implementação e reforço de práticas, a partir do passado e voltadas para o futuro, que desenvolvam a valorização e emancipação feminina, ou seja, ao encontro de empoderamento.

Assim, destaca-se a atual reclusão da mulher no âmbito prisional de cumprimento da pena. Conforme a Lei de Execuções Penais – Lei nº 7.210/84 – serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença (art. 3º), devendo o Estado dar assistência aos presos e presas em relação à saúde, educação, material, religiosa, etc, “objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade” (arts. 10 – 11). Especificamente, quanto à educação dispõe a referida lei (art. 17 – art. 21) que aquela compreende a instrução escolar e formação profissional. Para tanto, conforme o Código Penal, em seu artigo 37: “as mulheres cumprem pena em estabelecimento próprio, observando-se os deveres e direitos inerentes à sua condição pessoal [...]” – regime especial.

Neste sentido, destaca-se o programa “Mulheres Mil” enquanto instrumento de implementação destas disposições legais para a execução da pena, de forma a contribuir para a ressocialização da apenada. Nas penitenciárias femininas, além da oferta de cursos profissionalizantes tem como escopo promover a cidadania e empoderamento feminino, ofertando não apenas conhecimentos técnicos profissionais, mas também estimulando um sentimento de valorização entre as mulheres apenadas.

Exemplo de desenvolvimento do programa no contexto prisional feminino ocorreu na Penitenciária Madre Pelletier, onde foram ofertadas aulas de maquiagem, curso formado pela parceria entre o Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio Grande do Sul (IFRS) e com a Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Trinta detentas do regime fechado matriculadas na Educação Básica participaram do curso com carga horária de 160 horas realizada em 2013.

Conforme entrevista da Diretora da Penitenciária feminina de Boa Vista – Sandra Regina Santos – a mudança das apenadas foi significativa, pois de “mulheres ociosas e sem perspectiva de futuro”, com o programa elevaram a sua autoestima, a partir da noção de responsabilidade que foi se estabelecendo, e:

[...] estão aprendendo a cumprir regras e tem esse projeto como uma porta que abriu para um futuro melhor. Quanto à autoestima, elas perceberam que não é porque estão privadas de sua liberdade que não são seres humanos. Erraram, mas estão pagando pelos erros e, ao mesmo tempo, aprendendo uma profissão.

O cumprimento da pena é uma manifestação do poder de punir do Estado, poder este que se limita frente aos direitos e garantias constitucionais voltadas a dignidade da pessoa humana. Conforme Bicudo (2015, p. 186) o ramo do Direito no qual se insere a punição – Penal – deve voltar-se para a minimização da “desigualdade social e favorecer a construção de uma crescente cidadania, em que sejam asseguradas as condições de todas as pessoas auferirem seus direitos fundamentais à subsistência, à vida, à saúde e à educação”, aliando Estado e sociedade civil neste sentido.

Portanto, a privação de liberdade como punição pela prática de conduta criminosa pela mulher deve atender a ressocialização prevista na lei, mas ir além. Ou seja, durante a execução da pena, muitas mulheres que já se encontravam em situação de vulnerabilidade antes da pena, podem participar de programas como o supracitado, desenvolvidos com o intuito de aprender um ofício, mas também capaz de contribuir para (re)significar a sua noção enquanto ser dotado de direitos e deveres. Neste sentido, emerge uma noção valorizada de si, valor este que não se restringe a concepções de dominação, alheias a complexidade sociobiológica da mulher.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa encontra-se em andamento. Mas já é possível apresentar algumas conclusões acerca do tema aqui delimitado e brevemente exposto:

Ressocializar como meio de valorização deve efetivamente atender a complexidade sociobiológica da mulher. Não basta a existência do aspecto formal reconhecendo a necessidade de um regime especial de cumprimento da pena para as mulheres, ou seja, a “letra de lei” – Lei de Execução Penal e Código Penal –, mas que este momento sirva para além de punir.

Muitas mulheres que se encontram no cárcere já são oriundas de contextos de vulnerabilidade social. Por isto, a pena não deve ser um instrumento estatal de reforço desta vulnerabilidade, mas a chance de estimular uma noção de autonomia e cidadania ao encontro do empoderamento, por meio, por exemplo, de programas ofertados durante o período de cumprimento da pena, que demandam a cooperação entre Estado e sociedade.

REFERÊNCIAS

BICUDO, Tatiana Viggiani. **Por que punir?** Teoria geral da pena. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. **Decreto Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm> Acesso em: 27 jul. 2018.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.** Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210compilado.htm> Acesso em: 27 jul. 2018.

MEC, Ministério da Educação. **Mulheres Mil:** educação, cidadania e desenvolvimento sustentável. Disponível em: <<http://mulheresmil.mec.gov.br/>> Acesso em 1 jun. 2018.

MEC, Ministério da Educação. **Mulheres Mil:** educação, cidadania e desenvolvimento sustentável. Central de entrevistas. Perspectivas de futuro para as reeducandas de Boa Vista. Disponível em: <<http://mulheresmil.mec.gov.br/central-de-entrevistas/1258-perspectivas-de-futuro-para-reeducandas-de-boa-vista>> Acesso em: 27 jul. 2018.

MENDES, Soraia da Rosa. **Criminologia feminista: novos paradigmas**. 2º ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SUSEPE, Sistema Prisional do Rio Grande do Sul. **Apenadas da Penitenciária Madre Pelletier recebem aulas de maquiagem**. Disponível em: <http://www.susepe.rs.gov.br/conteudo.php?cod_conteudo=1414&cod_menu=> Acesso em: 1 jun. 2018.

POSITIVISMO JURÍDICO E MEDIAÇÃO: O TRATAMENTO DE CONFLITOS SOB A PERSPECTIVA DE UMA NOVA CULTURA RACIONALIZADA

Michael Ubirajara Guimarães Gomes³⁰
Luiz Alberto Brasil Simões Pires Filho³¹

RESUMO: Uma discussão pertinente em meio à ciência jurídica está atrelada à eficácia da norma positivada em relação a um novo paradigma que é construído hodiernamente. Com o advento de novas propostas concernentes ao tratamento de conflitos, há uma sólida reflexão no que diz respeito à sociedade e ao modo de se dizer o Direito. Os seres humanos, que vivem em comunidade, isto é, não isolados, estão à mercê de frequentes litígios. O que se busca é um melhor resultado no ato de se dizer o direito, propondo as partes uma construção na decisão do conflito.

PALAVRAS-CHAVE: Sociologia Jurídica; Tratamento de conflitos; Positivismo e Mediação.

INTRODUÇÃO

Uma análise da jurisdição e dos conflitos em geral demonstra uma precariedade no ato de se dizer o direito. A falência jurisdicional estatal reside no fato de não atingir a realidade social por meio da vontade legiferante. O acúmulo de leis sobre leis, além de propiciar uma intensa morosidade judicial, não consegue atingir a causa do conflito e sim, tão somente, atacar o sintoma.

Nesse sentido, há mais do que nunca, uma necessidade de construção de uma cultura humanística que tenha o viés de favorecer a realização na busca da solução de conflitos.

METODOLOGIA

A metodologia utilizada nesta pesquisa abrange o modo de análise prioritariamente dedutivo; o método de procedimento envolverá uma abordagem sócio analítica e, no que se refere à técnica da pesquisa, foi utilizada documentação direta e indireta.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O positivismo jurídico apresenta-se como um movimento jus filosófico emanado do Estado Liberal, que conta com um dos principais expoentes Hans Kelsen. Este defendia o Direito como um sistema de normas e regras que tem como principal objetivo a segurança jurídica. No entanto, de outro lado, anterior a esse Estado, tem-se o jus naturalismo que, ao contrário do positivismo, baseia-se na razão humana do conhecimento e da produção de justiça a partir

³⁰Acadêmico do 6º semestre da Faculdade de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – Uri – São Luiz Gonzaga.

³¹Mestre em Direito. Professor da Faculdade de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – Campus Santo Ângelo. Advogado.

de valores. Sendo assim, um breve conceito de Direito natural e Direito positivo poderá ser abordado da seguinte forma: O Direito natural é aquele que visa reger todas as sociedades, tribos etc. Isto é, são normas que partem de interesses em comum. Por outro lado o Direito Positivo é o conjunto de regras impostas a uma sociedade específica, e, em um local específico. Nesse sentido temos:

O direito se distingue, segundo o modo pelo qual advém à nossa consciência, em *natural e positivo*. Chama-se direito natural o conjunto de todas as leis, que por meio da razão fizeram-se conhecer tanto pela natureza, quanto por aquelas coisas que a natureza humana requer como condições e meios de consecução dos próprios objetivos... Chama-se direito positivo, ao contrário, o conjunto daquelas leis que se fundam apenas na vontade declarada de um legislador e que, por aquela declaração, vêm a ser conhecidas (GLUCK *apud* BOBBIO, 2006. p. 21).

A questão central encontra-se na perspectiva de que o positivismo não adota, como pedra fundamental, a justiça e/ou aquilo que é justo na composição do Direito, devido às múltiplas concepções do termo, dirimindo com isso o arbítrio. No entanto sobrevém um paradigma quanto à eficácia da norma jurídica. Segundo a teoria positivista; essa relação entre o que é justo e o que é eficaz é um dos problemas centrais de tal teoria, o dever-ser e o ser da realidade natural. Nesse caso o que se propõe é um meio termo entre o dever-ser e o ser através da “validade”. Segundo Hans Kelsen na página 148, tal validade se apoia no seguinte sentido: “O fundamento da validade [...] é a norma fundamental pressuposta segundo a qual devemos agir de harmonia com uma constituição”. Nesse sentido o que valida uma norma não é a sua eficácia, mas sim a sua subordinação a uma lei superior, nesse caso, uma norma é validada por outra norma.

Se uma norma jurídica tem a sua validade apoiada em outra norma é afastada, com isso, a presunção de que as ações sociais são determinantes para a elaboração de um sistema jurídico. Nesse caso o Direito é o único e titular criador de si mesmo, assumindo uma posição científica. Quanto ao magistrado, segundo essa teoria, estaria subordinado a tão somente aplicar a lei. Diferentemente de uma livre aplicação, segundo princípios e valores, tidos como apropriados em conformidade com cada caso em concreto, apenas recorrendo à legislação para fundamentá-la. Contudo há uma corrente filosófica pertencente ao positivismo que nega a restrição do Direito a validade, mas assegura a necessidade da eficácia. Segundo Norberto Bobbio, na página 142: “[...] sustenta que é insuficiente a definição do direito baseada no requisito único da validade, sendo necessário, pelo contrário, introduzir também o requisito da eficácia”. A doutrina dessa corrente é conhecida como a escola realista do direito.

Diante da afirmativa de que o juiz não decide e/ou produz o direito, mas ao contrário, a lei ou o legislador o faz, é proposta a ideia de segurança jurídica e liberdade contra o arbítrio. Nesse ponto de vista apenas as normas devem ser valoradas em contra posição a personalidade do aplicador. O fato é que nem sempre a norma conseguirá atingir o fato social em concreto, ou até

mesmo possuirá uma envergadura suficiente a adaptar-se ao caso em específico.

Boaventura de Souza Santos (2011, p. 84) refere-se a uma cultura generalista, no sentido de que há uma crença histórica naquilo que esta positivado e a dificuldade que há de se crer em novas formas de tratamento. Sendo assim discorre no seguinte modo: “é a prioridade da formação generalista, caracterizada, basicamente, pela ideia de que só o magistrado, por ser magistrado tem competência de resolver litígios”. Tal referência nos mostra um grande problema enraizado na ideia de que há a necessidade de uma lei genérica para resolver todo e qualquer conflito e de que apenas o magistrado tem essa competência.

À vista disso, cada vez mais, há uma preocupação com a forma eficaz de se interpretar uma norma, abstendo-se, em certos casos, de sua literalidade, atingindo, com isso, uma flexibilização a ponto de se alcançar a realidade social. Do ponto de vista sociológico é sabido que as normas ou a ciência jus positivista não é capaz de dirimir os conflitos sociais mais complexos, nem a lei estritamente escrita possui a capacidade de atualizar-se a realidade social.

CONSTRUINDO UMA NOVA CULTURA

Diante da constante busca por um melhor e novo método no tratamento dos embates sociais tem-se a necessidade de construção de uma nova cultura, com bases na racionalidade, priorizando a inclusão do outro, ou seja, dando prioridade a alteridade.

O consenso, ao contrário de uma decisão proferida pelo Estado-juiz, produz efeitos qualitativos no tratamento de conflitos e o viés que se propõe é uma construção de sentença pelos próprios litigantes. Isso possibilita além de tudo uma maior celeridade processual, que como é sabido é um dos problemas enfrentados por aqueles que buscam a justiça. Para uma melhor compreensão tem-se:

Nesse cenário, no qual a necessidade de comunicação se mostra constante, povoado por partes que não conseguem restabelecer o liame perdido, rompido pelo litígio (cuja consequência é a necessidade de uma comunicação, “mediada”), surge a mediação como uma outra forma de tratamento de conflitos que possa responder a tal demanda. O termo “mediação” procede do latim *mediare*, que significa mediar, intervir, dividir ao meio (SPENGLER, 2010, p.317).

O que propõe a referida autora é um diálogo entre as partes litigantes, não em situação de disparidade (réu, juiz, autor), mas em pé de igualdade, a fim de se alcançar uma reestruturação de laços que foram rompidos. Nesse sentido, busca-se atingir a aproximação daqueles que por um motivo ou outro tiveram suas relações cortadas mediante o conflito. A mediação, ao contrário do juízo, não visa concluir ou decidir uma relação, mas que as partes envolvidas tenham a oportunidade de reestabelecer o diálogo. A ideia se apoia

no fenômeno do conflito, ou seja, no ambiente em que nasce; e a necessidade de ser tratado no mesmo ambiente, numa relação do “ser” para com o “outro”.

O fato de se obter uma sentença favorável no conflito não garante o fim e/ou a resolução do problema. Aquele que teve êxito, judicial, no litígio, pode não ter atingido, em sua totalidade, aquilo que almejava. Na maioria dos casos o que se busca não é “a indenização” propriamente dita, mas o reconhecimento da outra parte. A ideia de se encontrar “o meio” pode ser pensada no sentido de que se existem duas partes, dois polos, A e B, haveria chances destes, ambos, encontrarem algum êxito ao invés de prejuízo.

O legado que se transmitira através dos tempos, no que concerne aos direitos do homem e/ou direitos humanos, tem seu papel fundamental na iniciação da construção de uma nova cultura. Essa “vista sobre o ponto” define o “ser” homem e o “ser” humano. Nesse segmento afirma Warat(WARAT apud WILLANI, 2014, p. 228).:

Produzir a diferença com o outro é criação do novo, da temporalidade; produzir a diferença com o outro, não é contra o outro, é realizar uma mediação. Todo vínculo mediado produz uma diferença. É o modo de inscrever o amor no conflito

Conforme exposto, é sabido que o iluminismo trouxera revoluções no pensamento e no modo de se produzir meios para a justiça. A cultura religiosa de se dizer o direito e alienar os seres humanos cede lugar ao novo. Tem-se aqui um híbrido conceitual dos direitos humanos, direito fraterno e mediação. O que se espera é um “evoluir” da humanidade, em âmbito internacional, em relação à proteção humana. Nesse sentido a autorresponsabilização processual produz reconhecimento e libertação das rivalidades tidas como destrutivas e que pertencem ao antigo modelo.

A comunicação apaziguadora é o elo entre um direito fraterno e a mediação. Este cenário não está apoiado na ideia de “êxito” quanto ao litígio. A nova cultura propõe, conforme já mencionado, a possibilidade de ambas as partes obterem ganhos. O benefício que se adquire, acredita-se, com o diálogo, gera confiança e reestabelece laços de amizade. O simples gesto de se propor a ouvir, de desprender atenção ao próximo se colocando em seu lugar é uma prova de que não se busca uma vitória na batalha ou na guerra, mas um meio termo.

A temporalidade em que se encontra o ser humano, denominada pós-moderna, líquida, tecnológica, trouxe evolução, mas por outro lado, trouxe prejuízos a certos valores. O simples fato de não mais haver um tempo para o diálogo, para o ouvir, para o confraternizar-se, gerou ao homem pós-moderno o rompimento da convivência em grupos, típicos da sociedade. É nesse viés que se propõe a reflexão de que há a necessidade da construção de uma nova cultura, mais humana, que visa à proximidade, que não tem por objetivo, tão somente, a vitória sobre o outro, mas que se preocupa em dialogar, ouvir, entender. Nesse aspecto demonstra-se que a simples literalidade da lei não possui envergadura suficiente para ir ao encontro do problema social, e que as relações humanas também precisam ser repensadas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Todo o percurso histórico, pelo qual percorrer o cenário jurídico, indica cada vez mais, a necessidade de auto-transformar-se, no sentido de transcender-se. As relações sociais não são estáticas, e a vontade do legislador, positivada, não possui, na maioria dos casos, uma envergadura suficiente para acompanhar a necessidade social.

Uma nova cultura no tratamento dos conflitos visa à inclusão do “outro”; e um estudo mais aprofundado sobre tal assunto demonstrará que tal proposta não é recente, mas se fez presente na antiguidade. Os ideais de igualdade e liberdade precisam associar-se a “fraternidade” nas relações jurídicas.

Assim, o positivismo jurídico e a mediação marcam dois polos; um cedendo ao outro, para uma melhor obtenção da justiça. A necessidade que se perfaz diante do litígio é uma busca pela justa distribuição entre as partes, onde quem perde não perca mais do que deveria, e, quem ganha, não ganhe além do que merecia.

REFERÊNCIAS

SANTOS, Boaventura de Souza. **Para uma revolução democrática da justiça**. São Paulo: Cortez, 2011.

BOBBIO, Norberto. **O Positivismo jurídico**: Lições de filosofia do Direito. Trad. Márcio Pugliesi, Edson Bini, Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 1995.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Trad. João Batista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

SPENGLER, Fabiana Marion. **Da jurisdição à mediação**: por uma outra cultura no tratamento de conflitos. Ijuí: Unijui, 2010.

WILLANI, Sheila Marioni Uhlmann et al. Mediação e Direito Fraternal: entrelaçamento e paradigma de comunhão para uma realização eficaz de senso de justiça. In: GAGLIETTI, Mauro et al. (org). **O Novo no Direito**. Ijuí: Unijui, 2014, p. 207-234.

AS CARACTERÍSTICAS DA JUDICIALIZAÇÃO DE MEDICAMENTOS

Vladson dos Santos Ajala³²
Maria Cristina Schneider Lucion³³

RESUMO: O direito à saúde é universal e envolve, dentre outras medidas que devem ser adotadas pelo Estado, o fornecimento de medicamentos. Quando o Estado falha e não consegue administrativamente atender a essa demanda, judicializa-se o interesse e a necessidade de acessar medicamentos, e de maneira forçada o Poder Judiciário atua para garantir que essas medidas se efetuem. A partir desse contexto, o objetivo da presente pesquisa é demonstrar as características gerais da judicialização de medicamentos, bem como, abordar brevemente as variáveis presentes nesse tipo de processo judicial. A pesquisa tem como método exploratório e bibliográfico, com busca em livros e artigos, buscando também dar uma explicação geral sobre o tema tratado. A partir do trabalho desenvolvido, é possível concluir que a judicialização dos medicamentos tem características importantes e que uma maneira de análise desse tipo de demanda é a consulta de dados, possibilitando-se evidenciar os benefícios e prejuízos da atuação judicial na garantia do direito à saúde.

PALAVRAS-CHAVE: Direito à saúde; medicamentos; judicialização.

INTRODUÇÃO

O debate sobre a judicialização do acesso a medicamentos e tratamentos de saúde no Brasil tem sido intenso e está cada vez mais presente no Poder Judiciário, na Administração Pública, na academia e até mesmo na sociedade. Para Marques (2008, p. 65), esta discussão “ganhou importância teórica e prática, envolvendo crescentes debates entre acadêmicos, operadores do direito, gestores públicos e sociedade civil”. Neste mesmo sentido, Pepe (2010, p. 2406) destaca que a intervenção judicial na gestão da saúde tem sido alvo de intenso debate, tendo chegado ao Supremo Tribunal Federal (STF), onde uma audiência pública possibilitou uma interlocução entre os atores envolvidos.

Neste contexto, o problema de pesquisa do presente resumo expandido busca identificar quais são as principais características da busca via judicial de

³²Acadêmico do Curso de Direito 4º Sem. Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI São Luiz Gonzaga/RS. Estudante pesquisador da linha de pesquisa “Constitucionalismo e Direitos Fundamentais nas Relações Privadas”, que integra o grupo de pesquisa “Direitos, transformação social e universo plural da cidadania”, da URI São Luiz Gonzaga. Bacharel em Comunicação Social – Jornalismo pela Universidade Federal do Pampa (Unipampa). E-mail: vladson_vsa@hotmail.com.

³³Mestre em Direito Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul - UNIJUÍ. Especialista em Direito Empresarial e Advocacia Empresarial pela Universidade Anhanguera-Uniderp. Professora do Curso de graduação em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI São Luiz Gonzaga/RS. Coordenadora da linha de pesquisa “Constitucionalismo e Direitos Fundamentais nas Relações Privadas”, que integra o grupo de pesquisa “Direitos, transformação social e universo plural da cidadania”, da URI São Luiz Gonzaga. E-mail: mariacris.lucion@hotmail.com.

acesso a medicamentos no Brasil. A partir desta premissa, o objetivo geral é elencar estas principais características da judicialização da saúde no país.

Conforme será abordado, as alternativas legais para a busca do acesso à saúde por meio judicial permitem uma observação do fenômeno por vários ângulos (PEPE, 2010), mas é possível identificar algumas características comuns em estudos realizados em várias regiões do Brasil.

METODOLOGIA

O resumo expandido tem como métodos a pesquisa exploratória e a pesquisa bibliográfica. Segundo Oliveira (2013), a pesquisa exploratória objetiva dar uma explicação geral sobre determinado fato, através do levantamento bibliográfico, entre outras possibilidades, e pode levantar um novo problema a ser resolvido em pesquisa mais consistente. Já a pesquisa bibliográfica, para Oliveira (2013), estuda e analisa documentos de domínio científico, entre os quais livros, ensaios críticos e artigos científicos.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

O acesso a medicamentos e tratamentos curativos é um dos braços do Sistema Único de Saúde, constituindo-se em direito universal de todas as pessoas, e em dever do Estado em fornecê-lo, de acordo com o art. 196 da Constituição Federal de 1988. No entanto, quando o Estado falha em sua função, por vezes a população procura o Poder Judiciário para acessar de forma forçada os medicamentos, em pleno exercício de seu direito.

