UMA ANÁLISE HERMENÊUTICA DA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE N.º 43

A HERMENEUTIC ANALYSIS OF DECLARATORY ACTION OF CONSTITUTIONALITY NO. 43

Elen Cristina Araújo Almeida[1]

RESUMO

O presente trabalho aborda a hermenêutica constitucional como a arte da interpretação, destacando a construção de sentidos e significados por meio de métodos e princípios específicos. A pesquisa parte dos conceitos preambulares da hermenêutica até a análise dos métodos aplicados na ação declaratória de constitucionalidade n.º 43, que redefiniu o entendimento sobre presunção de inocência e execução provisória da pena. O estudo pretende analisar os votos dos ministros na ação declaratória de constitucionalidade e compreender a aplicação dos métodos hermenêuticos constitucionais nesta ação de controle de constitucionalidade, além de identificar os métodos e também a forma como cada ministro os aplica para a construção de sua interpretação e exercício da jurisdição constitucional. Buscou-se alcançar os objetivos e questões suscitadas por meio de uma pesquisa exploratória, com método analítico e dedutivo, bem como dialético, além de um procedimento de revisão bibliográfica. É possível notar que cada ministro, mesmo ao utilizar-se de métodos semelhantes acabou por suscitar divergentes argumentos e até fundamentos, o que ressalta ainda mais o caráter da construção da interpretação. Além disso, observa-se que as mudanças de entendimento na Suprema Corte coincidem com as alterações em sua composição. Ainda, foi possível perceber que os ministros se valeram de vários métodos e princípios constitucionais hermenêuticos, ou seja, não há uma preponderância de um método pelo Supremo Tribunal Federal, mas uma conjunção de métodos e princípios para construir coletivamente um sentido interpretativo para a norma.

Palavras-chave: Hermenêutica constitucional. Métodos. Princípios. Ação declaratória de constitucionalidade.

ABSTRACT

This work addresses constitutional hermeneutics as the art of interpretation, highlighting the construction of meanings and meanings through specific methods and principles. The research starts from the preliminary concepts of hermeneutics to the analysis of the methods applied in the declaratory action of constitutionality n. 43, which redefined the understanding of presumption of innocence and provisional execution of the sentence. The study intends to analyze the votes of the ministers in the declaratory action of constitutionality and to understand the application of the constitutional hermeneutic methods in this

1 Advogada. Bacharel em Direito pela UNIFACISA. Assessora no Tribunal de Justiça da Paraíba (desde maio de 2020). Especialista em prática judicante pela Universidade Estadual da Paraíba- PB.

action of control of constitutionality, besides identifying the methods and also the way each minister applies them for the construction of his interpretation and exercise of constitutional jurisdiction. The objectives and questions raised were achieved through an exploratory research, with analytical and deductive method, as well as dialectical, in addition to a bibliographic review procedure. It is possible to notice that each minister, even when using similar methods, ended up raising divergent arguments and even foundations, which further emphasizes the character of the construction of the interpretation. In addition, it is observed that the changes in understanding in the Supreme Court coincide with the changes in its composition. Furthermore, it was possible to perceive that the ministers used various methods and constitutional hermeneutic principles, that is, there is no predominance of a method by the Supreme Federal Court, but a conjunction of methods and principles to collectively construct an interpretive meaning for the norm.
Keywords: constitutional hermeneutics. Methods. Principles. Declaratory constitutionality action.

INTRODUÇÃO

A hermenêutica Constitucional é uma arte útil ao jurista para a construção da interpretação das normas constitucionais, bem como a delimitação da interpretação das demais normas em conformidade com a constituição, oferecendo, para tanto, métodos e princípios que possibilitem a construção do sentido ou significado.

Dentro dos diversos aspectos que envolvem a hermenêutica constitucional, merece especial relevância inicialmente o fato de que, embora aplicáveis os métodos clássicos, a hermenêutica constitucional necessita de parâmetros mais específicos, isso dado a natureza jurídica da constituição, a qual comporta termos concretos e abstratos, além de possuir uma conexão latente com a própria política.

Nessa perspectiva, o objetivo da presente pesquisa é identificar os métodos e os princípios hermenêuticos utilizados pela Suprema Corte do país no julgamento da ação declaratória de constitucionalidade n.º 43.

Em um primeiro momento, faz-se necessário conhecer alguns dos principais conceitos, expoentes, métodos e princípios da hermenêutica, tanto aqueles aplicáveis à interpretação das normas ordinárias e constitucionais, como aqueles aplicáveis em casos específicos da jurisdição constitucional. Estes conceitos vão desde a etimologia da palavra hermenêutica até a compreensão

dos métodos e dos princípios utilizados no caso concreto e no exercício da jurisdição constitucional.

Após a compreensão dos métodos, das escolas e dos princípios, é o momento de tornar prática as ponderações acerca da jurisdição constitucional.