Diante do crescimento da discussão acerca do acesso a medicamentos via judicial, Marques e Dallari, apud Marques (2008), sustentam que o Poder Judiciário precisa conhecer as políticas públicas estabelecidas em matéria de assistência à saúde para, assim, ter a possibilidade de conjugar os interesses individuais com os coletivos nos casos concretos submetidos a sua apreciação. Estes interesses não podem ficar sem respostas e se tornam um dilema: de um lado um cidadão com uma demanda urgente ou importante de saúde, do outro, as políticas públicas dispersas em diversos atos normativos e, muitas vezes, com trâmites que contrastam com as necessidades apresentadas nos autos processuais.

Nesta situação, Marques destaca a importância que o debate sobre a judicialização dos medicamentos envolva diversos setores da sociedade:

Revela-se, portanto, fundamental que os juízes, promotores de justiça, gestores públicos, sociedade civil, operadores do direito, sanitaristas, membros da academia, entre outros envolvidos na temática, discutam de forma ampla o tema em debate e proponham soluções conjuntas para minimizar o conflito social-político evidenciado (2008, p. 67).

No entanto, Marques (2008, p. 69) afirma que não há dados científicos para definir as características da busca via judicial de medicamentos e cita alguns aspectos sem resposta:

Não temos dados científicos hoje, no país, para afirmar se o grande volume de ações judiciais, cujo embate se dá em primeira instância, nos diversos tribunais estaduais do país, trata de pedidos de medicamentos e tratamentos constantes nos Protocolos Clínicos e Diretrizes Terapêuticas do Estado, ou seja, na padronização estabelecida pela Política Pública de Saúde, em seus três níveis de governo, ou se têm relação, em sua maioria, a bens e produtos excepcionais e de alto custo e outros não padronizados pela política. Também não temos informações científicas oriundas destes processos, capazes de promover um sério debate sobre a eficácia terapêutica dos medicamentos não-padronizados que vêm sendo concedidos pelo Poder Judiciário, ou seja, se estes possuem equivalentes terapêuticos oferecidos pelos serviços públicos de saúde capazes de tratar adequadamente os cidadãos que buscam a tutela judicial, e se estes cidadãos oferecem ou não resistência terapêutica a estes medicamentos padronizados.

Não temos dados, ainda, sobre as prescrições médicas que subsidiam essas ações, quantas são provenientes de médicos do SUS, e serviços conveniados, e quantas são provenientes de serviços privados de saúde. Tampouco temos dados precisos sobre a representação da população nestes processos, principalmente no que tange o apoio de associações, fato que vem sendo imputado como uma possível manipulação da demanda, face ao financiamento de algumas dessas associações por indústrias farmacêuticas interessadas na comercialização deste ou daquele fármaco.

Segundo Pepe (2010, p. 2406), a judicialização do direito à saúde por meio de ações judiciais contra os poderes públicos pode ser observada por vários ângulos. Mesmo assim, algumas características comuns são identificadas nos estudos realizados em diferentes regiões do país, como aponta Pepe:

A maioria dos pedidos é individual e tem sido deferida tendo como praticamente única base a prescrição medicamentosa apresentada pelo reivindicante. A segunda característica é o fato de a prescrição conter tanto medicamentos incorporados como não incorporados pela assistência farmacêutica (AF) do SUS, alguns sem registro no país ou em indicação terapêutica não constante do registro sanitário. A terceira característica é o crescimento exponencial das demandas judiciais e dos gastos com medicamentos.

Em outro trabalho, Pepe (2010) faz uma pesquisa com o objetivo de analisar as ações individuais de fornecimento de medicamentos, considerados essenciais pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro nas decisões judiciais de segunda instância proferidas no ano de 2006. Para a análise, Pepe(2010, p. 462,463) optou pelas seguintes características:

As variáveis de interesse selecionadas foram: (a) elementos processuais: a comarca de origem da ação, relacionada à residência do autor; o réu; o número de autores da ação; o patrocinador (Defensoria Pública ou advogado particular); a existência de despacho judicial exigindo cumprimento, pelo autor, de algum requisito, anterior à ordem liminar; tipo de decisão judicial

(deferimento, deferimento parcial ou indeferimento do pedido do autor); existência de recurso judicial; datas (início da ação, decisão de antecipação da tutela (liminar), sentença na 1ª instância; e entrada e decisão na 2ª instância) e (b) elementos medicocientíficos e sanitários: medicamentos pleiteados; registro do medicamento na Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA); presença do medicamento nas listas oficiais de fornecimento público; condição patológica do autor.

Para Travassos (2013), uma revisão sistemática sobre a judicialização da saúde mostra que a maioria dos estudos tem abrangência local e está concentrada na discussão da assistência farmacêutica. Com o objetivo de ampliar o alcance deste debate, o referido autor realizou um estudo dos acórdãos dos Tribunais de Justiça dos estados de Minas Gerais (TJMG), Rio Grande do Sul (TJRS) e Pernambuco (TJPE), abrangendo três regiões do país, disponíveis nos sítios eletrônicos dos respectivos tribunais, do ano de 2009, cujas ementas constavam dados relativos ao SUS e a condenação ou absolvição de cumprimento de uma obrigação ao usuário. Travassos (2013, p. 3421) utilizou para a coleta de dados um formulário elaborado para a pesquisa:

As variáveis coletadas foram: tipo de ação (ordinária, mandado de segurança, ação civil pública, ação cautelar inominada); representação jurídica do autor (Defensoria Pública, Ministério Público ou advogado particular e ONG); condição econômico-financeira alegada pelo autor (justiça gratuita, hipossuficiente economicamente); titularidade da ação (individual, coletiva ou individual e coletiva, pedido se fundamentado em um paciente mas pedia a extensão a outros com a condição semelhante); existência de pedido liminar (antecipação de tutela ou liminar); decisão do pedido liminar (deferimento ou indeferimento); existência de fundamentação da urgência e emergência alegada no pedido; resultado em segunda instância (favorável ao usuário, ao SUS ou usuário-SUS) e o tipo de recurso julgado. Advogados, Ministério Público e Defensoria poderiam ser considerados representantes de ações tanto individuais como coletivas, de acordo com o descrito na ação.

Pelo que foi exposto, tem-se que a judicialização do acesso a medicamentos é um tema complexo, que envolve diversas variáveis, que são passíveis de análise para definir o perfil desse tipo de demanda. A partir dessa definição, as conclusões alcançadas podem contribuir para a melhoria dos serviços públicos de saúde e também na condução dos processos pelo Poder Judiciário.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O alcance forçado a medicamentos através do Poder Judiciário é um tema complexo, que parte da premissa de que o Estado falhou em sua prestação jurisdicional, pois negou o acesso administrativamente.

As características da judicialização dos medicamentos variam de acordo com os objetivos das pesquisas, mas podemos identificar como importantes algumas que são comuns, tais como: se a ação é individual ou coletiva; se os

medicamentos pedidos estão nas listas oficiais das políticas públicas de saúde ou são alternativos e experimentais; se os medicamentos são prescritos por médicos do SUS ou particulares; e a representação jurídica do autor. Esta identificação das características da busca via judicial de medicamentos é um primeiro passo para aprofundar o debate.

Conclui-se que uma forma de análise é com base em dados significativos que poderá se evidenciar os benefícios e prejuízos da atuação judicial na garantia do direito à saúde e sua relação com a política de saúde estabelecida. A partir da identificação de características comuns da judicialização dos medicamentos, é possível elaborar um formulário e pesquisar o quanto estes aspectos se aplicam no âmbito local em uma pesquisa posterior. Como verificado pela doutrina, é pertinente debater sobre o papel do Judiciário em relação à proteção ao direito à saúde para avançar no aprimoramento do SUS e, conseqüentemente, da cidadania.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. *Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, 05 out 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 10 mai. 2018.
- MARQUES, Silvia Badim. Judicialização do direito à saúde. **Revista de Direito Sanitário**, v. 9, n. 2, p. 65-72, 2008.
- OLIVEIRA, Maria Marly de. Como fazer pesquisa qualitativa. In: **Como fazer pesquisa qualitativa**. 2013.
- PEPE, Vera Lúcia Edais et al. Caracterização de demandas judiciais de fornecimento de medicamentos "essenciais" no Estado do Rio de Janeiro, Brasil. **Cadernos de Saúde Pública**, v. 26, p. 461-471, 2010.
- PEPE, Vera Lúcia Edais et al. Ciência & Saúde Coletiva. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 15, p. 2405-2414, 2010.
- TRAVASSOS, Denise Vieira et al. Judicialização da Saúde: um estudo de caso de três tribunais brasileiros. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 18, p. 3419-3429, 2013.

A (DES)IGUALDADE NO TRATAMENTO DA SAÚDE DO IDOSO

Celena Camargo da Cunha³⁴
Vinicius Correa Eckerleben³⁵
Maria Cristina Schneider Lucion³⁶

RESUMO: Os idosos brasileiros tem seus direitos subsidiados por diversas leis. A Constituição Federal e o Estatuto do Idoso são alguns exemplos de posituação de direitos direcionados e essa parcela populacional que vem crescendo com o evoluir das tecnologias e ciências. Porém, ainda há problemáticas que devem ser enfrentadas para garantir a total eficácia de tais direitos, principalmente os positivados no texto constitucional brasileiro.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos dos Idosos; Direitos Humanos; Idosos Brasileiros; Estatuto do Idoso; Terceira Idade.

INTRODUÇÃO

Dadas as circunstâncias atuais, a estimativa de vida das pessoas aumentou, juntamente com o índice da população idosa brasileira. Isso se deve aos avanços da tecnologia e da ciência, que permitiram aos idosos terem uma vida mais longínqua e digna. Porém, para se ter a dignidade alcança da forma que se deveria se faz necessária, de fato, a efetivação dos direitos positivados não só no texto da Constituição Brasileira, mas também aos artigos do Estatuto do Idoso, que surgiu justamente com o plano de facilitar a efetivação do texto constitucional.

Os objetivos desse trabalho é analisar de forma breve e sucinta quais direitos são positivados e garantidos aos idosos e o porque deles não terem sido colocados em pratica, ou, aos projetos que tem o intuito de assim o fazer, refletir sobre o quê falta para a sua execução obtenha o êxito esperado.

METODOLOGIA

³⁴Acadêmica do Curso de Direito 4º Sem. da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI São Luiz Gonzaga/RS. Estudante pesquisadora da linha de pesquisa “Constitucionalismo e Direitos Fundamentais nas Relações Privadas”, que integra o grupo de pesquisa “Direitos, transformação social e universo plural da cidadania”, da URI São Luiz Gonzaga. E-mail: celenaccunha-13@hotmail.com.

³⁵Acadêmico do Curso de Direito 4º Sem. da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI São Luiz Gonzaga/RS. Membro do Grupo de Estudos Direitos, Transformação Social e universo plural da cidadania. E-mail: vincius.eckerleben@hotmail.com.

³⁶Mestre em Direito Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul - UNIJUÍ. Especialista em Direito Empresarial e Advocacia Empresarial pela Universidade Anhanguera-Uniderp. Professora do Curso de graduação em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI São Luiz Gonzaga/RS. Coordenadora da linha de pesquisa “Constitucionalismo e Direitos Fundamentais nas Relações Privadas”, que integra o grupo de pesquisa “Direitos, transformação social e universo plural da cidadania”, da URI São Luiz Gonzaga. E-mail: mariacris.lucion@hotmail.com.

A realização do presente resumo se fez perante pesquisa nos meios de comunicação, tais como jornais virtuais de grande popularidade e diretórios de artigos acadêmicos, bem como, também, consulta a livros do acervo da biblioteca virtual da instituição.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Segundo a Organização Mundial da Saúde (OMS), considera-se idoso no Brasil, e em demais países em desenvolvimento, todo o indivíduo com mais de 60 anos. Porém a definição não deve ser levado ao pé da letra, já que a própria OMS reconhece que tal idade é apenas um limite mínimo adotado como padrão cronológico e que pode sofrer muitas variações de pessoa a pessoa, visto que cada indivíduo envelhece em condições diferentes e a idade não pode ser calculada meramente de forma cronológica, e sim, observando todo um contexto pessoal.

A partir de 1940, o índice de população idosa começou a aumentar assim como Braga e Galleguillos (2014, p. 17) mencionam em seu livro: “No final do século xx, foi previsto que o período de 1975 a 2025 seria considerado a Era do Envelhecimento, por causa do constante e crescente envelhecimento da população mundial”. Isso ocorre devido às políticas públicas de prevenção, os avanços da tecnologia na área da saúde e da ciência que geraram uma elevação da qualidade de vida e por conta disso a longevidade das pessoas passou a aumentar, bem como, aumentando também o número de idosos, acarretando, involuntariamente, um aumento da população não produtiva.

Contudo, o aumento da expectativa de vida das pessoas e o consequente aumento do número de idosos gerou também alguns problemas: o aumento nos custos com a saúde.

“O envelhecimento da população é um fenômeno mundial. E este fenômeno impacta, diretamente, os custos com a saúde. Estudos do IESS mostram que o custo com saúde aumenta na proporção em que as pessoas vão envelhecendo. Com o aumento da expectativa de vida da população e do grupo de idosos, os custos com a saúde tornaram-se um problema que deve ser analisado por todos: pessoas, operadoras de planos de saúde e Governo” (INSTITUTO DE ESTUDOS DE SAÚDE COMPLEMENTAR, 2018).

Decorrente disso, o custo de vida para alguns idosos aumentou. As vezes, gastando até mesmo metade da renda com a compra de remédios e manutenção do plano de saúde, entre outras despesas, como bem descreve Scarpi (2017) ao dizer que remédios, exames, consultas, plano de saúde e tratamentos médicos, esses gastos consomem boa parte da renda das famílias e, muitas vezes, não podem ser cortados.

Vale a pena ressaltar que o Art. 196 da Constituição Federal de 1988 preceitua que “a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”. Ou seja, a Carta Magna

brasileira garante o direito à saúde a toda população, adultos, crianças, adolescentes, idosos.

Segundo o que dispõe a Lei nº 10.741 de 01 de Outubro de 2003, que dá a luz ao Estatuto do Idoso, em seu Art. 15, é assegurada a atenção integral à saúde do idoso, por intermédio do Sistema Único de Saúde (SUS), garantindo-lhes o acesso universal e igualitário, em conjunto articulado e contínuo das ações e serviços, para a prevenção, promoção, proteção e recuperação da saúde, incluindo a atenção especial às doenças que afetam preferencialmente os idosos.

Por parte do Estado, é oferecido a população idosa o programa Farmácia Popular, entre outros, que são de exímia importância para a saúde dos idosos que necessitam adquirir remédios devido a alta idade, seja de uso contínuo ou casual. Contudo, o programa ainda demonstra ser, em partes, insuficiente.

As principais barreiras para utilização do programa são a falta da receita médica, falta do medicamento e o medicamento não fazer parte do programa, o que sugere dificuldade de acesso à consulta e programação insuficiente da oferta e distribuição dos medicamentos. (MIRANDA et al., 2016, p. 9)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a população vivendo mais será necessário realizar alterações na área da saúde, e previdência, visto que muitos, mesmo recebendo a aposentadoria, o auxílio se demonstra insuficiente, ou quase, para arcar com todas as custas dos medicamentos e planos de saúde. O Estado deve fortalecer suas políticas públicas em prol de melhorar a situação, além de fortalecer programas já existentes, como o mencionado programa do Farmácia Popular, que apesar de ser uma salvação para muitos, ainda não cobre toda a parcela da população idosa.

Alguns medicamentos de uso contínuo ainda não são distribuídos e por vezes requerem a solicitação dos medicamentos por meio judicial, o que poderia ser evitado com um ampliação do programa. Apesar de a situação ser tendente somente à melhora, e está melhorando, a busca pela dignidade e tratamento justo aos idosos, efetivando o que está positivado no texto constitucional brasileiro, ainda é uma batalha real e diária.

REFERÊNCIAS

BRAGA, Cristina; GALLEGUILLOS, Tatiana Gabriela Brassea. **Saúde do Adulto e do Idoso**. São Paulo: Érica, 2014.
Instituto de Estudos de Saúde Suplementar (IESS). **O custo da saúde e o envelhecimento da população**. 2010. Disponível em: <http://www.iesssaladeimprensa.institucional.ws/index.php?option=com_content&view=article&id=103:o-custo-da-saude-e-o-envelhecimento-da-populacao&catid=34:pautas&Itemid=28>. Acesso em: 02 ago. 2018.

SCARPI, Maya. **Idosos gastam metade da renda com remédios e plano de saúde.** 2017. Disponível em:

<<https://www.gazetaonline.com.br/noticias/economia/2017/11/idosos-gastam-metade-da-renda-com-remedios-e-plano-de-saude-1014107476.html>>. Acesso em: 02 ago. 2018.

MIRANDA, Vanessa Iribarrem Avena et al. Utilização do Programa Farmácia Popular do Brasil por idosos. **Revista de Saúde Pública**, [s.l.], v. 50, n. 13, 31 maio 2016. FapUNIFESP (SciELO). <http://dx.doi.org/10.1590/s1518-8787.2016050006180>.

SISTEMA PENITENCIÁRIO BRASILEIRO: UMA CRISE PARA ALÉM DA LEI

Roseli Hilgert³⁷
Graciele Machado dos Santos³⁸
Larissa Nunes Cavalheiro³⁹

RESUMO: A segurança pública, no atual cenário brasileiro, não está plenamente garantida frente à execução da pena que não atinge seu principal objetivo – a ressocialização. A presente pesquisa parte das inquietações que surgem da crise instaurada no sistema carcerário brasileiro. Torna-se evidente a importância do estudo desta questão, uma vez que transcende a Lei – Direito –, demandando reflexões críticas na seara política também. Neste sentido, emergem reflexões sociojurídicas, que devem se pautar nos fundamentos do Estado Democrático de Direito, dentre eles, a dignidade humana. Embora a ressocialização seja a finalidade da pena privativa de liberdade, a reintegração social do apenado não se mostra tarefa simples. Tal anseio denota a emergência por soluções para a problemática relacionada ao sistema carcerário e sua influência na segurança pública.

PALAVRAS-CHAVE: Pena; Ressocialização; Sistema Carcerário; Segurança.

INTRODUÇÃO

O Estado brasileiro, há tempos, enfrenta significativa crise no sistema prisional. Tal contexto incita inúmeras reflexões, não apenas no meio acadêmico, mas social como um todo, pois implica no cenário da segurança pública. Esta se torna um anseio urgente frente à crescente violência que, atualmente, supera os grandes centros urbanos. Neste sentido, questiona-se: em que medida o sistema penitenciário atende o propósito da ressocialização, assim contribuindo para a referida segurança?

Evidencia-se neste trabalho uma parte do complexo contexto acerca da segurança pública. Assim, ao tratar da execução da pena privativa de liberdade faz-se necessário partir de uma breve análise da Lei de Execução Penal – Lei nº 7.210/84 –, que em sua substancialidade apresenta avançados dispositivos para o cumprimento da pena ao encontro, progressivamente, da ressocialização do apenado/da apenada. Tal objetivo balizador do sistema em

³⁷Acadêmica do Curso de Direito – URI São Luiz Gonzaga, Graduada em Letras e respectivas Literaturas, Especialista em Psicopedagogia. E-mail: roselihm@email.com.br

³⁸Acadêmica do Curso de Direito – URI São Luiz Gonzaga, Bacharel em Administração, especialista em Gestão Estratégica Empresarial. E-mail:gracielems1802@gmail.com.br

³⁹Orientadora. Mestra em Direito e Especialista em Educação Ambiental pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura Federal (ESMAFE/RS). Professora do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/SLG. Integrante do Grupo de Pesquisa em Direito da Sociobiodiversidade – GPDS/UFSM e Direitos, transformação social e universo plural da cidadania URI/SLG. E-mail larissa-nunes-cavalheiro@ufsm.br

sua complexidade demanda a cooperação do Estado e comunidade, assim ressaltando uma necessária atuação conjunta para a eficácia da Lei.

Então, nota-se uma crise que não se restringe à legislação, pois não atende a sua finalidade, conforme crescem os índices de reincidência, o que denota o retorno do egresso/ da egressa ao “mundo do crime”. Logo, há uma manutenção da violência que afeta toda a sociedade brasileira. Esta lamentável consequência revela a falha do sistema, como dito, sob a perspectiva do aspecto da segurança pública – sistema prisional.

A presente pesquisa decorre dos debates estabelecidos entre docente e discentes durante o primeiro semestre de 2017, nas aulas de Direito Penal II no Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – São Luiz Gonzaga (URI/SLG).

METODOLOGIA

Para o desenvolvimento deste trabalho, oriundo de pesquisa em andamento, os seguintes métodos de pesquisa são utilizados: dedutivo, histórico e monográfico. O primeiro, como método de abordagem, com a pretensão de partir de um cenário geral composto pela crise do sistema carcerário brasileiro para se chegar às implicações sociojurídicas e apontar possíveis soluções. Os demais métodos, definidos como procedimentos de pesquisa, são necessários para realizar uma retrospectiva conceitual-histórica acerca do cumprimento da pena. Assim, como técnicas de pesquisa - bibliográfica e documental -, especificamente, a análise da legislação e doutrinas sobre a temática delimitada no presente trabalho.

FUNDAMENTÃO TEÓRICA

Foucault, 1999, traz em sua renomada obra “Vigiar e Punir: nascimento da prisão” uma abordagem acerca da evolução das penas e formas de castigos. Conforme o filósofo, a punição acontecia principalmente através do suplício, cujo corpo do ser humano era transformado num objeto de poder. Neste sentido, pode-se dizer que a legislação evoluiu, tendo em vista tanto a Constituição quanto Declarações Internacionais protegerem os direitos humanos, haja vista as atrocidades físicas que ocorriam serem atualmente proibidas legalmente.

Conforme a Lei de Execução Penal, 1984, em seu artigo 10, “A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade”. Já a Declaração dos Direitos Humanos de 1948 traz em seu artigo V que: “Ninguém será submetido à tortura nem a tratamento ou castigo cruel, desumano ou degradante”.

Ocorre então o destacado na obra supracitada: a alteração do objeto da pena, passando do corpo para a restrição da liberdade. Assim, compete salientar que os referidos direitos devem ser assegurados também à população carcerária, o que no cenário brasileiro denota o contrário.

Para tanto, o garantismo penal surge como proposta de um modelo penal limitador do poder punitivo estatal, onde o Direito Penal torna-se instrumento para controlar conflitos sociais, conforme Bicudo (2015, p. 178), “apto a proteger os direitos fundamentais de toda e qualquer pessoa humana. Ou seja, tanto das não desviadas, quanto daquelas que cometeram um crime, ao evitar a aplicação de penas injustas e arbitrárias”.

Diante desta observação, emerge a necessidade de uma reflexão crítica sobre a crescente crise do sistema prisional brasileiro, que vai de encontro ao previsto tanto no Código Penal, quanto na Lei de Execução Penal, no que diz respeito à execução da pena. Assim, a crise ultrapassa o aspecto formal do Direito – a Lei –, revelando-se um complexo problema, sendo necessárias soluções bem articuladas com a participação do Estado e da sociedade, garantindo assim a tão almejada segurança.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa encontra-se em andamento. Contudo, é possível apontar breves conclusões, uma vez que este trabalho não pretendeu esgotar a temática aqui delimitada, mas suscitar o princípio de um amplo debate.

Encontra-se fundamentada a necessidade de medidas políticas, sociais e legislativas referente ao assunto, sendo este preocupante na contemporaneidade devido ao alto índice de reincidência vivenciado. Resta constado estar o Estado Democrático de Direito a longos passos de ser alcançado/efetivado, enquanto direitos não são garantidos, como a segurança necessária para uma vida digna, dignidade que também deve ser assegurada aos apenados no momento da execução da pena. Evidencia-se que um problema complexo – crise – demanda soluções complexas, e, neste sentido, necessária a cooperação entre Estado e sociedade.

REFERÊNCIAS

BICUDO, Tatiana Viggiani. **Por que punir?** Teoria geral da pena. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. **Decreto Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940.** Código Penal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De12848.htm> Acesso em: 27 jul. 2018.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984.** Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210compilado.htm> Acesso em: 27 jul. 2018.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir:** nascimento da prisão. 20ª ed. Editora Vozes: Petrópolis, 1999.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948.** Disponível em: <<http://www.onu.org.br/img/2014/09/DUDH.pdf>> Acesso em: 29 jul. 2018.

RESPONSABILIDADE CIVIL NAS RELAÇÕES DE CONSUMO: FATO X VÍCIO

Jarise Correa Mendes⁴⁰

Cristiane Barreto Menna Azambuja⁴¹

RESUMO: As relações de consumo são habituais a todas as pessoas, pois comumente adquire-se produtos e faz-se uso de serviços. Logo, todos estão sujeitos a infortúnios causados por defeitos de fato ou de vício nesses produtos ou serviços, sendo essencial, portanto, a identificação deles para reconhecimento daquele a quem compete a responsabilidade civil e, por consequência, para a busca de eventual ressarcimento. O objeto do estudo é compreender e exemplificar os defeitos de fato e vício de um produto ou serviço, bem como identificar a responsabilidade civil nas relações de consumo. O interesse pelo tema surgiu a partir de um curso feito pela acadêmica na plataforma *Saberes* do Senado Federal. A metodologia utilizada foi a pesquisa na legislação, doutrina e jurisprudência. A análise realizada terá continuidade, em decorrência da relevância do tema e da necessidade de um estudo mais minucioso e completo. Por enquanto, a proposta ora desenvolvida faz-se fundamental na compreensão das relações de consumo e da responsabilidade civil.

PALAVRAS-CHAVE: Dano; Responsabilidade; Fato; Vício; Consumidor.

INTRODUÇÃO

As relações de consumo são intrínsecas e recíprocas em qualquer sociedade, pois diariamente adquire-se produtos ou faz-se uso de serviços. Em razão disso, a defesa do consumidor firmou-se na Constituição Federal como um direito fundamental e um princípio da ordem econômica. Na legislação infraconstitucional, alcançou regulamentação por meio do Código de Defesa do Consumidor.

Ocorre que, para fazer uso desse instrumento jurídico com maior eficácia, é primordial entender a responsabilidade dos agentes nas relações de consumo.

Por isso, é de extrema importância identificar e diferenciar a responsabilidade pelo fato e pelo vício do produto ou serviço. Embora ambos sejam atinentes a um defeito no produto ou serviço, há uma grande discrepância no que tange à gravidade do dano praticado. Isso porque a responsabilidade pelo fato alberga algo grave, portanto, passível de acarretar o

⁴⁰Acadêmica do 7º semestre do Curso de Direito da URI - São Luiz Gonzaga. jarisemendeshahn@gmail.com

⁴¹Mestra em Direito pela UFRGS. Especialista em Direito Público pela PUCRS. Graduada em Direito pela UNIFRA. Coordenadora e Professora do Curso de Direito da URI - São Luiz Gonzaga. cristianeazambuja@saoluiz.uri.edu.br

dano moral ou material, enquanto a responsabilidade pelo vício abrange apenas situações de mau ou não funcionamento do produto ou serviço.

Logo, mostra-se fundamental o esclarecimento dessas hipóteses e o seu correto enquadramento, no intuito de evitar erros e ações judiciais desnecessárias.

METODOLOGIA

O interesse pela temática surgiu a contar de um curso feito pela acadêmica na plataforma *Saberes* do Senado Federal. O curso tinha por título “Introdução ao Direito do Consumidor”.

Para alcançar o resultado esperado, fez-se um estudo da legislação doutrina e jurisprudência. No que tange à legislação, averiguou-se, em específico, a Constituição Federal e o Código de Defesa do Consumidor. Com relação à doutrina, foram lidos alguns livros atinentes ao Direito Civil e ao Direito do Consumidor. E, por fim, quanto à jurisprudência, buscou-se para fins de exemplificar, na prática, os assuntos abordados no trabalho.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

A Carta Magna Brasileira, promulgada em 1988, determinou, em seu artigo 5º, inciso XXXII, que “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”. Mais adiante, no artigo 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, trouxe o seguinte mandamento: “O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor”.

O Código de Defesa do Consumidor, Lei 8.078/90, veio para atender o mencionado mandamento.

Dito isso, de início, cogente que se diferencie o fato e o vício. O fato é característica extrínseca do produto ou serviço. O seu regramento está previsto nos artigos 12 a 17 do Código de Defesa do Consumidor. O vício é intrínseco ao produto ou serviço. Ele encontra previsão nos artigos subsequentes do mesmo Código, quais sejam, nos artigos 18 a 25.

Nesse sentido, temos o fato como uma ocorrência, um acontecimento, um defeito que se externalizou e, ao assim proceder, causou um dano particular ao consumidor, podendo ser um dano material, físico ou moral. Em contrapartida, o vício permanece junto ao produto, causando o seu mau funcionamento ou o seu não funcionamento, em outras palavras, deixando de atingir o seu fim desejado. Nesse aspecto, Grinover (2004) salienta que um produto ou serviço é defeituoso quando deixar de atender a expectativa do consumidor, comprometendo o seu real fim, sua prestabilidade ou servibilidade.

Sérgio Cavalieri Filho esclarece que:

A palavra-chave neste ponto é o defeito. Ambos decorrem de um defeito do produto ou do serviço só que no fato do produto ou do serviço o defeito é tão grave que provoca um acidente que atinge o consumidor, causando-lhe dano material ou moral. O defeito compromete a segurança do produto ou serviço. Vício, por sua vez, é

defeito menos grave, circunscrito ao produto ou serviço em si; um defeito que lhe é inerente ou intrínseco, que apenas causa o seu mau funcionamento ou não funcionamento (2011, p.265).

Dessa forma, tanto o fato quanto o vício são resultantes de um defeito, ou seja, de uma falha, um erro apresentado pelo produto ou serviço. Possível afirmar, diante disso, que o fato sempre pressupõe a existência do vício, enquanto que a recíproca não é verdadeira.

Para melhor identificar o que seria fato ou vício, passa-se a utilizar-se de dois exemplos: No exemplo um, o consumidor “A” adquiriu um veículo automotor. Ocorre que o carro começou a esquentar demais o motor. Se o motor simplesmente esquenta e o carro para de funcionar, estamos diante de um defeito de vício. No entanto, se o motor esquenta e o carro pega fogo, estamos diante de um defeito de fato. No exemplo dois, a pessoa “B” contrata uma empresa para a limpeza do seu escritório. A empresa contratada, por sua vez, deixa diversos cômodos sujos. Nesse caso, está-se diante de um defeito de vício. Contudo, se a empresa faz uso de produtos muito fortes e prejudiciais à saúde, causando mal-estar a todos que frequentam o ambiente, nessa hipótese, ocorre defeito de fato.

Na jurisprudência, temos, a título de defeito de fato no produto o aresto que segue:

Apelação cível. Responsabilidade civil. CDC. Acidente de consumo. Defeito do produto. Botijão de gás. Explosão. Responsabilidade objetiva. Danos morais. Danos materiais. Considerando-se a aplicação da legislação especial para acidentes de consumo, impõe-se a responsabilização dos fornecedores componentes da cadeia de consumo na forma objetiva, o que significa a dispensa da prova de culpa para restar evidenciado o dever de indenizar, bastando a existência do dano e do nexo de causalidade. (155454 RN 2010.015545-4, Relator: Des. Expedito Ferreira, Data de Julgamento: 12/04/2011, 1ª Câmara Cível).

Na continuidade, temos uma decisão em que o defeito de fato se refere à prestação de um serviço:

Tratamento realizado por clínica odontológica comprometimento dos dois dentes incisivos superiores e exposição das raízes – nexo de causalidade configurado - responsabilidade objetiva - fato do serviço inteligência do caput do art. 14 do CDC – recurso desprovido. (9188394282006826 SP 9188394-28.2006.8.26.0000, Relator: Milton Carvalho, Data de Julgamento: 31/08/2011, 7ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 05/09/2011).

Depois de identificado o defeito, se de fato ou de vício, cabe ao consumidor buscar os responsáveis por eventual reparação. No pronunciamento de Maria Helena Diniz (2004, p.131), a responsabilidade civil tem uma função essencial reparadora ou indenizatória.

Nesse aspecto, o artigo 12 do Código de Defesa do Consumidor elenca possíveis responsáveis, quais sejam, o fabricante, produtor, construtor e o importador. Entretanto, há ainda previsões acerca do comerciante e dos

profissionais liberais. Portanto, o Código de Defesa do Consumidor informa quem deve sanar possíveis prejuízos sofridos por consumidores nas relações de consumo.

Sobre o valor a ser fixado, no caso de uma indenização, Finkelstein e Sacco Neto ressaltam que:

No que tange à reparação de danos patrimoniais e morais sofridos pelo consumidor, o Código de Defesa do Consumidor não estabeleceu parâmetros de indenização, deixando o valor a ser fixado pelo juiz quando do julgamento da lide, muito embora tenha previsto a redução equitativa da indenização na medida da culpabilidade do fornecedor (2010, p. 54).

Logo, trata-se de um direito subjetivo do consumidor, que encontra amparo no direito objetivo, ou seja, na previsão legal. No entanto, não há uma tabela que fixe valores quanto ao ressarcimento de dano.

Diante disso, socorre-se do artigo 944 do Código Civil, que dispõe que, em se tratando de indenização, esta mede-se pela extensão do dano. Este, por sua vez, nem sempre é de caráter mensurável, restando ao juiz fixar o valor quando do julgamento da lide.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A temática abordada é de grande relevância para o cotidiano das pessoas. Todos somos consumidores, vivendo em uma sociedade de consumo. Assim, todos estamos sujeitos a infortúnios decorrentes de falhas, erros, defeitos nos produtos ou serviço, os quais impossibilitam de alcançarmos as pretensões ensejadas com as aquisições efetuadas.

A pesquisa realizada terá continuidade, propiciando um estudo mais minucioso e completo. Por ora, o intuito aspirado foi alcançado, a partir do momento em que possibilitou o entendimento, ainda que de forma sintética, da reconhecer as distinções entre fato e vício e seus exemplos práticos, assim como melhor entender a responsabilidade civil nas relações de consumo.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código Civil**. 2002. Disponível no site:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/l10406.htm> Acesso em 01/08/2018.

BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. 1990. Disponível no site: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm> Acesso em 01/08/2018.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível no site:<

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em 01/08/2018.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil**: Parte Geral, 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Direito do Consumidor**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2010.

FINKELSTEIN, Maria Eugênia Reis; SACCO NETO, Fernando. **Manual de Direito do Consumidor**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.
PELLEGRINI GRINOVER, Ada et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, comentado pelos autores de anteprojetos**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

O SISTEMA DE SAÚDE NAS DEMANDAS JUDICIAIS

Jarise Correa Mendes⁴²

Maria Cristina Schenider Lucion⁴³

Manoela Maciel Oliz⁴⁴

RESUMO: A judicialização da saúde é razão de grande número de demandas, nos tribunais Gaúchos e no âmbito nacional. Uma vez que é por meio da justiça que os indivíduos buscam a garantia de seus direitos, contudo a natureza da lide demanda um julgamento mais célere, pois a vida humana é dependente de uma boa saúde. Logo, a morosidade processual pode acarretar a extinção de direito, porquanto que a natureza processual exige expressa diligência. Nesse sentido, o objeto de estudo visa analisar os números de processos nos tribunais do estado do Rio Grande do Sul em relação ao número total nacional, com a mesma natureza. Além de identificar mecanismos criados como as resoluções nº 107 e nº238 as quais visam à primazia do sistema. A metodologia utilizada é a pesquisa bibliográfica e a legislação vigente. Além do cunho qualitativo e descritivo através de dados retirados do site do Conselho Nacional de Justiça – CNJ utilizados na construção de gráficos. Logo, os números obtidos demonstram a necessidade de uma análise, do porquê dos números gaúchos serem tão expressivos. Dado que, trata-se apenas de um estado, enquanto na esfera nacional são 26 estados e um Distrito.

PALAVRAS-CHAVE: SUS; Demandas; Judicialização; Saúde.

INTRODUÇÃO

O Sistema de Saúde Brasileiro é único e novato, esse ano completa 30 anos e com ele todos os processos do sistema são recentes, como exemplo a judicialização da saúde. Esta que é uma questão ampla e diversa de reclame de bens e direitos nas cortes como: insumos, instalações, medicamentos, assistência em saúde, entre outras demandas a serem protegidas pelo princípio do direito à saúde.

Baseada na lei 8080/90 a população tem direito à saúde, diferentemente de outros países com sistema universal que garante os serviços

⁴²Acadêmica do 7º semestre de Direito da URI – São Luiz Gonzaga. Integrante do grupo de pesquisa “Constitucionalismo e Direitos Fundamentais nas Relações Privadas” E-mail: jarisemendeshahngmail.com.

⁴³Mestre em Direito Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul - UNIJUÍ. Especialista em Direito Empresarial e Advocacia Empresarial pela Universidade Anhanguera-Uniderp. Professora do Curso de graduação em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI São Luiz Gonzaga/RS. Coordenadora do grupo de pesquisa “Constitucionalismo e Direitos Fundamentais nas Relações Privadas”. Email: mariacris.lucion@hotmail.com.

⁴⁴Mestre em Saúde Pública pela Universidade Federal do Rio Grande, onde na mesma Universidade concluiu a Residência Multiprofissional do Hospital Miguel Riet Correa Jr. Formada na primeira turma de Educação Física Bacharelado da Escola Superior de Educação Física da Universidade Federal de Pelotas, onde durante sua graduação foi bolsista CNPQ, voluntária no Programa de Educação Tutorial (PET), estagiou no Serviço Social da Indústria e participação do Acervo de Memórias da ESEF/UFPel. Registrada pelo Conselho Regional de Educação Física. Atualmente Doutoranda em Saúde Coletiva. E-mail: manoela.oliz@gmail.com

de saúde a sua população. Contudo aqui no Brasil a população considera o Poder Judiciário como a principal via para conseguir alcançar os seus direitos, dentre eles o da saúde, sendo fato comprovado devido ao grande número de processos em tramitação no estado do Rio Grande do Sul. Desta forma a Justiça Gaúcha brasileira por meio da Judicialização à saúde desempenha coeficiente fundamental no liame entre o Poder Público e o usuário do Sistema Único de Saúde – SUS.

É grande o número de demandas que envolvem à saúde nos Tribunais do País, da mesma forma acontece no estado do Rio Grande do Sul, o que acaba prejudicando a celeridade, visto que a maioria dos casos requerem urgência. Por esta razão o estudo visa identificar a natureza das demandas dentro de um período de tempo. Além de discorrer a cerca das resoluções nº 107 de 06/04/2010 e nº 238 de 06/09/2016 as quais dispõe sobre a adoção de medidas para melhor atender os litígios concernentes à saúde.

METODOLOGIA

A pesquisa de cunho qualitativo, descritivo baseia-se em dados secundários retirados do site do Conselho Nacional de Justiça - CNJ. A análise se deteve a realizar um comparativo descritivo dos processos em tramitação nos tribunais Gaúchos em comparação ao âmbito Nacional, sendo todos de natureza correspondente.

A utilização de gráficos remete a alusão didática e lúdica através de cores e níveis proporcionando uma melhor compreensão das exposições. De forma a expressar e mensurar dados quantitativos da lide nos tribunais. Contudo a pesquisa bibliográfica foi primordial no embasamento do desenvolvimento do estudo proposto.

RESULTADOS E DISCUSSÃO

Devido ao amplo número de processos, e a grandes dessemelhanças nos litígios no tocante ao direito à saúde e o embate no orçamento público a resolução do CNJ nº 107 de 06/04/2010 institui o Fórum Nacional do Judiciário para monitoramento e resolução das demandas de assistência à saúde. Logo é perceptível a preocupação em atender as necessidades da população e visar meios de dirimir o vasto pleito.

De acordo com o artigo 2º da resolução supracitada, fica o Fórum Nacional incumbido de monitorar as ações que envolvam a prestação de assistência à saúde, bem como o monitoramento das ações judiciais relativas ao Sistema Único de Saúde – SUS; além de buscar propostas de medidas concretas e normativas propensas ao aprimoramento de rotinas processuais, visando alcançar o objetivo do Fórum Nacional. Ademais os artigos 3º e 4º ainda trazem que:

Art. 3º No âmbito do Fórum Nacional serão instituídos comitês executivos, sob a coordenação de magistrados indicados pela Presidência e/ou pela Corregedoria Nacional de Justiça, para

coordenar e executar as ações de natureza específica, que forem consideradas relevantes, a partir dos objetivos do artigo anterior.

Parágrafo único. Os relatórios de atividades do Fórum deverão ser apresentados ao Plenário do CNJ semestralmente.

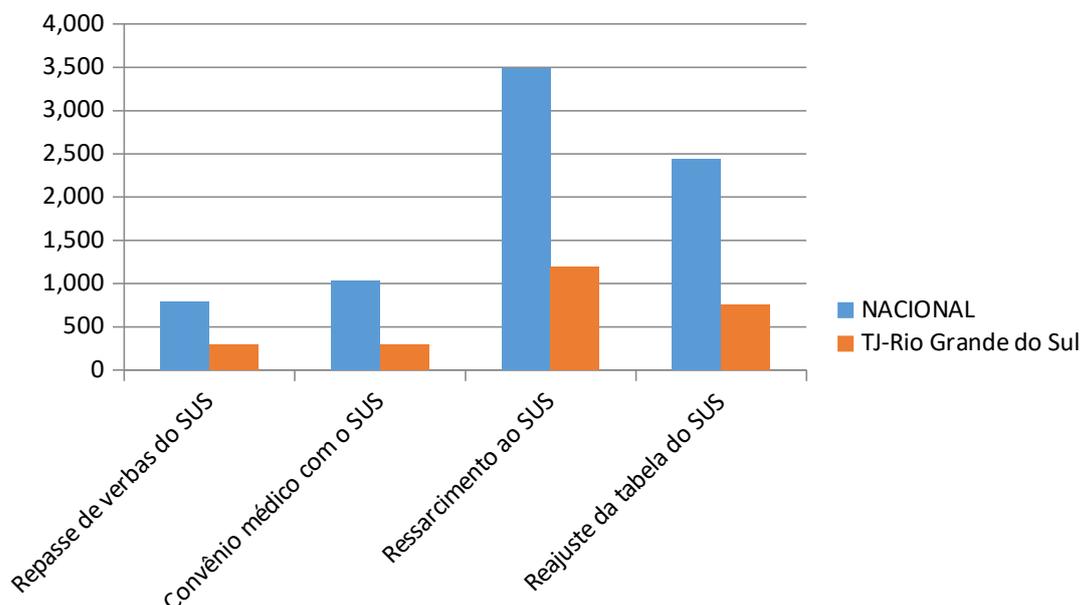
Art. 4º O Fórum Nacional será integrado por magistrados atuantes em unidades jurisdicionais, especializadas ou não, que tratem de temas relacionados ao objeto de sua atuação, podendo contar com o auxílio de autoridades e especialistas com atuação nas áreas correlatas, especialmente do Conselho Nacional do Ministério Público, do Ministério Público Federal, dos Estados e do Distrito Federal, das Defensorias Públicas, da Ordem dos Advogados do Brasil, de universidades e outras instituições de pesquisa.

A presente resolução voltada para judicialização da saúde é importante ferramenta na busca por uma justiça mais célere e efetiva. Pois a mesma ainda prevê que o Conselho Nacional de Justiça poderá firmar termos e acordos de cooperação técnicas ou convênios com órgão e entidades públicas e privadas. Diante dessa ótica nota-se a possibilidade da formação de uma força tarefa, visando o bem comum e minimizar conflitos.

Nesse sentido a resolução nº 238 de 06/09/2016 dispõe sobre a criação e manutenção, pelos Tribunais de Justiça e Regionais Federais de Comitês Estaduais da Saúde, bem como a especialização de vara em comarcas com mais de uma vara de fazenda Pública. Logo, percebe-se a complexidade enfrentada pelo magistrado em proferir suas decisões em questões na área da saúde.

O gráfico a seguir apresenta a quantidade de processos judiciais relacionados à judicialização da saúde em 2016 dados do TJ- Rio Grande do Sul disponibilizado pelo site do CNJ, e na esfera nacional os dados foram extraído “Números atualizados da judicialização da saúde no Brasil”, do Juiz Federal Clenio Jair Schulze, baseado no Relatório Justiça em Números (2017), tramitam 1.346.931 processos judiciais de saúde de natureza cível ajuizados até 31/12/2016 e em trâmite no 1º grau, no 2º grau, nos Juizados Especiais, no Superior Tribunal de Justiça, nas Turmas Recursais e nas Turmas Regionais de Uniformização.

Figura 1



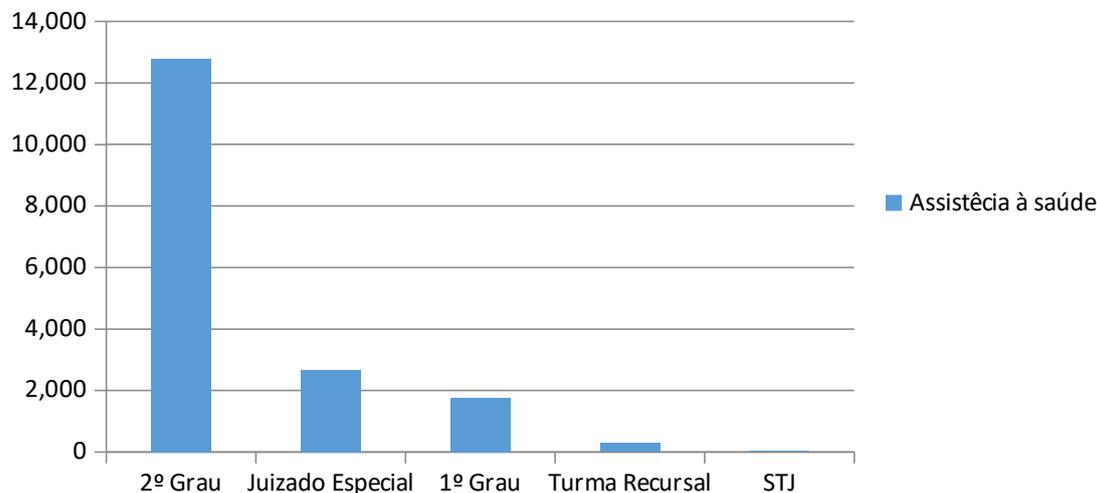
Assim, temos referentes ao repasse de verbas do SUS na ceará nacional o montante de 786, enquanto que no TJ temos 297. Concernente a convênios médico como SUS no âmbito nacional 1.037, no TJ 300. Ressarcimento ao SUS 3.489, e no TJ 1.193. Reajuste da tabela do SUS, nacional 2.439 e no TJ 761. Através dos dados é possível perceber a proporção de demandas com a mesma natureza entre o estado do Rio Grande do Sul com o âmbito nacional. Surgem então indagações referentes aos resultados: Por que temos esse número tão expressivo no judiciário Gaúcho, se tratando apenas de um estado? Os mecanismos utilizados para dirimir essa situação estando sendo eficazes?

A figura 2 a seguir demonstra a assistência à saúde através de dados extraídos do site do CNJ⁴⁵. Onde no 2º grau temos 12.791, e no juizado especial 2.673, em 1º grau 1.760, na turma recursal 293, STJ 31.

Figura 2

⁴⁵https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opensdoc.htm?document=qvw_l%2FPainelCNJ.qvw&host=QVS%40neodimio03&anonymous=true&sheet=shResumoDespFT

Assistência à saúde



Os dados demonstram que fatores relacionados à saúde são recorrentes nos tribunais. E embora haja grande preocupação por parte do CNJ, o que ficou demonstrado nas resoluções à saúde ainda requer investimentos e estudos com intuito de diminuir a judicialização. Pois se trata de um direito Constitucional inerente a todos os cidadão e essencial para dignidade humana.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo realizado como forma de resumo expandido é uma análise de dados da litigiosidade nos tribunais referentes a questões de saúde. Pois os cidadãos buscam na justiça alcançar os seus direitos, estes resguardados pela Carta Magna e pela Lei 8080/90. Todavia, são previsões legais que o Poder Público não consegue abarcar de forma eficiente, restando à população recorrer à lide. Contudo ainda que algumas pessoas consigam chegar e ter o atendimento baseada na judicialização, as demandas no estado do Rio Grande do Sul detém de um número muito expressivo comparado com todo judiciario brasileiro, pois estamos falando de um estado enquanto que na ceara nacional são 26 estados e o Distrito Federal.

Desta forma as resoluções estudadas são importantes ferramentas na busca de um sistema mais célere e eficaz. Pois a saúde não admite morosidade, correndo o risco de infringir o maior de todos os direitos que é o direito à vida. Os dados expostos através de gráficos corroboram o grande número de demandas nos tribunais gaúchos e no âmbito nacional, comprovando a deficiência do Poder Público na assistência à saúde.

Logo, a pesquisa não se encerra nesse resumo, pois é notória a necessidade de um estudo mais minucioso e amplo sobre o tema, visando identificar o número de litígios de acordo com regiões e casos específicos. Além das principais causas de demandas de forma especifica ao liame usuário

a Administração Pública, contribuindo assim para o crescimento do Sistema Único de Saúde como um todo e não apenas para uma minoria.

REFERÊNCIAS

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 238 de 06 de setembro de 2016**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3191>>. Acesso em 03/08/2018.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº107** de 06 junho de 2010. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2831>>. Acesso em 03/08/2018.

MINISTÉRIO DA SAÚDE. **Lei 8080/90**. 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8080.htm>. Acesso em 03/08/2018.

ASPECTOS GERAIS DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE

Roseli Hilgert⁴⁶

Maria Cristina Schneider Lucion⁴⁷

Graciele Machado dos Santos⁴⁸

RESUMO: Quando se refere ao direito à saúde, a realidade brasileira ainda apresenta-se distante ao que rege a Carta Magna, ferindo assim uma das garantias constitucionais. Através do contexto histórico, percebe-se que a reforma sanitária trouxe significativos avanços. Convém enfatizar que o Sistema Único de Saúde – SUS denota um dos reflexos desse progresso. Todavia, as esferas ainda carecem de políticas que viabilizem a total efetivação do referido direito, a fim de atingir de forma plena, principalmente as classes menos favorecidas. Para tanto, torna-se necessário o estudo de viáveis alternativas que tornem efetiva a legislação, atingindo a população de forma positiva, partindo do pressuposto de conscientização dessa necessidade.

PALAVRAS-CHAVE: Direito; Saúde; Avanços; Sistema Único de Saúde.

INTRODUÇÃO

Mesmo apresentando várias conquistas no que diz respeito ao direito à saúde, o Brasil ainda tem muito a evoluir para conseguir efetivar na totalidade o que rege a Constituição Federal de 1988, onde a mesma contempla tal direito expressamente, a exemplo do artigo 6º:

São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

É indubitável que o litígio é inerente à sociedade como um todo, ou seja, *ubi societas, ibi jus*. Onde há sociedade, o direito está presente. Por isso, é oportuno trazer o direito para auxiliar nesta questão apresentada. São diversos

⁴⁶ Acadêmica do 7º Sem. Estudante pesquisadora da linha de pesquisa “Constitucionalismo e Direitos Fundamentais nas Relações Privadas”, que integra o grupo de pesquisa “Direitos, transformação social e universo plural da cidadania”, da URI São Luiz Gonzaga. E-mail: roselihm@hotmail.com

⁴⁷ Mestre em Direito Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul - UNIJUÍ. Especialista em Direito Empresarial e Advocacia Empresarial pela Universidade Anhanguera-Uniderp. Professora do Curso de graduação em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI São Luiz Gonzaga/RS. Coordenadora da linha de pesquisa “Constitucionalismo e Direitos Fundamentais nas Relações Privadas”, que integra o grupo de pesquisa “Direitos, transformação social e universo plural da cidadania”, da URI São Luiz Gonzaga. E-mail: mariacris.lucion@hotmail.com

⁴⁸ Acadêmica do 7º Sem. Estudante pesquisadora da linha de pesquisa “Constitucionalismo e Direitos Fundamentais nas Relações Privadas”, que integra o grupo de pesquisa “Direitos, transformação social e universo plural da cidadania”, da URI São Luiz Gonzaga. E-mail: gracielems1802@gmail.com

questionamentos sem respostas. E com o presente, busca-se encontrar nos subsídios de estudo a fomentação para tentar instigar o leitor a buscar mais esclarecimentos a respeito da problemática apresentada.

METODOLOGIA

A metodologia utilizada para a realização da pesquisa é bibliográfica, por meio do método hipotético-dedutivo, objetivando-se uma conclusão. O levantamento bibliográfico é feito através de livros, artigos e periódicos, havendo possibilidade de utilização de outros meios de pesquisa, como a rede mundial de computadores.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

Refletir sobre o contexto da saúde brasileira remete à necessidade de entender o processo de evolução para sua real efetivação, considerando a fragilidade antes de ser contemplada como Garantia de Direito Fundamental na Constituição Federal de 1988. Nesse sentido

as políticas sociais, e portanto também as políticas de saúde, estão comprometidas com promover, quando geridas pelo Estado, a justiça social. Isso porque, como já visto, é por meio delas que o Estado lança mão dos instrumentos que são seu monopólio para redistribuir, segundo critérios e parâmetros negociados socialmente, as riquezas da sociedade, sociedade esta composta, nas realidades capitalistas, por grupos, segmentos e classes sociais altamente desiguais entre si (COHN, 2012, p. 230).

A sociedade brasileira passou a se organizar em busca de um sistema público de saúde universal e igualitário, pois até a CF de 88 o atendimento destinava-se a parcela da população que estivesse regularmente trabalhando com carteira assinada e seus dependentes. Os demais, deveria procurar o acesso a saúde com suas próprias condições financeiras, ou ficavam à mercê de caridade ou do atendimento privado.

De acordo com Paim (2009, p.21) “antes da existência do SUS, a organização dos serviços de saúde no Brasil era bastante confusa e complicada. Havia uma espécie de não sistema de saúde, com certa omissão do poder público”.

Conscientes desse conjunto de problemas, médicos, universidades e intelectuais, apoiados pela sociedade organizada, fomentaram um movimento social no intuito de trazer mudanças sanitárias positivas para a realidade brasileira. Esse cenário fez com que se passasse a discutir temas como saúde enquanto direito, reformulação do sistema nacional de saúde e financiamento setorial, e

nessa esteira, os princípios norteadores da Reforma Sanitária proposta pela VIII Conferência Nacional de Saúde podem ser sintetizadas da seguinte forma: (1) direito à saúde e à universalidade da assistência; (2) descentralização, sob comando único em cada esfera do governo; (3) hierarquização e regionalização do sistema; (4)

integralidade na assistência; e (5) participação social na gestão comunitária (COSTA, RODRIGUES, 2013, p. 06-07).

Denota-se assim que, mesmo que o SUS possa estar aquém de sua total efetivação, o sistema já proporcionou progressos, especialmente no que tange à população menos favorecida, incluindo os programas preventivos para amenizar os problemas sociais, refletindo diretamente em benefício da população.

Nesse sentido, um importante avanço é a regulamentação constitucional do SUS, presente nos artigos 197, 198 e 199 da Constituição Federal de 1988.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre a sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo a sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado".

"Art. 198. As ações e os serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada, e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais; e

III - participação da comunidade".

"Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada.

De acordo com os dispositivos constitucionais citados, percebe-se que a saúde bem como as políticas públicas preventivas é de responsabilidade das três esferas administrativas hierarquicamente organizadas, tanto quanto à atuação bem como à destinação de recursos através de suas leis orçamentárias.

Pode-se afirmar a partir do exposto, que o direito à saúde teve grandes avanços com a sua constitucionalização em 1988, com que trouxe em seu texto a preocupação com a temática de forma mais humanística, considerando que são diversos os dispositivos trazidos pela Carta Magna Brasileira, citando o artigo 6º que traz a mesma como direito social, o artigo 23 a destina como competência comum entre os municípios, Distrito Federal, Estado e União bem como, posteriormente, no artigo 194 identifica-a como seguridade social.

Não poderia ser diferente a preocupação do legislador com a matéria, pois foi tamanha a preocupação que elencou uma seção exclusiva para tratar da saúde, dispondo o caput do artigo 196, o seguinte:

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

São diversos os meios de promoção de saúde trazidos pela Constituição Federal, cuja é oriunda de uma rede hierarquizada organizada de acordo com a universalização das ações e da descentralização que transmite uma única direção para cada esfera, sendo que a esfera privada possui livre iniciativa no tocante à pública, nos termos da lei.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em virtude dos apontamentos realizados, é importante destacar que a contemporaneidade traz a lume reflexões acerca do que é lícito e pertinente aplicar quando se refere ao direito à saúde. De acordo com o que foi pontuado, é possível salientar que o mesmo apresentou grandes conquistas no decorrer das últimas décadas, especificamente após a reforma sanitária com seus reflexos elencados na Carta Magna. Pretendem os presentes pesquisadores dar continuidade à pesquisa, traçando um paralelo entre a saúde pública e privada.

REFERÊNCIAS

- AGENCIA BRASIL. Vem aí os planos de saúde populares.** Diário do Comércio. 2017. Disponível em <<https://diariodocomercio.com.br/categoria/sustentabilidade/vem-ai-os-planos-de-saude-populares>>. Acesso em: 25 jul. 2018.
- BRASIL, Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília - DF: Senado Federal, 1988.
- COHN, Amélia. O estudo das políticas de saúde: implicações e fatos. In: **Tratado de Saúde Coletiva**/Gastão Wagner de Souza Campos ... [et al.] 2ª ed. rev. aum – São Paulo: Hucitec, 2012.
- COSTA, Marli Marlene; RODRIGUES, Hugo. O controle social da política pública de saúde: considerações sobre o conselho nacional de saúde. In: **Direito e políticas públicas, VIII**. Curitiba: Multidea, 2013.
- [HTTP://WWW.REDALYC.ORG/HTML/630/63013502/](http://www.redalyc.org/html/630/63013502/)
- PAIM, Jairnilson Silva. O que é o SUS. Rio de Janeiro: Fiocruz, 2009.
- REIS, Vilma. Febraplan e a disputa real pelo Sistema de Saúde Universal: Considerações sobre a atuação recente do setor privado nas políticas saúde. Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: <<https://www.abrasco.org.br/site/outras-noticias/sistemas-de-saude/febraplan-e-disputa-real-pelo-sistema-de-saude-universal-consideracoes-sobre-atuacao-recente-do-setor-privado-nas-politicas-saude/33855/>>. Acesso em: 25 jul. 2018.

Princípio da boa-fé objetiva nas relações contratuais

Roseli Hilgert⁴⁹

Elemar Antunes dos Santos⁵⁰

Maria Cristina Schneider Lucion⁵¹

RESUMO: O presente traz como objeto de estudo a reflexão sobre a importância da boa-fé objetiva, considerando que o código Civil de 2002, através do artigo 422, estabeleceu um padrão ético de conduta para as partes nas relações obrigacionais. Justificando o interesse coletivo de garantir um sentimento de justiça social entre os contratantes e reprimindo as condutas que desviem dos parâmetros sedimentados de honestidade e lisura entre as partes dessa relação, o princípio da boa-fé traz segurança jurídica nas relações contratuais.

PALAVRAS-CHAVE: Boa-fé objetiva; Contratos; Princípio.

INTRODUÇÃO

As relações privadas encontram-se amplamente modificadas com a inclusão do princípio da boa-fé objetiva, considerando a fundamentação de decisões, o que torna crescente a revisão contratual. Verifica-se que o artigo 422 do Código Civil de 2002 traz uma função integrativa para a aplicabilidade nos deveres de conduta dos negócios jurídicos com o resguardo dos direitos fundamentais de ambos, facilitando o adimplemento em todas as fases do processo contratual.

METODOLOGIA

A metodologia utilizada para a realização da pesquisa se dá por meio do levantamento bibliográfico através do Código Civil, livros, artigos e periódicos, havendo possibilidade de utilização de outros meios de pesquisa, como a rede mundial de tecnologia.

FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

⁴⁹Acadêmica do 7º semestre do Curso de Direito – URI São Luiz Gonzaga, Graduada em Letras e respectivas Literaturas, Especialista em Psicopedagogia. E-mail: roselihm@email.com.br

⁵⁰Acadêmico do 7º semestre do Curso de Direito da URI de São Luiz Gonzaga. E-mail: elemarmaia@yahoo.com.br

⁵¹Mestre em Direito Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul - UNIJUÍ. Especialista em Direito Empresarial e Advocacia Empresarial pela Universidade Anhanguera-Uniderp. Professora do Curso de graduação em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI São Luiz Gonzaga/RS. Coordenadora da linha de pesquisa “Constitucionalismo e Direitos Fundamentais nas Relações Privadas”, que integra o grupo de pesquisa “Direitos, transformação social e universo plural da cidadania”, da URI São Luiz Gonzaga. E-mail: mariacris.lucion@hotmail.com

O princípio da boa-fé objetiva, assunto de debate dos estudiosos do direito, é o essencial norteador do Direito Civil, considerando ter o poder de modificar toda a relação contratual.

Mesmo já tendo existência anterior à vigência do Código Civil de 2002, após este, o referido princípio passou a desempenhar uma função essencial na aplicabilidade da legislação atual no que diz respeito à matéria de contratos.

Neste contexto, traz o artigo 422 do Código Civil Brasileiro, 2002,

Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

O referido dispositivo legal resultou em muitos questionamentos e divergência de opiniões entre os operadores de direito, haja vista que cita apenas na conclusão e na execução a exigência de cumprimento de tais princípios. Sendo assim, através da hermenêutica pode entender como uma lacuna na norma no que se refere às fases pré e pós contratual, mas que é defendida por muitos doutrinadores que, mesmo não escrita, essas fases incluem-se à regra.

Assim, pontua Assis Neto, (2014, p. 856):

Segundo a mais abalizada doutrina, embora o texto do art. 422 tenha dito que os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé", o dever da boa-fé não se limita às fases de execução e conclusão do contrato, mas também incide sobre as fases pré e pós contratual (GAGLIANO E PAMPOLHA, 2008, p.77-81), de forma a obrigar as partes ao cumprimento dos deveres acessórios de lealdade e conduta proba também durante as negociações preliminares e mesmo após o cumprimento integral das prestações.

Ainda conforme Assis Neto, (2014, p. 856), "a boa-fé objetiva é uma regra de conduta contratual". Conceitua ainda que:

É dever ativo e, ao mesmo tempo, uma norma de interpretação das disposições contratuais. Por isso se trata de uma acepção positiva. Daí concluir-se que a boa-fé objetiva é ampla. Será concretizada pela atividade criadora do direito nas decisões judiciais. Significa que as partes contratantes devem agir de acordo com normas de conduta pautadas na seriedade e ausência de malícia ou de pretensão de se locupletar indevidamente. A boa-fé objetiva é caso típico de cláusula geral, adotada pelo Código Civil (art. 422), que estará automaticamente presente em todos os negócios jurídicos [...]

Reale, (2003, p. 04), traz que:

A boa-fé objetiva apresenta-se como uma exigência de lealdade, modelo objetivo de conduta, arquétipo social pelo qual impõe o poder-dever que cada pessoa ajuste a própria conduta a esse arquétipo, obrando como obraria uma pessoa honesta, proba e leal. Tal conduta impõe diretrizes ao agir no tráfico negocial, devendo-se ter em conta, como lembra Judith Martins Costa, 'a consideração para com os interesses do alter, visto como membro do conjunto social que é juridicamente tutelado'. Desse ponto de vista, podemos afirmar que a

boa-fé objetiva, é assim entendida como noção sinônima de 'honestidade pública'.

Dado o exposto, a boa-fé objetiva apresenta um padrão de atitudes de honestidade que cada parte espera e se obriga na realização de um negócio jurídico. Enfim, está totalmente ligada à relação contratual, pois norteia a aplicabilidade de princípios e normas visando satisfazer a presunção de justiça e bom senso nas relações jurídicas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tendo em vista a relevância da temática nas relações civis, surge a necessidade da continuação do presente estudo, abordando futuramente os reflexos específicos de sua aplicabilidade nos vínculos contratuais.

REFERÊNCIAS

- ASSIS NETO, Sebastião de Marcelo de Jesus. **Manual do Direito Civil**. 3. ed., São Paulo: Juspovim, 2014. BRASIL.
- Código Civil, Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. 1ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília - DF: Senado Federal, 1988.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil: Contratos**. São Paulo: Saraiva, 2013.
- PELUSO, Cezar et al. **Código Civil Comentado** :Doutrina e jurisprudência. 12. ed. São Paulo: Editora Manole, 2018.
- REALE, Miguel. **A boa-fé no código civil**.16.08.2003. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br> artigos boa-fé.htm>. Acesso em: 20 jul. 2018.
- STOLZE, Pablo e PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Contratos**. São Paulo: Editora Forense, 2010, p.107-108.

DIVERSIDADE SEXUAL E DE GÊNERO NOS ESPAÇOS ESCOLARES ⁵²

Carina Caetano de Oliveira Quines⁵³

Rosângela Angelin⁵⁴

RESUMO: O presente trabalho tem como objetivo refletir acerca do direito fundamental de identidade de gênero e orientação sexual nos espaços escolares, com uma análise da temática nos espaços de Escolas Públicas do Município de São Luiz Gonzaga/RS. Problemas envolvendo questões de gênero, diversidade, homofobia e violência contra mulheres e pessoas LGBT's tem aumentado no Brasil. Questiona-se: Mesmo diante de um significativo aporte jurídico oriundo de documentos internacionais e de legislação pátria sobre gênero e orientação sexual nas escolas, como a influência da cultura hegemônica e conservadora contra debates sobre diversidade de gênero e orientação sexual têm se manifestado em espaços escolares e se isso tem afrontado o direito fundamental à identidade de gênero e orientação sexual? A partir das lutas dos movimentos sociais e feministas, houve expressivas mudanças alusivas à educação formal e informal de indivíduos que buscam se constituir como sujeitos possuidores de autonomia na construção de seus corpos e suas identidades. Mesmo diante do expressivo aporte jurídico advindo de documentos internacionais e de legislação pátria sobre gênero e orientação sexual nas escolas, se percebe que os conflitos e sofrimentos decorrentes discursos homofóbicos, transfóbicos e misóginos, são ignorados. Aliados a isso, parcela da representatividade eletiva também se posiciona contra a inclusão e seu debate nos espaços escolares, que são a reprodução da sociedade vigente. A cultura conservadora e seletiva é refletida na escola em situações onde educandas/os que não se enquadram nos padrões de identidade de gênero hegemônicos.

PALAVRAS-CHAVE: Diversidade; Gênero; Educação; Cidadania.

ANÁLISE E DISCUSSÃO

⁵² Pesquisa desenvolvida junto ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo/RS

⁵³ Graduanda do 10º semestre do Curso de Graduação em Direito da URI, Campus Santo Ângelo/RS. Integrando o Projeto de Extensão "O lugar das mulheres na sociedade" e o Projeto de Pesquisa (CNPQ) Direitos de Minorias, Movimentos Sociais e Políticas Pública e é orientada pela Profa. Dra. Rosângela Angelin. E-mail: carinacaetano2912@gmail.com

⁵⁴ Pós-doutora pela Faculdades EST, São Leopoldo-RS (Brasil). Doutora em Direito pela Universidade de Osnabrueck (Alemanha). Docente do Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu – Doutorado e Mestrado em Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI), Campus Santo Ângelo/RS e da Graduação de Direito dessa Instituição. Líder do Grupo de Pesquisa (CNPq) Direitos de Minorias, Movimentos Sociais e Políticas Públicas. Coordenadora do Projeto de Pesquisa (CNPq) Direitos de Minorias, Movimentos Sociais e Políticas Públicas, do Projeto Direitos Humanos e Movimentos Sociais na Sociedade Multicultural e do Projeto de Extensão O lugar dos corpos das Mulheres na Sociedade. Vice-líder do Núcleo de Pesquisa de Gênero, registrado no CNPq e vinculado à Faculdades EST – Programa de Gênero e Religião. Integrante da Marcha Mundial de Mulheres. rosangelaangelin@yahoo.com.br

Abordar como se dá a construção da identidade de gênero é de suma importância, refletir sobre a relação do indivíduo com a sociedade. Nesse sentido, é relevante considerar os processos identitários concernentes às diversas identidades sociais e perceber que as construções identitárias vinculam o sujeito social aos grupos sociais. Para o sociólogo jamaicano Stuart Hall, as identidades sociais correspondem a um constructo teórico e não uma “essência” localizada no interior do indivíduo. A identidade pode ser vista como aquilo que possibilita ao ser humano diferenciar-se dos demais integrantes do grupo, é a partir dessa diferenciação que o ser humano passa a se referir a “si mesmo”, tornando-se singular (2014).

No entanto, como sugere Tomaz Tadeu da Silva o sujeito só é único em sua essência na medida em que há outros sujeitos que diferem dele, e é dessa forma, que para ele, identidade e diferença estão intrinsecamente ligadas, já que elas dependem uma da outra. A declaração “sou brasileira/o”, só faz sentido quando houver outros sujeitos que não sejam brasileiras/os, ou seja, no momento em que podemos indicar que “ela/e é italiana/o”, “ela/e é argentina/o”, “ela /e é mexicana/o”, enfim, que “ela/e é aquilo que não sou” (2000). Segundo o autor, a identidade e a diferença, se exprimem, dessa forma, nessas afirmações sobre quem pertence e quem não pertence, delimitando fronteiras, rotulando e normalizando e, logo, elas não podem ser desassociadas das diversas relações de poder. Para Silva (2010, p. 81-82):

A identidade e a diferença estão, pois, em estreita conexão com as relações de poder. O poder de definir a identidade e de marcar a diferença não poder ser separado das relações mais amplas de poder. A identidade e a diferença, nunca são inocentes. Podemos dizer que onde existe diferenciação – ou seja, identidade e diferença – aí está o presente poder. A diferenciação é o processo central pelo qual a identidade e a diferença são produzidas. [...] São outras marcas da presença do poder: incluir/excluir (“estes pertencem, aqueles não”); de marcar fronteiras (“nós” e “eles”); classificar (“bons e maus”; “puros e impuros”); [...] normalizar (“nós somos normais; eles são anormais”).

Segundo o autor, a identidade e a diferença, se exprimem, dessa forma, nessas afirmações sobre quem pertence e quem não pertence, delimitando fronteiras, rotulando e normalizando e, logo, elas não podem ser desassociadas das diversas relações de poder. Por isso, é de suma importância destacar que não é fácil definir o que é “identidade”, e que simplesmente afirmar “sou brasileiro”, “sou homossexual”, “sou homem”, fazendo referência a si próprio de forma autocontida e autossuficiente já não abrange a acepção de identidade do mundo moderno. (SILVA, 2000).

Guacira Lopes Louro (1997) sugere que as pessoas são sujeitos constituídas/os de múltiplas e plurais identidades, não sendo nem fixas, nem permanentes, podendo inclusive ser contraditórias. Logo, fazer parte de determinados grupos, sejam eles, étnicos, sexuais, de classe, de gênero, constitui o sujeito. Para tanto, evidenciar o gênero na construção da identidade significa reconhecer as feminilidades (feminino), as masculinidades (masculino)

e o neutro⁵⁵, constituindo o sujeito. Nesse sentido, Michel Foucault (2017) ensina que o corpo humano é a “superfície de inscrições dos acontecimentos”, ou seja, através dos corpos as identidades, em especial as sexuais, são manifestadas, com infinitas escolhas relacionais entre os indivíduos.

A filósofa e teórica feminista, Judith Butler (2003), ressalta o caráter obrigatório do qual a heterossexualidade e a binariedade de sexo, gênero e orientação sexual se desenvolvem nas sociedades contemporâneas, não admitindo que o sujeito se identifique de forma diversa a culturalmente “permitida”. Essa obrigatoriedade recebe a denominação de heteronormatividade que, a partir das relações sociais de poder estimula e prioriza a heterossexualidade em detrimento das demais manifestações sexuais, ficando a diversidade sexual e de gênero à margem da sociedade, inclusive enquanto sujeitos detentores de direitos.

A construção social do gênero se dá desde a concepção do bebê, ainda no ventre materno, sendo inúmeros os questionamentos, diversas “simpatias” e o tão esperado teste para saber o sexo; depois o crescente enxoval rosa para as meninas e azul para os meninos, iniciando, assim, a propagação das diferenças, delimitando o feminino e o masculino e, já estipulando diferenças que futuramente se tornarão desigualdades. O constructo infantil da identidade se inicia pelas experiências na família e na escola, daqueles que vão tutelar pelos interesses das crianças e estão inseridos em uma determinada cultura (SILVA; LUZ, 2010). Nesse sentido, Louro afirma que, “[...] a construção dos gêneros e das sexualidades dá-se através de inúmeras aprendizagens e práticas, insinua-se nas mais distintas situações, é empreendida de modo explícito ou dissimulado por um conjunto inesgotável de instâncias sociais e culturais” (LOURO, 2008, p. 17).

Os discursos construídos utilizam as anatomias diferentes dos corpos para justificar os modos de ser feminino ou masculino. Simone de Beauvoir (1967) afirma que “ninguém nasce mulher: torna-se mulher”, buscando, assim, refutar a naturalização do ser feminino e demonstrar que essa é uma construção cultural. Scott (1995) também se manifesta nesse sentido, afirmando que o uso do termo gênero exclui qualquer explicação biológica, criando-se ideias sociais sobre os comportamentos adequados aos homens e às mulheres. Assim, cabe ressaltar a produtividade do conceito de gênero como ferramenta teórica e política na reflexão a respeito das subalternidades, abalando certezas tão firmemente alicerçadas em torno das diferenças biológicas, que serviram durante muito tempo para justificar as desigualdades entre homens e mulheres, gerando preconceitos referente ao sexo e, também a orientação sexual.

Reconhecido o gênero como papel estruturante na identidade do sujeito, é importante frisar a distinção dos conceitos sexo, gênero e sexualidade, pois, erroneamente, os termos sexo e gênero são utilizados enquanto sinônimos. Gênero difere de sexo e vice-versa: ser fêmea, não é sinônimo de ser mulher e ser macho, não é sinônimo de ser homem. O sexo é biológico, refere-se à

⁵⁵“Em diversos idiomas indo-europeus, a categoria “neutro” consiste uma ulterior possibilidade de classificação, distinção e relação social” (Joan Scott, 1995). Assim, o sujeito neutro não seria nem o masculino, nem o feminino, rompendo com a dualidade da classificação de gênero.

procriação, determinado por cromossomos e hormônios (STREY, 2012). Já os sujeitos ao se identificarem em suas feminilidades e masculinidades, histórica e socialmente, constroem suas identidades de gênero (LOURO, 1997).

O modo como as pessoas vivem sua sexualidade, com quem se relacionam afetiva ou sexualmente, com parceiras/os do mesmo sexo, ou parceiras/os do sexo oposto, referem-se à identidade sexual, incluindo aqui as pessoas *trans*⁵⁶ (LOURO, 1997). A identidade sexual compreende à orientação sexual do sujeito, e que de forma equivocada tem sido nomeada de “opção sexual”, termo que não deve ser utilizado, já que a dimensão do desejo não cabe numa escolha racional.

Para compreender o preconceito quanto à diversidade de orientações sexuais e de gênero, faz-se indispensável um estudo mais aprimorado de diversos prismas da sexualidade humana. Indubitavelmente, a família e os espaços escolares vivenciam essa complexidade, que é, inquestionavelmente, desafiante. A educação deve ser também um espaço de cidadania e respeito aos direitos humanos, embora a abordagem da temática nos espaços escolares tem deixado alguns mães/pais/responsáveis e educadoras/es apreensivos e receosos. Contudo, é premente compreender que o respeito à diversidade deve estar presente no currículo escolar, e organizar a tríade educacional mães/pais/responsáveis, educadoras/es e educandas/os no intuito de esclarecer e guiar, sendo esse o passo inicial na caminhada para fragmentação do preconceito.

Compreendendo os espaços escolares como formadores de identidades e como local de exercício de cidadania, o segundo capítulo aborda a discussão sobre as diversas identidades existentes nessas instituições, que não apenas as biologizantes e heteronormativas, como direito fundamental, apoiada por diversos documentos internacionais, como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres (1979), a Declaração Mundial sobre Educação para Todos: satisfação das necessidades básicas de aprendizagem (1990), o Fórum Mundial de Educação em Dakar (2000), a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (1994), a Plataforma de Ação da Conferência Mundial sobre as Mulheres (1995), os Princípios de Yogyakarta (2006), dentre outros documentos que influenciam a inclusão das temáticas de gênero e orientação sexual nos espaços escolares brasileiros.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O debate em torno da inserção das temáticas sobre diversidade sexual e de gênero nos espaços escolares vem sendo construído com gigantesco esforço em nosso país por grupos organizados, educadores, pesquisadores e alguns segmentos do poder público, mas tais ações estão longe de se

⁵⁶A socióloga brasileira Berenice Bento (2008, p. 13) retrata a transexualidade como uma experiência identitária de imenso conflito com os ditames de gênero, os quais vêm o gênero a partir de disposições naturais. A condição sexual do transexual conflita com sua condição anatômica, identificando-se este psicologicamente com o sexo oposto.

materializarem na prática. Ações que negligenciam a sexualidade em sua dimensão histórica e social, (re)produzem preconceitos, discriminam, marginalizam e excluem àquelas diferentes da heteronormatividade. Mentalidades e práticas construídas historicamente, influenciadas pela política, pela economia, pela religião, entre outros determinantes. Vale ressaltar que os espaços escolares não têm a missão apenas de transmitir e construir conhecimento, mas também na construção dessas identidades e suas relações com os corpos.

REFERÊNCIAS

- BEAUVOIR, Simone. **O segundo sexo**. São Paulo: Ed. Difusão Europeia do Livro, 1967. 2 volumes.
- BENTO, Berenice Alves de Melo. **O que é transexualidade**. São Paulo: Brasiliense, 2008.
- BUTLER, Judith, **Problemas de Gênero – feminismo e subversão da identidade**, Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 2003.
- FOUCAULT, Michel. **Microfísica do Poder**. Organização, introdução e Revisão Técnica: Roberto Machado. 2. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2017
- LOPES, Guacira Lopes. **Gênero, sexualidade e educação**. Uma perspectiva pós-estruturalista. Petrópolis: Vozes, 1997.
- LOURO, Guacira Lopes. **Gênero e sexualidade: pedagogias contemporâneas**. Pro-Posições, Ago 2008, vol.19, no.2, p.17-23.
- HALL, Stuart. **A identidade cultural na pós-modernidade**. Tradução Tomaz Tadeu da Silva & Guacira Lopes Louro. Rio de Janeiro: Lamparina, 2014.
- OEA – Organização dos Estados Americanos. **Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher** (Convenção de Belém do Pará). 1994. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/belem.htm>> Acesso em 02 ago. 2018
- ONU-Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf>> Acesso em 02 de ago. de 2018
- ONU-Organização das Nações Unidas. Declaração e Plataforma de Ação da IV **Conferência Mundial sobre a Mulher**. Pequim, 1995. Disponível em: <http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2014/02/declaracao_pequim.pdf> Acesso em 02 de ago. de 2018
- ONU-Organização das Nações Unidas. **Princípios de Yogyakarta**. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sos/gays/principios_de_yogyakarta.pdf> Acesso em 02 de ago. de 2018
- SCOTT, Joan Wallach. “**Gênero: uma categoria útil de análise histórica**”. Educação & Realidade. Porto Alegre, vol. 20, nº 2, jul./dez. 1995, pg. 71-99.
- SILVA, Isabel de Oliveira e LUZ, Iza Rodrigues da. **Meninos na educação infantil**: O olhar das educadoras sobre a diversidade de gênero. Caderno Pagu, n.34, p.17-39. 2010.

SILVA, Tomaz Tadeu da. **Identidade e diferença:** a perspectiva dos estudos culturais/ Tomaz Tadeu da Silva (org.) Stuart Hall, Kathryn Woodward.

Petrópolis, RJ: Vozes, 2000.

STREY, Marlene Neves. 2012. **Gênero e ciclos vitais:** desafios, problematização e perspectivas. Porto Alegre: Edipucrs.292 . (Série gênero e contemporaneidade , 8)

UNESCO- **Educação para Todos:** o compromisso de Dakar. Brasília:

UNESCO, CONSED, Ação Educativa, 2001.70 p. Disponível

em:<<http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001275/127509porb.pdf>>. Acesso em 02 de ago. de 2018

UNICEF – Fundo das Nações Unidas para a Infância. **Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres.**

1979. Disponível em:<http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10233.htm>.

Acesso em 02 de ago. de 2018

OS DIREITOS DA PERSONALIDADE E O DANO À IMAGEM

Fábio Júnior Brum Machado⁵⁷
Cristiane Menna Barreto Azambuja⁵⁸

RESUMO: Os direitos da personalidade encontram-se no Livro I, Título I, Capítulo II do Código Civil de 2002, ocasião em que são elencadas as suas características e detalhamentos. Tratam-se de direitos, como regra, intransmissíveis e irrenunciáveis, tamanha a sua relevância. Por outro lado, vive-se, atualmente, em um mundo globalizado, onde o acesso à informação, inclusive à informação privada, é fácil e, uma vez alcançado, pode vir a ser propagado de modo instantâneo, causando danos, muitas vezes, irreparáveis. Com o presente trabalho, pretende-se, de início, fazer um apanhado dos direitos da personalidade da pessoa natural, em especial do direito à imagem. Depois, promover uma análise na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul a respeito do tema. De posse dessas informações, busca-se o conhecimento acerca da problemática do direito à imagem.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos de personalidade; Código Civil; Jurisprudência; Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

INTRODUÇÃO

Com o Código Civil de 2002, passou-se a tratar dos direitos da personalidade como nunca se tinha feito anteriormente. Ultrapassados mais de quinze anos desde então, muito discutiu-se a respeito do tema. Apesar disso, a questão ainda se mantém atual e relevante, a partir do momento em que as pessoas continuam a sentirem-se lesadas, em razão da divulgação de informações que, acreditam, ferem sua honra, sua imagem.

Na constante busca da construção do conhecimento, para fins de melhor compreender essa temática, entendeu-se por bem, no presente trabalho, em fazer um apanhado dos direitos da personalidade, com ênfase do direito à imagem e, depois, proceder uma análise da jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul sobre as questões que envolvam o dano à imagem.

Com isso, almeja-se aprimorar os conhecimentos teóricos sobre os direitos da personalidade e melhor conhecer a mais recente jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul sobre o dano à imagem.

METODOLOGIA

⁵⁷Aluno do 6º semestre do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI SLG. brumfabio746@gmail.com

⁵⁸Mestra em Direito pela UFRGS. Especialista em Direito Público pela PUCRS. Graduada em Direito pela UNIFRA. Coordenadora e Professora do Curso de Direito da URI – São Luiz Gonzaga. cristianeazambuja@saoluiz.uri.edu.br

Para efetivar o primeiro objetivo, far-se-á uso de legislação e doutrina atinentes aos direitos da personalidade. Para realizar segundo objetivo, será feita a verificação dos julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul – Nona Câmara Cível -, em sede de recurso de apelação cível, no mês de julho de 2018, observada a busca pelas palavras “direitos e personalidade e dano e imagem”.

REFERENCIAL TEÓRICO

Os direitos da personalidade são uma novidade apresentada pelo Código Civil de 2002, na medida em que o Código Civil de 1916 era totalmente omissivo com relação a esse tema. Essa omissão deve-se ao fato de que, à época em que redigido o Código de Beviláqua, em 1889, os direitos da personalidade ainda eram pouco difundidos (ANDRADE *in* SARLET, 2006).

A personalidade da pessoa é aquilo que ela reconhece de si mesma e, também, a sua projeção na sociedade, carregada de valores jurídicos que tutelam todos os seus elementos intrínsecos (BITTAR, 2015).

Com relação às características e detalhamentos, possível afirmar que perpassam pelo fato de, em regra, serem irrenunciáveis e intransmissíveis, em outras palavras, salvo exceções, os direitos de personalidade não podem ser renunciados, abdicados, tampouco transmitidos a outras pessoas. São inerentes ao seu titular.

Nesse sentido, inclusive, Venosa, ao asseverar que os direitos da personalidade:

[...] (a) são inatos ou originários porque se adquirem ao nascer, independentemente de qualquer vontade; (b) são vitalícios, perenes ou perpétuos, porque perduram por toda vida. Alguns se refletem até mesmo após a morte da pessoa. Pela mesma razão são imprescritíveis porque perduram enquanto perdurar a personalidade, isto é, a vida humana. Na verdade, transcendem a própria vida, pois são protegidos também após o falecimento[...] (2016, p. 183).

Dentre os direitos da personalidade, temos o direito à imagem. Sua previsão legal está no artigo 20, *caput*, do Código Civil, que prevê que:

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.

Do texto, com relação à imagem, depreende-se que a sua utilização somente pode ocorrer se a) houver o consentimento da pessoa interessada ou dos legitimados para o ato; b) a exibição for necessária para a administração da justiça ou a manutenção da ordem pública (ANDRADE *in* SARLET, 2006).

Mais especificamente, sobre o consentimento, impõe-se a questão de saber se ele deve ser expresso ou se pode ser tácito. No tocante à possibilidade de divulgação da imagem alheia, quando necessária à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, tem-se que perquirir se a presunção de interesse público atribuída aos meios de comunicação se sobrepõe ou não aos direitos da personalidade (ANDRADE *in SARLET*, 2006).

A resposta para a primeira questão parece estar no artigo 111 do Código Civil, que preceitua que o silêncio importa anuência quando as circunstâncias ou os usos o autorizarem, e não for necessária a declaração de vontade expressa. Já a resposta para a segunda reflexão parece passar por uma ponderação, a ser feita no caso concreto.

Dito isso, é chegado o momento de averiguar como o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul vem enfrentando a questão. Para realizar tal intento foi feita a verificação dos julgados do referido Tribunal, em sede de recurso de apelação cível, no mês de julho de 2018, observada a busca pelas palavras “direitos e personalidade e dano e imagem”.

Na pesquisa, foram localizados dezessete julgados.

Desse total, a maior parte adveio da Nona Câmara Cível. Os demais foram oriundos da Décima, Décima sétima, Quinta, Segunda e Sexta Câmaras Cíveis. Dentre as temáticas, encontrou-se “direito à imagem”, “fornecimento de energia elétrica”, indenização por dano moral”, “planos de saúde”, “propriedade intelectual/industrial”, “responsabilidade civil”, “responsabilidade do fornecedor” e “telefonía”.

O resultado da busca mostrou-se extenso e, em razão disso, necessário fez-se um novo filtro. Dentro dos órgãos julgadores, portanto, optou-se pela Nona Câmara Cível. Por sua vez, dentro das temáticas, fez-se a escolha pelas seguintes: “direito à imagem” e indenização por dano moral”.

Quanto ao “direito à imagem”, tem-se a apelação cível nº 70077966356.

Na hipótese, foi ajuizada uma ação indenizatória contra uma empresa de rádio e televisão. A alegação da parte autora era de que tinha sofrido prejuízos morais e à imagem, em razão de veiculação de reportagem pela parte ré, chamando-o de bandido e chefe de quadrilha de roubo de cargas e carretas. Afirmou que a parte ré não apurou corretamente os fatos. O pedido foi julgado improcedente. Em sede de apelação, o Tribunal manteve a decisão, de forma unânime. Alegaram, os Desembargadores, que, se utilizando do método da ponderação entre o direito de informação da imprensa e o direito à intimidade, à honra, à imagem da pessoa, no caso, não havia dano a ser verificado. Aduziram que a divulgação jornalística se limitou a narrar o fato acontecido, noticiando o que constava em informações advindas da polícia civil. Portanto, incabível a indenização (RIO GRANDE DO SUL, 2018a).

Com relação ao tópico “indenização por dano moral”, encontrou-se três julgados, quais sejam, apelações cíveis nº 70077920544, 70076957489 e 70077174977.

Na apelação cível nº 70077920544, a parte autora afirmou que teve exposição de foto íntima em rede social, o que violou o seu direito à imagem,

intimidade e privacidade. O pedido foi julgado parcialmente procedente, condenando o réu, que foi quem tirou a foto, ao pagamento de indenização. O pedido formulado contra a rede social foi julgado improcedente. Em apelação, os Desembargadores, ao analisar as circunstâncias do caso concreto, de forma unânime, decidiram por manter a condenação do réu, majorando o *quantum* indenizatório de R\$ 8.000,00 para R\$ 15.000,00 (RIO GRANDE DO SUL, 2018b).

No mesmo sentido, o julgado na apelação cível nº 70077174977. No caso, as imagens íntimas foram também encaminhadas aos pais da parte autora, também partes do processo. A condenação foi de R\$ 5.000,00 para cada um dos pais e de R\$ 20.000,00 para a autora (RIO GRANDE DO SUL, 2018d).

Na apelação cível nº 70076957489, a parte autora ajuizou ação indenizatória, alegando que a parte ré foi irresponsável ao divulgar notícia de fraude nos medidores de energia elétrica de seu restaurante, sem averiguar a verdade dos fatos. Em resumo, mais uma vez, aqui, o debate deu-se entre, de um lado, o direito à liberdade de expressão e à informação e, de outro lado, o direito à honra e à imagem. O pedido foi julgado improcedente. Em apelação, os Desembargadores, por maioria, entenderam por prover, em parte, o recurso da parte autora. Novamente, foi feita referência à técnica da ponderação. Asseveraram que, na hipótese, houve abuso no exercício da atividade jornalística. A condenação, em favor da pessoa jurídica, ficou em R\$ 10.000,00 (RIO GRANDE DO SUL, 2018c).

Essas, portanto, algumas das decisões advindas do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, em específico, da Nona Câmara Cível, sobre a temática dos direitos da personalidade, no tocante ao direito à imagem.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do estudo levado a termo, possível observar que a mais recente jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, de modo particular da Nona Câmara Cível, parece estar vindo ao encontro do previsto pela doutrina, no sentido de que, em se tratando de direito da personalidade e do dano à imagem, a verificação ou não da afronta ao direito deve se dar na análise do caso concreto. Não existem fórmulas prontas. A averiguação do ilícito, do dano e do nexos de causalidade entre eles é que irá dizer se, na hipótese, há ou não o dever de indenizar.

Por fim, no atinente ao *quantum* indenizatório, notou-se que fica a critério do magistrado, observados, para tanto, a questão da possibilidade daquele que irá pagar, da extensão do dano e da razoabilidade.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. Considerações sobre a Tutela dos Direitos da Personalidade no Código Civil de 2002. *In*; SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). **O novo Código Civil e a Constituição**. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2006.

- BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível nº 70077966356**. Nona Câmara Cível. Relator: Tasso Caubi Soares Delabary. Porto Alegre, 2018a.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível nº 70077920544**. Nona Câmara Cível. Relator: Tasso Caubi Soares Delabary. Porto Alegre, 2018b.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível nº 70076957489**. Nona Câmara Cível. Relator: Tasso Caubi Soares Delabary. Porto Alegre, 2018c.
- RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível nº 70077174977**. Nona Câmara Cível. Relator: Eugênio Facchini Neto. Porto Alegre, 2018d.
- VENOSA, Sílvio de Salvo, **Direito Civil**: parte geral. 16 ed. São Paulo: Atlas, 2016.

RESUMOS

DIREITOS HUMANOS NA ESCOLA: OBSERVAÇÃO NO ENSINO MÉDIO⁵⁹

Ricardo Ferreira Bernardo⁶⁰

Juliana Bedin Grandó⁶¹

RESUMO: A humanidade já passou por diferentes transformações, porém uma das mais importantes dá-se com a afirmação dos Direitos Humanos em documentos internacionais e nacionais. No Brasil, a Constituição Federal trata dos Direitos Humanos a partir da sua internalização enquanto direitos fundamentais. Entre estes direitos, encontra-se o direito à educação. A interseccionalidade entre os Direitos Humanos e o direito à educação já é uma constante na Educação Básica brasileira. A Base Nacional Comum Curricular (BNCC), documento normativo que delimita as aprendizagens essenciais que todos os alunos devem desenvolver ao longo de sua escolaridade, destaca a importância de se trabalhar sobre o assunto. A partir do 9º ano do Ensino Fundamental, no componente de História, unidade temática “Totalitarismos e Conflitos Mundiais”, o estudo dos Direitos Humanos está elencado como um dos “objetos do conhecimento”, que visa desenvolver a habilidade de “relacionar a Carta dos Direitos Humanos ao processo de afirmação dos direitos fundamentais e de defesa da dignidade humana, valorizando as instituições voltadas para a defesa desses direitos e para a identificação dos agentes responsáveis por sua violação”. Por sua vez, a BNCC do Ensino Médio ainda não foi homologada, mas a tendência é que seja aperfeiçoada a partir do que já existe para o Ensino Fundamental, fazendo com que o debate sobre Direitos Humanos esteja presente na área de Ciências Humanas. Mesmo que ainda não instituído oficialmente, o componente de Direitos Humanos já é realidade em algumas escolas públicas. Na área de abrangência da 32ª Coordenadoria Regional de Educação ele é oferecido pelo Instituto Estadual de Educação Professor Osmar Poppe no Curso Normal, modalidade de Ensino Médio técnico que forma professores para atuar na educação infantil e anos iniciais do Ensino Fundamental. Para tanto, tem como suporte ementa elaborada pelo departamento pedagógico da Secretaria Estadual de Educação contendo os seguintes enfoques: direitos civis, políticos, econômicos, sociais e

⁵⁹Texto apresentado a partir da pesquisa em desenvolvimento no Projeto de Extensão do Curso de Direito da URI São Luiz Gonzaga, intitulado “O ensino de Direitos Humanos: o debate da questão dos Direitos Humanos na escola.

⁶⁰Acadêmico do 7º semestre do Curso de Direito da URI São Luiz Gonzaga. Professor de História, Sociologia e Direitos Humanos no Instituto Estadual de Educação Professor Osmar Poppe. Membro do Grupo de Estudos Direitos, Transformação Social e universo plural da cidadania. Bolsista do Projeto de Extensão intitulado “O ensino de Direitos Humanos: o debate da questão dos Direitos Humanos na escola. E-mail: ricardofb88@hotmail.com.

⁶¹Professora do Curso de Direito da URI São Luiz Gonzaga. Doutoranda em Ciências Sociais pela UNISINOS. Mestre em Direitos Humanos. Membro do Grupo de Estudos Direitos, Transformação Social e universo plural da cidadania. Professora orientadora do Projeto de Extensão intitulado “O ensino de Direitos Humanos: o debate da questão dos Direitos Humanos na escola. E-mail: juliana.bedin@yahoo.com.br.

de solidariedade; cidadania e democracia; movimentos sociais, cultura afro, povos indígenas e racismo; violência contra a mulher e relações de gênero. Ademais, sugere algumas legislações para análise, entre elas a própria Declaração Universal dos Direitos Humanos, Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei Maria da Penha e Constituição Federal. Já no Ensino Médio convencional, Direitos Humanos estão inseridos, ainda que de forma transversal, no componente de Sociologia, que se encontra organizado em três grandes unidades: cultura, sociedade/poder e cidadania. Voltadas para cada série do Ensino Médio, subdividem-se em cinco capítulos, apresentando as mesmas abordagens trabalhadas no meio acadêmico, porém de uma forma mais didática, para adequar-se à faixa etária dos discentes, que varia, em média, entre 14 e 18 anos. Sendo assim, torna-se importante fomentar a discussão dos Direitos Humanos na Educação Básica, contribuindo para a formação cidadã e o desenvolvimento do senso de justiça desde a adolescência. Por outro lado, também se faz necessário qualificar os docentes para que possam abordar com propriedade (e livres de qualquer tipo de preconceito) essa temática extremamente relevante para a construção de uma sociedade mais justa e tolerante, que saiba respeitar as diferenças e valorize o multiculturalismo.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Humanos; Ensino Médio; Curso Normal; Sociologia.

TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPADA PARA MEDICAMENTOS DE ALTO CUSTO

Larissa Siqueira de Oliveira⁶²
Juliana Bedin Grandó⁶³

RESUMO: O Poder Judiciário brasileiro possui um grande problema quando a questão versa sobre a celeridade dos procedimentos judiciais e, para auxiliar a máquina jurídica, a jurisdição brasileira, especialmente no Código de Processo Civil, conta com o instrumento processual denominado tutela provisória, que possui duas espécies, a de urgência e de evidência, de forma antecipada ou cautelar e com caráter antecedente ou incidental (art. 300 NCPC). Esse dispositivo tem a finalidade de assegurar e garantir direitos aos indivíduos em qualquer fase dos atos processuais. Dentre as possibilidades propostas pela legislação, a prática processual trabalha corriqueiramente com a concessão da tutela provisória de urgência antecipada em caráter antecedente. Nessa senda, pode-se citar como exemplo quando o caso concreto requer a concessão de medicamentos de alto custo, que muitas vezes encontra negativa dos entes públicos. Essa questão representa perfeitamente a tutela provisória de urgência em caráter antecipado, pois um cidadão que não dispõe de recursos financeiros para custear medicamentos e dele necessita para garantir sua sobrevivência ou de sua família, não possui alternativa a não ser procurar o Poder Judiciário que, por sua vez, não pode deixar de atender as demandas sociais. Por essa razão e, atendendo os requisitos de probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, existe a possibilidade de um juiz, quando provocado, e a partir desse instrumento, conceder ao tutelado, por meio de uma decisão interlocutória, o seu direito de usufruir do bem da vida que lhe é caro, no caso em comento a saúde e a vida, antes mesmo de se proferir sentença com resolução de mérito. Dessa forma, almeja-se dar prosseguimento aos inúmeros processos que encontram-se em tramitação, além de garantir à sociedade os mínimos e mais importantes direitos que o cidadão necessita. Frente a isto, pode-se referir que a situação posta coaduna-se com o ativismo judicial, no qual o judiciário acaba interferindo na atuação funcional do poder executivo, mas na verdade pode ser analisada como uma judicialização do direito à saúde e, desta forma, exercendo o que de fato é democracia.

PALAVRAS-CHAVE: Processos; tutela provisória; medicamentos; direito.

⁶²Acadêmica do Curso de Direito da URI – São Luiz Gonzaga, Bolsista do PIIC/URI. Estagiária do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, Comarca de São Luiz Gonzaga/RS. E-mail: lari.siqueira.oliveira@gmail.com

⁶³Professora do Curso de Direito da URI São Luiz Gonzaga. Doutoranda em Ciências Sociais pela UNISINOS. Mestre em Direitos Humanos. Membro do Grupo de Estudos Direitos, Transformação Social e universo plural da cidadania. Professora orientadora do Projeto de Extensão intitulado “O ensino de Direitos Humanos: o debate da questão dos Direitos Humanos na escola. E-mail: juliana.bedin@yahoo.com.br.

A FELICIDADE POSITIVADA COMO UM DIREITO SOCIAL

Andressa Barcelos Moreira⁶⁴

Juliana Bedin Grandó⁶⁵

RESUMO: O intuito do presente resumo é dar início a uma pesquisa a respeito da positivação da felicidade. A sociedade é precária de direitos concretizados, onde esta positivação se torna uma forma de se ver realizados os direitos que estão elencados na Constituição Federal. A análise de como a felicidade, algo abstrato e que está ligado a particularidade de cada pessoa, pode ser um direito social garantido pela Constituição Federal, é essencial para que se possa entender e aplicar este possível direito no dia a dia da sociedade. A felicidade trata-se de um sentimento indefinível, particular a cada pessoa, porém para que o indivíduo alcance a felicidade, satisfação plena, é preciso que este tenha garantido um mínimo essencial para alcançar esta satisfação. A PEC 19/10 proposta pelo Senador Cristovam Buarque, que, atualmente encontra-se arquivada, buscava que o direito à felicidade fosse inserido no artigo 6º da Constituição Federal para que os direitos sociais se tornem essenciais à busca da felicidade, visando garantir que o Estado cumpra o dever de fornecer o mínimo essencial para garantir este direito a toda população. Buscar o amplo conhecimento dos diferentes conceitos de felicidade e sua aplicabilidade na vida da população brasileira, conhecer o real sentido de garantir a felicidade, assim como reconhecer as necessidades da população para que a felicidade se torne real, são os objetivos do presente trabalho. O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul já proferiu decisões com base no direito à busca a felicidade, como exemplo, é possível verificar o uso desta tese em decisão proferida na Apelação Cível Nº 70073760092, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 19/06/2017. A felicidade, por ser sentimento abstrato, inerente a particularidade de cada indivíduo, em muitas das vezes está ligada ao planejamento de vida e o sucesso deste na trajetória de cada pessoa. A Constituição Federal elenca os direitos sociais básicos para uma vida digna, porém na nossa sociedade atual encontramos grandes problemas, pois o mínimo essencial é algo difícil de ser alcançado assim como a concretização desses direitos está cada vez mais difícil de ser realizada. A pesquisa é qualitativa, com revisão bibliográfica.

PALAVRAS-CHAVE: Emenda constitucional; Direito social; Felicidade.

⁶⁴Acadêmica do VII semestre do Curso de Direito da Uri São Luiz Gonzaga. E-mail: andressabm20@hotmail.com.br

⁶⁵Professora do Curso de Direito da Uri São Luiz Gonzaga. Doutoranda em Ciências Sociais pela UNISINOS. Mestre em Direitos Humanos. Membro do grupo de pesquisa Direitos, transformação social e universo plural da cidadania. Professora orientadora do Projeto Sistema Interamericano de Direitos Humanos e a Proteção das Pessoas Privadas de Liberdade: uma análise do caso envolvendo o Presídio Central de Porto Alegre. E-mail: juliana.bedin@yahoo.com.br.

OS DIREITOS FUNDAMENTAIS CONSTITUCIONAIS SOB O PRISMA DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Fernando Hoffmam⁶⁶
Laureani Pazzini Silveira⁶⁷
Luana Bertasso Martins⁶⁸

RESUMO: O presente resumo tem como primazia abordar o princípio da dignidade da pessoa humana que está em consonância com os direitos fundamentais, dentro da ordem jurídico-constitucional brasileira. Assim, destacar-se-á a realização de uma análise histórica dos direitos fundamentais e a relação deste com o Estado Democrático de Direito, abordando a concepção contemporânea do direito sobre este tema, enfocando nas diferenças e semelhanças que a doutrina elenca entre os direitos conhecidos como fundamentais e aqueles que são tidos e vistos como humanos. Através dessa abordagem, evidencia-se a conexão existente entre a intangibilidade da dignidade humana e os direitos fundamentais, que por sua vez, estão interligados na busca pela garantia do respeito e proteção da dignidade da pessoa humana, pois a mesma, figura-se como um fundamento do Estado, e assim, baseia-se nos demais direitos fundamentais constituintes do ordenamento jurídico brasileiro. Nesse viés, encontram-se precariedades para a real efetivação desses direitos, onde o processo de positivação e codificação do direito, auxilia na formatação de um sistema jurídico complexo aberto a lacunas e a violações. Outrossim, este princípio expressa um conjunto de valores que consideram-se incorporados ao patrimônio da humanidade. A criação de um princípio responsável por proteger a dignidade de todos que habitam em sociedade, representa a superação da intolerância, da exclusão social, da discriminação, da violência, enfim, o intuito deste é o tratamento igual e digno entre todos aqueles que vivem em uma sociedade, visando a diminuição das lacunas existentes. Em síntese, a dignidade da pessoa humana é o centro dos direitos fundamentais, pois deste, extrai-se a tutela mínima da existência da personalidade humana, onde o Estado de Direito funda-se no reconhecimento da dignidade da pessoa humana. A Constituição Federal de 1988, ao prever essa garantia, deixa nítido a estrutura elementar de um Estado

⁶⁶Mestre e Doutorando em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS); Bolsista PROEX/CAPES; Membro do Grupo de Pesquisa Estado e Constituição e da Rede Interinstitucional de Pesquisa Estado e Constituição, vinculado à UNISINOS e ao CNPQ; Professor Titular do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI/ Câmpus Santiago); Membro do Grupo de Pesquisa Direito, Justiça e Cidadania, vinculado à URI e ao CNPQ; Especialista em Direito: Temas Emergentes em Novas Tecnologias da Informação e Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Franciscano (UNIFRA). E-mail: ferdhoffa@yahoo.com.br

⁶⁷Bacharela em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI/ Câmpus Santiago), Advogada. Técnica em Informática pelo Instituto Federal Farroupilha – Câmpus São Borja. E-mail: laureanisilveira_@hotmail.com

⁶⁸Acadêmica do curso de Direito na Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões (URI/ Câmpus Santiago). E-mail: bertassoluana@gmail.com

Democrático, e assim, é essencial que seja garantida a igualdade entre os indivíduos que são sujeitos de direitos e deveres dentro da esfera jurisdicional. É neste sentido, que compreende-se que a emanção destes direitos fundamentais como o direito a dignidade, demonstra que quanto maior é a ligação no âmbito de proteção dos direitos fundamentais, maior será o livre desenvolvimento da personalidade e igualdade, sendo um dever do Estado manutenção da ordem e dos preceitos de dignidade, tanto em relações estatais, quanto em relações com terceiros. Assim, perante uma sociedade desigual, a ação humana é capaz de orientar a existência individual ou coletiva, cabendo aos operadores de direito, a utilização deste princípio, a partir do que a Constituição Federal de 1988 determina. Quando pensa-se em dignidade, é o mesmo que pensar que todos aqueles que colocam os fins de forma racional, ou possuem uma deficiência, não tem a capacidade suficiente para obedecer os princípios do ordenamento, porém, estes fazem parte da humanidade, e dessa forma, independente da capacidade, eles tem o direito a ter sua dignidade respeitada, como todo e qualquer membro de uma sociedade.

PALAVRAS-CHAVE: Constituição Federal; Direitos Humanos; Direitos Fundamentais; Estado Democrático de Direito e Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

A SEGUNDA GUERRA MUNDIAL, OS DIREITOS HUMANOS E O HOLOCAUSTO BRASILEIRO: TERMOS INTIMAMENTE LIGADOS E INQUIETANTES

Milena Soares Mallmann⁶⁹
Vinicius Correa Eckerleben⁷⁰
Juliana Bedin Grando⁷¹

RESUMO: Historicamente os humanos tem passado por altos e baixos. Problemas de convivência em sociedade, infelizmente, são motivos geradores de conflitos entre pessoas, causadores de guerras e instigadores de horríveis genocídios, como o Holocausto da Segunda Guerra Mundial liderada por Hitler em 1933. Hitler, o Chanceler da Alemanha, possuía ideologias bastante extremistas, endeusava a raça ariana e acreditava que a presença de Judeus na Alemanha era danosa para o desenvolvimento do país. Partindo disto, ele desenvolveu métodos de eliminação em massa em prol de purificar o território alemão de todos aqueles cujas presenças não eram desejadas; Os Campos de Concentração, sendo espaços para facilitar o extermínio em massa. Um dos mais conhecidos foi de Auschwitz. Era um campo de Extermínio e de Trabalho escravo. O caminho até lá era feito de trem em uma viagem com condições de higiene precárias, sem banheiro, sem comida e sem água. Os vagões eram superlotados e muitas das vítimas morriam lá mesmo. Quem sobrevivia, ao chegar em Auschwitz, passava por uma avaliação médica e seus bens eram tomados. Aqueles considerados mais fortes eram levados para a área de trabalho escravo, sendo alojados em locais infestados de ratos, vermes e superlotados de pessoas. Além de escravos, muitos passavam por experimentos secretos realizados pelos médicos e muitos outros pereciam de fraqueza. Contudo, cerca de 70% a 75% daqueles que saíam dos trens eram levados diretamente as câmeras de gás. Totalizando em todos os campos, o maior numero de mortes durante o holocausto foi de judeus, chegando próximo aos 6 milhões de vítimas, seguido por poloneses, ciganos, homossexuais, prisioneiros de guerra, comunistas, eslavos, segundo o site do United States Holocaust Memorial Museum. Com o fim da Segunda Guerra Mundial em 1945, os campos de concentração foram esvaziados e as câmeras de gás destruídas a fim de esconder os fatos. Ainda no mesmo ano, com o intuito de evitar que novos genocídios como esse ocorressem, foi assinada a Carta das Nações Unidas, e em 1948 foi adotada a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), delineando direitos básicos para garantir a dignidade da pessoa Humana, positivando os Direitos Humanos, inerentes a todos, independentemente de cor, sexo, idade, nacionalidade. Com o total de 30

⁶⁹Acadêmica do Curso de Direito da URI São Luiz Gonzaga. E-mail: mi.mallmann12@gmail.com

⁷⁰ Acadêmico do Curso de Direito da URI São Luiz Gonzaga. Membro do Grupo de Estudos Direitos, Transformação Social e universo plural da cidadania. E-mail: vincius.eckerleben@hotmail.com

⁷¹Professora do Curso de Direito da URI São Luiz Gonzaga. Doutoranda em Ciências Sociais pela UNISINOS. Mestre em Direitos Humanos. Membro do Grupo de Estudos Direitos, Transformação Social e universo plural da cidadania. E-mail: juliana.bedin@yahoo.com.br

artigos, a DUDH foi um marco na história, padronizando de forma mundial um conceito que destoava drasticamente de um país a outro. Contudo, ainda com todas as garantias advindas da DUDH, não foi o suficiente para evitar por completo o acontecimento de novos genocídios, um trágico exemplo a ser citado é o Holocausto Brasileiro, assim denominado pela autora Daniela Arbex, que batiza seu livro com esta mesma expressão, tendo como palco um enorme hospício na cidade de Barbacena, localizado em Minas Gerais. Neste hospício, foram mortos mais de 60 mil pessoas, sendo um meio de extermínio daqueles que não eram desejados, como epiléticos, alcoólatras, homossexuais, prostitutas, meninas grávidas pelos patrões e moças que haviam perdido a virgindade antes do casamento. Um marco na história brasileira que até hoje deixa sequelas, tanto no plano físico quanto psicológico.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Humanos; Segunda Guerra; ONU; Declaração Universal dos Direitos Humanos; Holocausto Brasileiro.

POLÍTICA CRIMINAL: AS “ANTIGAS” TENDÊNCIAS ELENCADAS POR ANTÔNIO CARLOS SANTORO FILHO BASES CRÍTICAS DO DIREITO CRIMINAL

Vitor dos Santos Ribas⁷²

RESUMO: O direito penal é extremamente amplo, uma vez que adentrando à temática criminal, tanto prática quanto teórica-hermenêutica, observam-se diversos campos que podem levar a produtivas discussões. Além de suas especificidades e seu viés técnico, ainda ao verificar esse campo teórico acerca do direito penal, encontramos a política criminal. A política criminal pode ser entendida como a “crítica do direito criminal, fundada em argumentos jurídicos ou ideológicos - ou em ambos-, tendente a modificar ou reformar os institutos e sistema de direito penal vigentes, que implica o dinamismo desta disciplina” (FILHO, 2000, pg. 129). Feita breve conceituação, é possível passar ao entendimento das teorias tendenciosas apontadas por Santoro Filho. Começaremos pelo “Movimento de Lei e Ordem”, que tem sua origem nos EUA e desde então, provoca mudanças no entendimento penalista. Esta teoria é um caso claro de penalismo simbólico legislativo, uma vez que é baseado na antítese homem de bem *versus* criminoso e que a criminalidade só existe porque a legislação prevê penas pequenas, sendo que, os criminosos não teriam medo de responder às sanções. Sintetizando, tal teoria leciona que “o mal deve ser pago com o mal, o que, se observado, implicará uma redução da criminalidade” (FILHO, pg. 131). Em um segundo momento, trata acerca da “Nova Defesa Social” que tem como base uma antiga teoria extremista que previa a eliminação do direito penal, sendo que neste caso, seriam suprimidos os princípios garantidores do indivíduo, como por exemplo, o da legalidade. A nova defesa social propõe um sistema único, no qual penas e medidas de segurança se transformam em meios similares da defesa social, tendo a mesma finalidade, qual seja, a reeducação social do criminoso, de um modo em que se verifica a sua personalidade e características sociológicas e antropológicas. Nesta teoria, confundem-se as funções educadoras e ressocializadoras, além de individualizar a pena para que essa seja a necessária para a resolução do problema. Finalmente, o abolicionismo prevê uma transformação radical da reação social à criminalidade. Não se funda em renovar ou modificar o sistema em vigência, mas em aboli-lo. Esta teoria traça duras críticas à sistemática penal vigente e tem fortes argumentações defendendo a não existência do crime, em uma visão ontológica. Entretanto, o abolicionismo peca ao fazer críticas ao sistema penal mas não oferecer uma alternativa para substituí-lo. Por fim, obviamente, as três teorias apresentadas possuem pontos negativos em face delas, não são absolutas. A grande verdade da criminologia é que a própria criminologia traz a possibilidade de argumentação e discussão dentro do seu nicho, o que, no fim das contas, fortalece o debate e a evolução do sistema penal como um todo.

⁷²Advogado, Pós-Graduando pela Escola Paulista de Direito - EPD, graduado em Direito pela Faculdade CNEC Santo Ângelo (2017). E-mail: vitordsribas@gmail.com

PALAVRAS-CHAVE: Lei e ordem. Defesa social. Abolicionismo. Política criminal. Direito Penal.

A DESCONSIDERAÇÃO DA MULHER FRENTE À MÚSICA ENQUANTO EXERCÍCIO (I)LIMITADO DO DIREITO A LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Milena Golz Flores⁷³
Larissa Nunes Cavalheiro⁷⁴

RESUMO: Em se tratando de expressão artística, a música, independente do estilo musical, é considerada um meio para exercer o Direito de Liberdade, especificamente a liberdade de expressão artística prevista no artigo 5º, inciso IX da atual Constituição brasileira. Por meio dela se exterioriza o pensamento sobre determinado contexto, passando então a socializar com as demais pessoas. Ocorre que, analisando a letra de determinadas músicas, em seu conteúdo inúmeras são as manifestações que vão de encontro ao que a Lei maior brasileira pretendeu em seu artigo 226, § 8º, ou seja, proteger os integrantes da família da violência no âmbito das suas relações. Em específico, a presente pesquisa destaca a proteção à mulher. É possível verificar esta compreensão analisando a letra da música intitulada “Só surubinha de leve”. Neste sentido, como dito, a música, enquanto exercício do Direito a Liberdade de expressão não atende esta pretensão constitucional quando incita a violência e desconsidera a necessária proteção da mulher para o desenvolvimento e exercício da sua autonomia na sociedade. Tal proteção é reforçada tanto interna, quanto internacionalmente. No primeiro âmbito encontra-se a Lei Maria da Penha – Lei nº 11.340/06 –, que em seu conteúdo evidencia todos os direitos fundamentais da pessoa humana vinculados a mulher e as condições necessárias para garanti-los, cabendo a família, poder público e sociedade em geral contribuir para tanto. Este diploma legal brasileiro vem ao encontro do estabelecido na Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher. A música como manifestação da pessoa, socializando suas idéias, não pode ser um instrumento de incentivo a violência, uma vez que desta forma reforça e banaliza o uso da agressão nos mais variados âmbitos e relacionamentos. Relevante é a sua contribuição para o empoderamento, dando voz e visibilidade para questões sociais. Através desta pesquisa, que encontra-se em desenvolvimento, objetiva-se analisar em que medida limita-se o Direito de Liberdade de expressão frente à necessária valorização e conseqüente proteção da mulher. Para tanto, os seguintes métodos de pesquisa são utilizados: dedutivo, histórico e monográfico. Como técnicas de pesquisa - bibliográfica e documental -, especificamente, a análise da legislação e doutrinas sobre a temática delimitada no presente trabalho.

⁷³Orientadora. Mestra em Direito e Especialista em Educação Ambiental pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura Federal (ESMAFE/RS). Professora do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/SLG. Integrante do Grupo de Pesquisa em Direito da Sociobiodiversidade – GPDS/UFSM e Direitos, transformação social e universo plural da cidadania URI/SLG. E-mail larissa-nunes-cavalheiro@ufsm.br

⁷⁴Acadêmica do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões, campus de São Luiz Gonzaga. E-mail miagolzflores@outlook.com.

PALAVRAS-CHAVE: Direito; Liberdade de expressão; Mulher; Música.

REFERÊNCIAS

ALAMBERT, Zuleika. **Feminismo:** o ponto de vista marxista. São Paulo: Nobel, 1986.

BRASIL. **Constituição Federal da República de 1988.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 18 mar 2018.

BRASIL. **Lei nº 11.340/2006.** 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. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm> Acesso em: 19 mar 2018.

BRASIL. **Decreto nº 1.973/96.** Promulga a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, concluída em Belém do Pará, em 9 de junho de 1994. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/d1973.htm> Acesso em: 19 mar 2018.

MENDES, Soraia da Rosa. **Criminologia feminista:** novos paradigmas. 2º ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 38 ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2015.

A GUARDA COMPARTILHADA E O DIREITO DE VISITA AOS ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO: UMA REALIDADE NO DIREITO DAS FAMÍLIAS

Elisa Oliveira⁷⁵

Kristie Moraes⁷⁶

Cristiane Menna Barreto Azambuja⁷⁷

RESUMO: Cada vez é mais frequente, junto aos nossos tribunais, o pedido de guarda compartilhada e de visita aos animais de estimação, sobretudo cães. Recentemente, o Tribunal do Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, por meio de sua 7ª Câmara Cível, apreciou um caso nesse sentido, homologando, de forma unânime, uma cláusula que regulamentava a convivência dos requerentes com os animais de estimação – os cães Julie e Kowalski. Considerando o direito das famílias como a disciplina que busca mediar e preservar afetos entre seus membros, por certo que se trata este de uma importante ferramenta que estabelece as normas de convivência e, conseqüentemente, as obrigações que surgem a partir das relações. Por isso, é relevante que se estabeleça o diálogo entre as partes envolvidas, de modo a preservar o direito de ambos dentro do que foi construído durante a união. Atualmente, a configuração de família tradicional modificou-se bastante, o conceito se tornou amplo e os animais, apesar de serem bens semoventes, isto é, suscetíveis de movimento próprio e passíveis de posse e propriedade, não mais vem sendo considerados como coisas. O entendimento jurisprudencial é de que eles podem se encaixar como um terceiro gênero, que merece uma análise peculiar em relação aos vínculos afetivos estabelecidos entre sua família. Sendo assim, apesar da norma não equiparar a posse de animais com a guarda de filhos, diante dessa nova realidade, faz-se necessário (re)pensar a relação afetiva do ser humano com os seus animais de estimação, para além da compreensão de proprietário-objeto. Dessa forma, o presente trabalho tem como objetivo refletir sobre as novas estruturas familiares no âmbito do Direito Civil e de Família, trazendo como objeto de pesquisa a dissolução da união estável e a partilha de bens e outras avenças, com foco nos animais de estimação. O método de pesquisa que se pretende utilizar é dedutivo, partindo-se, portanto, de casos concretos para o entendimento do todo.

PALAVRAS-CHAVE: Famílias, guarda compartilhada, visitas, animais de estimação.

⁷⁵Acadêmica do Curso de Direito da URI - São Luiz Gonzaga elisajornalista@gmail.com.br

⁷⁶Acadêmica do Curso de Direito da URI - São Luiz Gonzaga kristie@gmail.com.br

⁷⁷Mestra em Direito pela UFRGS. Especialista em Direito Público pela PUCRS. Graduada em Direito pela UNIFRA. Coordenadora e Professora do Curso de Direito da URI – São Luiz Gonzaga. cristianeazambuja@saoluiz.uri.edu.br

MERCADO COMUM DO SUL – MERCOSUL: EXPLANAÇÕES SOCIOECONÔMICAS DA ATUAL CONJUNTURA

Carlos Rogério Militz⁷⁸
Valdemir Paniz Pires⁷⁹
Larissa Nunes Cavalheiro⁸⁰

RESUMO: Frente ao atual contexto social e econômico do Mercado Comum do Sul – MERCOSUL – e as possíveis implicações jurídicas para os países que integram o referido bloco, o presente trabalho parte do seguinte questionamento: Quais os limites e possibilidades que o MERCOSUL enfrenta enquanto bloco de integração no contexto geopolítico mundial? Para tanto, objetiva-se analisar a sua estrutura, a princípio, estabelecida no tratado constitutivo – Tratado de Assunção – e posteriores Protocolos Adicionais – Brasília, Ouro Preto e Olivos. A partir destes instrumentos – formalidades estruturais –, parte-se para a vinculação entre do fundamento e princípios elementares do referido bloco com a realidade socioeconômica dos Estados componentes, em especial, o Brasil. Para desenvolver esta pesquisa optou-se pelo método de abordagem dedutivo, pois da apreciação geral acerca do MERCOSUL, chega-se aos elementos econômicos, jurídicos e sociais da sua atual situação, tanto na perspectiva regional, quanto global. O MERCOSUL foi criado pelos governos do Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai, em 26 de março de 1991, com a assinatura do Tratado de Assunção. Tem sua sede em Montevidéu, capital do Uruguai. Sua presidência é exercida de forma pro-tempori, ou seja, a cada seis meses é destinada a um dos Chefes de estado dos países Membros permanentes. Com uma população de 300 milhões de habitantes, e um Produto Interno Bruto de 4,7 trilhões de dólares, cabe elucidar que a maioria dos países da América do Sul estão integrados ao bloco, alguns como membros efetivos/permanentes e outros como associados, sendo que os membros efetivos tem direito a voto e os associados não. Isto denota a principal diferença entre ambos – efetivos e associados: o poder de decisão em relação aos assuntos que importam para a manutenção da integração. Os associados, por exemplo, não tem direito a voto para a aprovação do ingresso de novos Estados membros à organização. Por meio desta, criou-se a TEC (Tarifa Externa comum), que consiste numa taxa padrão sobre produtos que são exportados para os países de fora do bloco. A TEC contribui para o protagonismo do MERCOSUL frente a concorrência comercial internacional e privilegia os membros efetivos deste bloco. Quanto ao método de procedimento

⁷⁸Acadêmico do Curso de Direito URI – São Luiz Gonzaga. Email: slgonzagatransvidal@hotmail.com

⁷⁹Acadêmico do Curso de Direito URI – São Luiz Gonzaga. E-mail.valdemirpaniz@hotmail.com

⁸⁰Orientadora. Mestra em Direito e Especialista em Educação Ambiental pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura Federal (ESMAFE/RS). Professora do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/SLG. Integrante do Grupo de Pesquisa em Direito da Sociobiodiversidade – GPDS/UFSM e Direitos, transformação social e universo plural da cidadania URI/SLG. E-mail larissa-nunes-cavalheiro@ufsm.br

selecionou-se o monográfico, uma vez que pretende-se trabalhar a temática aqui delimitada em profundidade. Também, enquanto procedimento, elegeu-se o histórico para realizar uma retrospectiva aos primórdios do processo de integração até o presente momento. Como técnicas de pesquisa, destaca-se a bibliográfica e documental, pois necessária a análise dos citados instrumentos internacionais, assim como da doutrina acerca do Direito Internacional e Relações Internacionais.

PALAVRAS-CHAVE: Estados; Integração; MERCOSUL

REFERÊNCIAS

BRASIL, Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços. **Tratado de Assunção e seus protocolos**. Disponível em: <
<http://www.mdic.gov.br/comercio-exterior/negociacoes-internacionais/206-assuntos/categ-comercio-exterior/sgp-sistema-geral-de-preferencias/1802-sgp-tratado-de-assuncao-e-seus-protocolos>> Acesso em: 1 ago. 2018.
MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de direito internacional público**. 10 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
MERCOSUL. **Página brasileira**. Disponível em: <<http://www.mercosul.gov.br/>>

RECUSA AO TESTE DO ETILÔMETRO: O PANORAMA DA LEGISLAÇÃO E SUAS ALTERAÇÕES NOS 10 ANOS DA LEI SECA

Luís Eduardo de Souza Cadore⁸¹
Cristiane Menna Barreto Azambuja⁸²

RESUMO: Desde a entrada em vigor da Lei nº 9.503/97, que instituiu o Código de Trânsito Brasileiro, constou em seu texto o artigo 165, que se refere à infração por dirigir embriagado. Esse artigo, nestas duas décadas de Código de Trânsito, passou por inúmeras alterações. A primeira delas, advinda da Lei nº 11.705/08, que propôs atolerância zero ao consumo de álcool associado à condução de veículos. Em razão desse novo viés, o referido dispositivo legal recebeu o popular nome de “Lei seca”. As demais alterações, oriundas fundamentalmente das Leis 12.760/12 e 13.281/16, trataram da recusa ao teste do etilômetro, o popular bafômetro. Nesse último tópico repousam as controvérsias que ensejaram o interesse pela presente pesquisa. De um lado, o posicionamento daqueles que entendem que o teste do etilômetro é uma forma de prova favorável ao condutor. De outro lado, o entendimento daqueles que entendem em sentido contrário, em outras palavras, que o teste do etilômetro não é forma de prova favorável ao condutor. Portanto, para tentar melhor compreender essas controvérsias, pretende-se, de início, proceder a uma análise panorâmica da legislação sobre o tema, no transcorrer desses 10 anos da Lei Seca. Depois, almeja-se buscar, por meio de pesquisa bibliográfica, a identificação ao longo do tempo do posicionamento doutrinário a respeito do mencionado dispositivo legal. E, por fim, uma análise da jurisprudência, para averiguar como os tribunais vem enfrentando a controvérsia apontada. O método de estudo utilizado será o dedutivo, a partir do momento em que possui como ponto de partida premissas de ordem geral. Ao final do estudo, acredita-se que será possível aferir se houve ou não progresso na legislação e, mais do que isso, se, na prática, a legislação vem alcançando efetividade.

PALAVRAS-CHAVE: Direito de Trânsito; Lei Seca; Recusa; Teste do etilômetro.

⁸¹Tecnólogo em Segurança no Trânsito pela UNISUL. Especialista em Gestão e Planejamento de Trânsito pela UNICESUMAR. Especialista em Direito de Trânsito pela Escola Verbo Jurídico. Acadêmico do 4º semestre do curso de Bacharel em Direito da URI-São Luiz Gonzaga. educadpsi@gmail.com

⁸²Mestra em Direito pela UFRGS. Especialista em Direito Público pela PUCRS. Graduada em Direito pela UNIFRA. Coordenadora e Professora do Curso de Direito da URI – São Luiz Gonzaga. cristianeazambuja@saoluiz.uri.edu.br

BIOMA PAMPA, BIODIVERSIDADE GAÚCHA EM RISCO

Edemilson do N. Manganelli⁸³
Cristiane Menna Barreto Azambuja⁸⁴

RESUMO: O Rio Grande do Sul possui uma característica ambiental única e, dentro desse contexto, um ecossistema rico em biodiversidade. Dividindo-se em dois Biomas: o Bioma Mata Atlântica, que também está distribuído por dezessete Estados brasileiros e que possui regime jurídico de proteção próprio, nos termos da Lei nº 11.428/2006; e o Bioma Pampa, localizado de forma exclusiva, em solo brasileiro, no Pampa Gaúcho, que possui regime jurídico regulado pelo Decreto Estadual nº 52.431/2015. O Bioma Mata Atlântica, conforme artigo 2º da Lei 11.428/2006, possui formações florestais e estágios sucessionais de regeneração natural, enquanto que o Bioma Pampa se apresenta com formações herbáceo arbustivas, ou seja, campos naturais ou sulinos. Ocorre que, apesar da importância do Bioma Pampa, sabe-se que ele está em risco. Isso porque, há longa data, os campos nativos no Pampa Gaúcho estão sendo degradados indiscriminadamente. Na tentativa de frear essa degradação, o referido Decreto Estadual preceituou, em seus artigos 8º e 9º regras de como deve ser realizado o manejo dos campos nativos. A lacuna ficou por conta do fato de que o Bioma Pampa, consoante artigo 12 do Código Florestal Brasileiro – Lei 12.651/2012 -, deve possuir reserva legal composta por cobertura nativa em apenas 20% das áreas rurais. Como consequência disso, abre-se um leque para expansão e exploração agrícola e, automaticamente, verifica-se a diminuição ainda mais contundente e crítica dos campos sulinos. Considerando a importância do Bioma Pampa e o fato de que ele continua em risco, surge o interesse em pesquisar essa temática. Para tanto, será feito um estudo aprofundado da legislação ambiental, em nível federal e estadual. A legislação apresentou melhorias no transcorrer dos anos? Hoje, como está posta, é suficiente? E, mais do que suficiente, a legislação vem sendo eficaz? O que ainda é possível fazer para aprimorá-la? São alguns dos questionamentos que se pretende responder com esta pesquisa. O método de estudo utilizado será o dedutivo, partindo-se de premissas gerais para a análise de casos concretos. O resultado que se almeja alcançar é o de que a legislação ambiental, ainda que em evolução, ainda precisa muito para se tornar efetivamente uma realidade. E que, enquanto isso não acontecer, não será possível, apesar de todos os esforços, resguardar o Bioma Pampa e todo o ecossistema rico em biodiversidade para as presentes e futuras gerações.

PALAVRAS-CHAVE: Bioma Pampa; Biodiversidade; Risco; Legislações.

⁸³ Acadêmico do 2º semestre do curso de Bacharel em Direito da URI-São Luiz Gonzaga. edemilson130@hotmail.com

⁸⁴ Mestra em Direito pela UFRGS. Especialista em Direito Público pela PUCRS. Graduada em Direito pela UNIFRA. Coordenadora e Professora do Curso de Direito da URI – São Luiz Gonzaga. cristianeazambuja@saoluiz.uri.edu.br

TEMATIZANDO OS DIREITOS HUMANOS DA MULHER NO SÉCULO XX E INÍCIO DO SÉCULO XXI

Rafaela Schievelbein Kivel⁸⁵
Sonia Bressan Vieira⁸⁶

RESUMO: O trabalho aborda aspectos que norteiam a evolução da luta feminista para obter direitos e diminuir fatores que ainda estão presentes no século XXI, como a desigualdade de gênero e a violência contra a mulher. O estudo tem por **objetivo** refletir, através de legislações, fatos históricos e dados o contexto na qual a mulher está inserida e os avanços ocorridos ao longo do século XX e início deste século XXI expondo alguns aspectos da trajetória legal dos direitos das mulheres. Dentre eles, podemos citar o marco da história que foi a conquista do direito ao voto, em 1932 no período do governo Vargas. Ressalta-se também, a luta em acabar com a violência contra a mulher que, desde os anos de 1970, ocupa a agenda de grande parte do movimento feminista brasileiro além de ser um problema de proporção mundial que tende a crescer se não for combatida, pois tem causado danos psíquicos a quem sofre a agressão, seja ela física ou psicológica e a quem está ao seu redor. **A metodologia** utilizada para o desenvolvimento desse trabalho envolve uma pesquisa bibliográfica tendo como referências a Constituição Federal Brasileira, os Códigos Civil Brasileiro de 1916 e 2002 e, as Leis Maria da Penha - Lei nº 11.340 de 2006 e Lei nº 12. 034/2009 e obras científicas. Os **resultados** apontam que, ao longo do século XX e início do século XXI, a estratégia feminista avançou com legislações que vieram dar publicidade, denunciar e reivindicar não apenas a punição da violência contra a mulher, mas também a ampliação dos demais direitos humanos das mesmas como a criação de delegacias especiais para a defesa das mulheres, mas, estratégias previstas: - na Constituição Brasileira de 1988 que decretou que homens e mulheres são iguais perante a lei; - no novo Código Civil, no qual, a mulher deixa de ser relativamente incapaz conquistando capacidade para exercer atos civis; - na Lei Maria da Penha que penaliza o autor de violência contra a mulher e, mais tarde na Lei nº 12. 034/2009 a qual determinou um mínimo de 30% e máximo de 70% para candidaturas de ambos os sexos, com a determinação de 30% de valores financeiros para aplicação nas candidaturas de mulheres. Sem dúvidas, todas marcaram época no Movimento Feminista em relação não apenas aos direitos civis e políticos, mas também em relação à violência contra a mulher que está em todos os lugares, desde um comentário ofensivo na rua até dentro da própria casa, não tendo lugar para acontecer. Se não diminuiu em números

⁸⁵Acadêmica do 2º Semestre do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/SLG. Bolsista do Projeto de Pesquisa: Núcleo de Estudos Interdisciplinares de Cultura. URI/SLG. Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos, transformação social e universo plural da cidadania e da Linha de Pesquisa - Gênero & Diversidades & Cidadania. URI/SLG. E-mail: rafaelakivel@gmail.com.

⁸⁶Doutora em História. PUC/RS. Professora da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões. Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos, transformação social e universo plural da cidadania. Coordenadora da Linha de Pesquisa - Gênero & Diversidades & Cidadania. URI/SLG. E-mail: soniabressanvieira@gmail.com.

expressivos essa violência, amenizou e colocou barreiras à violência desenfreada que era cometida contra a mulher. Assim sendo, o estudo proporcionou visualizar que graças ao movimento feminista houve avanços em relação aos direitos das mulheres, deixando de lado o patriarcado e a submissão da mulher ao homem que havia perpetuado por longos anos. Entretanto, ainda é preciso que as políticas se efetivem com o comprometimento do Estado e da sociedade para mudar essa realidade desigual em relação à mulher.

PALAVRAS-CHAVE: Violência; Legislação; Movimento Feminista; Direitos das mulheres.

MARIA DA PENHA: UMA HISTÓRIA DE VIDA QUE MUDOU O RUMO DOS DIREITOS DAS MULHERES BRASILEIRAS

Regina Tairini Bassani⁸⁷
Sonia Bressan Vieira⁸⁸

RESUMO: O trabalho analisa a história da Lei Maria da Penha - Lei nº 11.340 de 2006 – a qual completa 12 anos no 7 de agosto do ano corrente, com o **objetivo** de explicitar o trajeto percorrido para se coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher evitando a banalização de um comportamento social amplamente reprovável, bem como os benefícios que a lei trouxe para as ofendidas. A **metodologia** envolveu uma pesquisa bibliográfica. Cabe destacar que a lei leva esta denominação em homenagem à cearense Maria da Penha Maia Fernandes. Foi a história desta mulher que mudou o rumo dos direitos das mulheres no país. Maria sobreviveu a duas tentativas de homicídio por parte do ex-marido, na primeira, com um tiro, ficando paraplégica; e na segunda, por eletrocussão e afogamento e, se engajou na luta pelos direitos da mulher e na busca pela punição dos culpados. A punição do marido agressor só veio 19 anos e 6 meses depois. Antes da lei, o crime de violência doméstica era considerado de "menor potencial ofensivo" e julgado nos juizados especiais criminais junto com causas como briga de vizinho e acidente de trânsito. A lei triplicou a pena para agressões domésticas - a pena máxima foi de um para três anos. Com isso, as mulheres vítimas desse tipo de violência, que antes deixavam de prestar queixa contra os companheiros porque sabiam que a punição seria leve, como o pagamento de cestas básicas, agora tem a garantia de que seus agressores sejam presos em flagrante ou tenham a prisão preventiva decretada. Ademais, a Lei nº 11.340/2006 também aderiu uma série de medidas para proteger a mulher agredida, que está em situação de agressão ou cuja vida corre riscos. A violência psicológica, assim como a patrimonial e moral, passam a ser caracterizadas também como violência doméstica. Todavia, no que diz respeito a eficácia da lei, ainda deixa a desejar. A análise dos **resultados** da busca mostram que em 2016, uma em cada três mulheres sofreu algum tipo de violência (física, psicológica, moral, patrimonial). Em média, a cada hora, 503 brasileiras deram queixa de violência física. O número de mulheres que afirmaram conhecer alguém que já sofreu violência praticada por um homem é hoje de 71%. Em 2015, eram 56%. O Mapa da Violência, divulgado pela Faculdade Latino-Americana de Ciências Sociais, aponta que o Brasil continua

⁸⁷Acadêmica do 4º Semestre do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/SLG. Bolsista do Projeto de Pesquisa: Gênero e Violência: Direitos Humanos também para as mulheres URI/SLG. Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos, transformação social e universo plural da cidadania e da Linha de Pesquisa- Gênero & Diversidades & Cidadania. URI/SLG. E-mail: regina_bassani@hotmail.com.

⁸⁸Doutora em História. PUC/RS. Professora da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões. Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos, transformação social e universo plural da cidadania. Coordenadora da Linha de Pesquisa- Gênero & Diversidades & Cidadania. URI/SLG. E-mail:soniabressanvieira@gmail.com.

em quinto lugar, dentre 83 países, no número de ocorrências de homicídios femininos. Um dado preocupante é o de que 52% das mulheres vítimas de violência, ainda se calam. A razão do silêncio das vítimas é o medo do agressor, a dependência financeira ou afetiva, o sentimento de impunidade, a preocupação com os filhos e até mesmo o desconhecimento de seus direitos, geram à vítima o temor de denunciar o agressor. Em suma, o problema da violência doméstica, no Brasil de hoje, ainda existe e cada vez mais precisa ser combatido, especialmente por meio da informação e da educação populacional, que são fundamentais.

PALAVRAS-CHAVE: Mulher; Violência; Lei Maria da Penha.

REFERÊNCIAS:

DA SILVA, Regina Beatriz Tavares. **11 anos de Lei Maria da Penha no Brasil**. Disponível em: <<http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/11-anos-de-lei-maria-da-penha-no-brasil/>>. Acesso em: 02 de ago. 2018.

ExtraGlobo. **Saiba o que é e como surgiu a Lei Maria da Penha**. Disponível em: <<https://extra.globo.com/noticias/brasil/saiba-que-e-como-surgiu-lei-maria-da-penha-476303.html>>. Acesso em: 02 de ago. 2018.

JusBrasil. **Lei Maria da Penha – Lei 11340/06**. Disponível em: <<https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legislacao/95552/lei-maria-da-penha-lei-11340-06>>. Acesso em: 02 de ago. 2018.

JusBrasil. **Saiba mais sobre a origem da Lei Maria da Penha 2**. Disponível em: <<https://tj-sc.jusbrasil.com.br/noticias/973411/saiba-mais-sobre-a-origem-da-lei-maria-da-penha-2>>. Acesso em: 02 de ago. 2018.

YAROCHEWSKY, Leonardo Isaac; LAURIA, Thiago Augusto Vale. **Dos Limites Processuais e Penais à Lei Maria da Penha**. Ciências Penais, vol. 11/2009, p. 303 – 320, Jul - Dez / 2009. Artigo.

A IMPORTÂNCIA DAS MEDIDAS PROTETIVAS DE URGÊNCIA ENQUANTO INSTRUMENTO DE GARANTIA DOS DIREITOS DAS MULHERES

Regina Tairini Bassani⁸⁹
Beverly Bassani⁹⁰
Larissa Nunes Cavalheiro⁹¹

RESUMO: O presente resumo tem por objetivo o estudo das Medidas Protetivas de Urgência, garantia prevista no Capítulo II da Lei n.º 11.340/06 – Lei Maria da Penha –, que completa 12 anos de sua promulgação neste ano de 2018. As Medidas Protetivas de Urgência se destinam às mulheres vítimas de violência doméstica e familiar, configurando como qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial, ocorridas no âmbito da unidade doméstica, no âmbito da família, ou em qualquer relação íntima de afeto, prevendo, por fim, que a proteção outorgada às mulheres independe de orientação sexual. Tem por intuito resguardar tanto a ofendida quanto sua família daquele que gera lesão ou ameaça de lesão aos bens jurídicos mais importantes como a vida, a integridade física, psicológica, dentre outros protegidos pelo Direito Penal. As vítimas de violência doméstica podem solicitar tais medidas de proteção através da autoridade policial ou do Ministério Público, que irá encaminhar o pedido ao juiz para a apreciação, devendo estabelecer dentro do prazo de 48 horas o deferimento ou indeferimento do pedido, conforme estabelece o artigo 18, *caput*, da Lei Maria da Penha. O artigo 22 da Lei n.º 11.340/06 traz um rol exemplificativo de medidas protetivas que podem ser impostas ao agente responsável pela prática de violência doméstica ou familiar contra a mulher, dentre elas estão: afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida; proibição de aproximação e de contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor; restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, entre outras. Ainda, o trabalho enseja o estudo da efetividade de tais medidas, com as novas consequências trazidas pela promulgação da Lei n.º 13.641, tipificando a conduta de descumprimento de medidas protetivas de urgência, o que reforça a segurança das mulheres. Assim, não há como negar, portanto, a constitucionalidade da proteção

⁸⁹Acadêmica do 4º Semestre do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/SLG. Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos, transformação social e universo plural da cidadania URI/SLG. E-mail: regina_bassani@hotmail.com

⁹⁰Acadêmica do 7º Semestre do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/SLG. Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos, transformação social e universo plural da cidadania URI/SLG, na Linha de Pesquisa “o papel dos direitos humanos enquanto instrumento de transformação social”. E-mail: beverly.bassani@hotmail.com

⁹¹Orientadora. Mestre em Direito e Especialista em Educação Ambiental pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura Federal (ESMAFE/RS). Professora do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/SLG. Integrante do Grupo de Pesquisa em Direito da Sociobiodiversidade – GPDS/UFSM e Direitos, transformação social e universo plural da cidadania URI/SLG. E-mail: larissa-nunes-cavalheiro@ufsm.br

outorgada pela Lei n.º 11.340/2006 às mulheres em situação de violência doméstica ou familiar, com a aplicação das Medidas Protetivas de Urgência em diversos expedientes aos quais as vítimas solicitam tal direito com o intuito de pôr fim a uma situação de agressão – vulnerabilidade –, seja física, psicológica ou patrimonial. Para o desenvolvimento da presente pesquisa optou-se pelo método de abordagem dedutivo, uma vez que parte-se do contexto de vulnerabilidade da mulher quando vítima de violência doméstica para a análise das medidas protetivas de urgência, enquanto instrumentos para garantir os direitos das mulheres frente ao agente responsável pela violência. No que tange aos métodos de procedimento, elencou-se o histórico e tipológico, primeiramente com o intuito de analisar o contexto sociocultural brasileiro da condição feminina, e, posteriormente, almejar um modelo ideal para garantir uma vida digna às mulheres. Como técnicas de pesquisa, optou-se pela consulta de importantes doutrinas acerca do tema, assim como a análise da legislação brasileira.

PALAVRAS-CHAVE: Medidas Protetivas; Vítima; Violência; Agressor.

REFERÊNCIAS:

UNIÃO, Poder Judiciário. **Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios – TJDFT**. Institucional. Das medidas protetivas de urgência.

Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/direito-facil-1/das-medidas-protetivas-de-urgencia>>. Acesso em: 01 de ago. 2018.

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. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm>.

Acesso em: 01 de ago. 2018.

BRASIL. **Lei nº 13.641, de 3 de abril de 2018**. Altera a Lei no 11.340, de 7 de agosto de 2006 (Lei Maria da Penha), para tipificar o crime de descumprimento de medidas protetivas de urgência. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13641.htm> Acesso em: 01 de ago. 2018.

YAROCHEWSKY, Leonardo Isaac; LAURIA, Thiago Augusto Vale. **Dos Limites Processuais e Penais à Lei Maria da Penha**. Ciências Penais, vol. 11/2009, p. 303 – 320, Jul - Dez / 2009. Artigo.

A PERSPECTIVA DA CRIANÇA SOBRE A QUESTÃO DE GÊNERO

Caroline das Chagas Oliveira⁹²

Sonia Bressan Vieira⁹³

RESUMO: O presente trabalho analisa questões que abrangem a relação das crianças com a questão de gênero e o comportamento das mesmas quando se questiona sobre o assunto. Tem como **objetivo** explorar a real concepção de gênero e seus significados culturais na primeira infância, enfatizando sobre qual impacto que essas concepções, criadas desde a sociedade antiga e que permanecem na sociedade contemporânea, podem causar. Preocupa-se em reforçar a importância de trabalhar a igualdade de gênero, com o propósito de enfrentar e evitar a lógica adultocêntrica, visibilizando sempre as práticas do humanismo e preservando os direitos humanos. A **metodologia** usada foi a pesquisa bibliográfica, apresentando embasamento teórico de Joan Scott, e destacando alguns feitos da ativista política e feminista, Olympe de Gouges. Utilizou-se também, a reportagem realizada pela autora Ana Luiza Basílio, na qual crianças de diferentes partes do mundo falam sobre como questões de gênero afetam sua vida, matéria publicada, originalmente, na *National Geographic*, relacionada a quatro perguntas: 1- Qual a melhor e a pior coisa de ser uma garota? 2- Qual a melhor e a pior coisa de ser um garoto? 3- Como sua vida poderia ser diferente se ao invés de ser uma menina você fosse um menino? 4- Como sua vida poderia ser diferente se ao invés de ser um menino você fosse uma menina? Além destas, legislações como o ECA, entre outros, foram utilizados. Na busca, evidenciaram-se **resultados** como:- a verificação da relevância de passar os valores humanizados e livres de distinção de gênero para crianças trabalhando a divisão das tarefas domésticas; - ênfase para a extinção do mundo rosa/azul, onde cores, brinquedos, profissões e atitudes são separadas, e as meninas são preparadas para manter uma vida submissa, e os meninos, sentem-se em posição superior, pois o machismo, em casa e no ambiente escolar, engloba todas as relações que possuem conceitos contrários aos direitos humanos causando medo e opressão no direito de escolha das meninas. Ademais, prejudicam o desenvolvimento das crianças e comprometem seu futuro. Além disso, é perceptível que todos esses elementos integram um processo cultural que, integrado à mídia, aliena as pessoas e os tornamos reféns. Uma possível solução para melhorar e garantir um mundo livre de pressões machistas é a interação igualitária nas brincadeiras entre as

⁹² Acadêmica do 2º Semestre do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/SLG. Bolsista do Projeto de Pesquisa: Núcleo de Estudos Interdisciplinares de Cultura. URI/SLG. Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos, transformação social e universo plural da cidadania e da Linha de Pesquisa- Gênero & Diversidades & Cidadania. URI/SLG. E-mail: Carol.tchol@gmail.com.

⁹³ Doutora em História. PUC/RS. Professora da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões. Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos, transformação social e universo plural da cidadania. Coordenadora da Linha de Pesquisa- Gênero & Diversidades & Cidadania. URI/SLG. E-mail: soniabressanvieira@gmail.com.

crianças, em função de que elas são o futuro da nossa humanidade e podem ser preparadas para viver num clima de igualdade, equidade e não discriminatório.

PALAVRAS-CHAVE: Criança; Gênero; Direitos Humanos.

NÚCLEO INTERDISCIPLINAR DE ESTUDOS E ASSESSORIA SOBRE GÊNERO: OBJETIVOS e FUNÇÕES

Graciele Machado dos Santos⁹⁴

Sonia Bressan Vieira⁹⁵

Rafaela Kivel⁹⁶

RESUMO: O estudo analisa os objetivos e a função do Projeto de Extensão **NÚCLEO INTERDISCIPLINAR DE ESTUDOS E ASSESSORIA SOBRE GÊNERO**, iniciado em agosto de 2017, com o objetivo de tornar visível a questão de Gênero na Universidade e na Sociedade, como espaços de afirmação de cidadania através da implantação de um Núcleo Interdisciplinar de Estudos e Assessoria sobre Gênero. Tem como função a intervenção na realidade constatada em ação conjunta com o **Projeto de Pesquisa/PIICe** também com a **Rede de Proteção à Mulher**. A metodologia envolveu uma pesquisa bibliográfica sobre os Núcleos de estudos e de assessoria na universidade, bem como do projeto, com ênfase às possíveis ações que já foram e que poderão ser desenvolvidas para o alcance do objetivo como: - a realização de oficinas, com mulheres em situação de violência, sobre Direitos Humanos; - o aconselhamento/orientações a mulheres em situação de violência encaminhadas pela Defensoria Pública para atendimentos e aconselhamentos individualizados; - a colaboração na realização de eventos, interdisciplinares sobre Gênero e outros como seminários, mesas de estudos interdisciplinares, campanhas etc. A análise dos **resultados** da busca mostram que, a criação de Núcleos, Centros de Investigação, Grupos de Estudo, dentro das Universidades não só nos Estados Unidos como também em países Europeus ocorreu após a proclamação pela ONU, em 1975, da “Década Internacional da Mulher” - fato que despertou a atenção de estudiosos para os mais diferentes temas de pesquisa referente a mesma. Na América Latina e no Brasil, não tardou a formação de Núcleos, Coletivos e Grupos; o interesse acadêmico em pesquisar a situação das mulheres no país, já se manifesta no início dos anos 70. Na URI- SLG, em 2017, já aconteceram providências quanto a instalação de **Sala Especial** para a assessoria a mulher em situação de

⁹⁴ Acadêmica do 7º Semestre do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/SLG. Estagiária do Projeto de Extensão- Núcleo Interdisciplinar de Estudos e Assessoria sobre Gênero. URI/SLG. Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos, transformação social e universo plural da cidadania e da Linha de Pesquisa- Gênero & Diversidades & Cidadania. URI/SLG. E-mail: gracielesm1802@gmail.com.

⁹⁵ Doutora em História. PUC/RS. Professora da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões. Orientadora do Projeto de Extensão- Núcleo Interdisciplinar de Estudos e Assessoria sobre Gênero. Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos, transformação social e universo plural da cidadania. Coordenadora da Linha de Pesquisa- Gênero & Diversidades & Cidadania. URI/SLG. E-mail: soniabressanvieira@gmail.com.

⁹⁶ Acadêmica do 2º Semestre do Curso de Direito da Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/SLG. Bolsista do Projeto de Extensão- Núcleo Interdisciplinar de Estudos e Assessoria sobre Gênero. URI/SLG. Integrante do Grupo de Pesquisa Direitos, transformação social e universo plural da cidadania e da Linha de Pesquisa- Gênero & Diversidades & Cidadania. URI/SLG. E-mail: rafaelaKivel@gmail.com

violência, no Fórum local, em fase de estruturação, assinatura de convênio da URI com a Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul;-realização de **RODAS DE CONVERSA** com mulheres lideranças da Rede de Proteção à Mulher em São Luiz Gonzaga e região no **II Fórum Internacional da Mulher**, e na **II Semana da Consciência Negra** entre outros.O Núcleo vem comprovar e consolidar, ainda, de forma prática e objetiva, a realização daquilo que se constitui nos pilares de uma Instituição de Ensino Superior que é a efetiva integração entre a Pesquisa, a Extensão e o Ensino, uma vez que três projetos se complementam no combate à violência contra a mulher como: -o Projeto de Pesquisa- Violência de Gênero: direitos humanos também para as mulheres (que apontou o Perfil da Mulher em situação de violência em São Luiz Gonzaga e Região); -e os Projetos de Extensão: Núcleo de Estudos Interdisciplinares e Assessoria sobre Gênero (que vem prestar assessoria, orientações às mulheres em violência) e o Projeto Observatório de Estudos Culturais e Diversidades que debate a temática.

PALAVRAS-CHAVE:Mulher; Violência; Lei Maria da Penha.

PECULIARIDADES DA SOCIEDADE SIMPLES

Roseli Hilgert⁹⁷

Elemar Antunes dos Santos⁹⁸

Jaqueline Schimanoski Machado Roberto⁹⁹

RESUMO: A presente pesquisa teve como pressuposto estabelecer a diferença entre sociedade simples e empresarial, elencando os aspectos legais para a legítima constituição da primeira. No intuito de viabilizar o estudo, foi utilizada a pesquisa bibliográfica, tais como o Código Civil de 2002, bem como, doutrinas jurídicas. A sociedade resume-se num acordo de vontades entre duas ou mais pessoas que assumem obrigações em pro de um objetivo. Nesse contexto, surgem as sociedades simples, cujo propósito é relacionado com a intelectualidade ou cooperativa, ou seja, com profissionais de natureza artística, intelectual e científica. Os artigos 997 a 1.038 do Código Civil regem que uma das funções da sociedade simples é conceber um tipo societário específico para os intelectuais. A outra é a de subsidiariedade, onde o juiz deverá aplicar, em caso de ausência de lei para um caso concreto, as normas que regem a sociedade simples. Em seus artigos 982 e 983, o Código Civil distingue a sociedade simples da empresarial, sendo que a primeira é personificada e não possui índole de empresa. Pode também adotar diversos tipos societários, tais como em nome coletivo, em comandita simples, limitada e por ações, não retirando sua essência de sociedade simples. Já a sociedade empresária deve constituir-se segundo um dos tipos regulados nos artigos 1.039 a 1092. Para constituir-se, a sociedade simples necessita de contato escrito, sendo que entre as partes já é válido. Contudo, para produzir efeitos para terceiros, é necessário registrar no Cartório Civil de Registro das Pessoas Jurídicas, adquirindo personalidade jurídica própria. Interessante pontuação no que diz respeito ao sócio da sociedade simples, que não necessariamente precisa contribuir através de bens, sendo permitido que o faça através de serviços, equiparando o seu talento profissional à contribuição monetária. Em relação aos administradores, foi possível concluir que os mesmos podem ser designados no contrato social ou em ato separado, ou seja, sócios e não sócios, respectivamente. Ainda em relação a esses, não podem exercer a função os incapazes, também aqueles proibidos de desenvolver atividade empresarial e as pessoas jurídicas. O incapaz não pode ser administrador, mas lhe é permitido ser sócio, quando representado. Com base no que foi exposto, conclui-se que a sociedade simples foi amparada pelo Código Civil, no que tange as normas que regem a mesma, inclusive servindo de parâmetro para os demais tipos de sociedade, nos casos de subsidiariedade.

⁹⁷ Acadêmica do 7º semestre do Curso de Direito da URI de São Luiz Gonzaga. Professora das Redes Estadual e Municipal. Psicopedagoga Institucional. Capacitação em Educação Especial. E-mail: roselihm@hotmail.com.

⁹⁸ Acadêmico do 7º semestre do Curso de Direito da URI de São Luiz Gonzaga. E-mail: elemarmaia@yahoo.com.br

⁹⁹ Advogada. Mestre em Direito pela UNIJUÍ. Professora da URI de São Luiz Gonzaga. E-mail: jaqueroberito@gmail.com

Palavras Chave: Sociedade simples. Subsidiariedade. Tipo societário não empresarial.

Referências:

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil anotado**. 17ª edição, Editora Saraiva, São Paulo – 2014.

CÂMARA, Alexandre. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2016.

_____. **Código de Processo Civil**. Lei nº. 13.105 de 16 de março de 2015.

Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 11.07.2018.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de direito comercial**. 28ª edição – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

O BALCÃO DO CONSUMIDOR: UMA NOVA ALTERNATIVA NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS EM SÃO LUIZ GONZAGA

Ana Paula Correa Greff ¹⁰⁰
João Victor Magalhães Mousquer ¹⁰¹

RESUMO: O Balcão do Consumidor é um projeto acadêmico voltado para o atendimento de algumas premissas, legais e sociais, na seara do direito do consumidor. Conforme observado junto a norma consumerista - Lei 8.078/1990 -, a sociedade civil concorre com o Estado quando temas como educação para o consumo, resolução de conflitos e posicionamento de direitos e deveres são rotina social. A sociedade não apenas se mantém pelo consumo, em uma de suas vertentes, como o próprio Estado fomenta o desenvolvimento social, econômico e político a partir desse consumo. Nesta seara de consumo, exacerbado ou não, o Balcão se insere. A comunidade de São Luiz passa a ter um mecanismo mais democrático de orientação, resolução e educação. A efetivação da cidadania, idealizada pelo Estado Democrático de Direito e ansiada pela sociedade passa a ser presente com a atuação do Balcão. Como um complemento na possibilidade de educar, mas especialmente de resolver conflitos de forma muito mais célere, o Balcão também serve como mecanismo de desafogamento do Poder Judiciário e catalisador de demandas precisas junto ao Ministério Público. O trabalho desenvolvido pelo balcão tem como finalidade garantir um melhor exercício do direito, através da resolução dos conflitos consumeristas extrajudicialmente, tornando o procedimento rápido e eficaz, favorecendo o consumidor, que é a parte vulnerável da relação de consumo. Além disso, o Balcão do Consumidor também buscará desenvolver oficinas e palestras na comunidade São Luizense a fim de promover uma disseminação de conhecimentos sobre os direitos e deveres do consumidor e sobre a importância do consumo consciente. Almeja-se com as atividades desenvolvidas a solução das controvérsias possibilitando assim uma cidadania, possivelmente limitada pela falta de socialização do conhecimento. Assim sendo possível permitir que o ator atendido possa modificar sua realidade frente ao tema discutido. Com isso, será possível, em longo prazo promover uma melhoria nas relações sociais.

PALAVRAS-CHAVE: Balcão do consumidor; Direito do Consumidor; Consumo.

¹⁰⁰ Acadêmica do Curso de Direito da Uri São Luiz Gonzaga. Aluna bolsista do projeto Balcão do Consumidor. E-mail: anapaulacorregreff@gmail.com

¹⁰¹ Professor do Curso de Direito da Uri São Luiz Gonzaga. Mestre em Direitos Humanos. Professor coordenador do Projeto Balcão do Consumidor. E-mail: advogado.jmousquer@gmail.com



Juliana Bedin Grandó¹⁰²

RESUMO: O Brasil passou por um período de grandes restrições de direitos nas décadas de 60 até finais dos anos 1980. Com o encerramento do período ditatorial em 1985, o país abre-se para o processo de redemocratização ou de democratização, para alguns autores. O marco legal que põe fim ao período é a Constituição Federal de 1988. Conhecida como Constituição Cidadã, buscou afirmar todos os direitos que perfazem a dignidade humana, positivando-os através de direitos fundamentais e sociais. A partir deste momento, o Brasil passa por um novo momento enquanto Estado, e também como organização política. Um dos relatores da constituinte foi Fernando Henrique Cardoso, que era sociólogo e Senador da República. Este, assume papel importante no ano de 1992 quando assume o Ministério das Relações Exteriores, mudando-se para o Ministério da Fazenda em 1993. É neste setor do governo que lhe avançou a carreira política, fazendo-o chegar ao cargo de Presidente da República. Criou o plano de estabilização da moeda, que ficou conhecido por Plano Real. Tal medida visava assegurar o freamento da situação político-econômica para o país. Com a criação do Plano, FHC ganha visibilidade nacional e ganha as eleições presidenciais realizadas em 1994, ainda em primeiro turno, com 54,3% dos votos. A partir do contexto narrado, o presente resumo destina-se a elaborar um debate acerca das situações que formamos governantes. Objetiva-se estudar a importância de situações determinadas que reflitam na elevação de um ator social em um ator central, ao ponto de eleger-se presidente. Para tanto, utiliza-se da metodologia de pesquisa qualitativa, com método histórico documental. Frise-se que este é o início de um debate que irá ser aprofundado na tese de doutorado que se encontra em elaboração pela autora. Portanto, a pesquisa encontra-se em andamento e tem demonstrado em seus resultados iniciais que a realização de grandes atos que reclamem a atenção da mídia e da sociedade, produzem influência significativa e impacto considerável para que o ator social firme-se no cenário político, tornando-se uma peça importante no jogo político.

PALAVRAS-CHAVE: Democracia; Ator social; Cenário político; Arena política.

102

Professora do Curso de Direito da URI São Luiz Gonzaga. Doutoranda em Ciências Sociais pela UNISINOS. Mestre em Direitos Humanos. Membro do Grupo de Estudos Direitos, Transformação Social e universo plural da cidadania. E-mail: juliana.bedin@yahoo.com.br.