Após, compreendido quais os métodos, de que modo podem ser utilizados e por quem, chegaremos até a decisão referente à ação declaratória de constitucionalidade n.º 43, a qual foi julgada em conjunto com as de n.º 44 e 54.

Expostos os votos e identificados os métodos utilizados pelo STF, cabe agora o compilado para melhor compreensão acerca deste.

Outrossim, o objetivo da pesquisa é fazer uma análise crítica dos principais argumentos trazidos pelos ministros do Supremo Tribunal Federal para justificar mais uma mudança de entendimento em poucos anos desde a última guinada.

Quanto à metodologia, tem-se que a pesquisa, para compreender os votos dos Ministros na ADC n.º 43 à Luz da hermenêutica constitucional, empregou-se o método dedutivo e, por vezes, o dialético, uma vez que há também a apresentação de teses e antíteses tanto a respeito dos elementos de interpretação quanto em relação aos votos dos Ministros.

Ainda, o estudo norteia-se pelo método analítico-dedutivo, seguindo como procedimento metodológico a revisão bibliográfica, obtendo, para tanto, as informações em livros, artigos, revistas e julgados.

Assim, para o fim que se propõe, o presente estudo é dividido em capítulos, o capítulo dois que trata somente sobre hermenêutica e sobre hermenêutica constitucional, o capítulo terceiro que consiste na compreensão da jurisdição constitucional e o último capítulo de conteúdo propriamente dito que trata justamente sobre a análise dos votos à luz da hermenêutica e seus métodos.

O trabalho ainda conta com a conclusão e tabelas comparativas para melhor esclarecer o voto dos ministros, as mudanças jurisprudenciais acerca do mesmo tema e os métodos suscitados, além da composição da Suprema Corte.

1. QUADRO TEÓRICO DA HERMENÊUTICA CONSTITUCIONAL

A hermenêutica constitucional tem por escopo a interpretação constitucional. Mas, antes de partirmos para o processo interpretativo constitucional propriamente dito, faz-se necessário relembrarmos alguns conceitos básicos do próprio Direito Constitucional.

Preleciona Anna Ferraz (2015) que a interpretação constitucional perpassa por dois conceitos prévios necessários- o de interpretação e o de constituição.

A interpretação, nas palavras de Barroso (2010), é o ato de atribuir ou revelar um sentido. Além dessa premissa básica da interpretação, Barroso (2010) ainda completa que:

> A interpretação jurídica consiste na atividade de revelar ou atribuir sentido a textos ou outros elementos normativos (como princípios implícitos, costumes, precedentes), notadamente para o fim de solucionar problemas. Trata-se de uma atividade intelectual informada por métodos, técnicas e parâmetros que procuram dar-lhe legitimidade, racionalidade e controlabilidade. A aplicação de uma norma jurídica é o momento final do processo interpretativo, sua incidência sobre os fatos relevantes. Na aplicação se dá a conversão da disposição abstrata em uma regra. (BARROSO, 2010, p. 309).

O conceito de Constituição, por sua vez, pode ser compreendido de vários modos, dada a sua ampla abrangência, mas a nós importa compreendermos as duas formas básicas -a primeira com relação ao que é materialmente constituição e a segunda o que é formalmente constituição.

Em seu sentido material, a constituição é “tudo quanto for, enfim, conteúdo básico referente à composição e ao funcionamento da ordem política (...)” (Bonavides, 2008, pág.80), ou seja, está ligada à distribuição de competência, da forma de Estado e de governo, da organização do Poder estatal e outros.

Já sob a perspectiva formal, é constituição aquilo que está enxertado em seu corpo (Bonavides, 2008). A título de exemplo, a Constituição Federal do Brasil de 1988 é formal, pois consideram-se constitucionais todas as normas que compõem o corpo positivo e codificado, ainda que não sejam materialmente de teor constitucional.

Além disso, quando se trata da interpretação da constituição, estamos partindo da ideia de uma constituição formal, rígida e escrita (Anna Ferraz, 2015).

Compreendidos os conceitos básicos de interpretação jurídica e de constituição, passaremos a compreender o que seria a interpretação da constituição.

1.1. Interpretação constitucional

Anna Ferraz (2015, p. 22), aponta que "interpretar a Constituição é conhecê-la, não apenas em sua letra, mas também, em seu espírito, em seus significados mais profundos e em seu verdadeiro alcance", isso porque o texto constitucional positiva regras, valores e princípios que exigem esforço para a sua adequada compreensão, o que possibilita ao intérprete – seja ele o jurista ou a sociedade como um todo- respeito às normas constitucionais.

Ainda, Canotilho (1993) leciona que a interpretação constitucional consiste em atribuir significado aos símbolos linguísticos com a finalidade de ter uma resolução para problemas práticos e, por isso, existiriam para a interpretação constitucional três dimensões. A primeira dimensão é a de procurar o direito que está incutido na norma constitucional; a segunda dimensão consiste em investigar o direito resultando em uma atividade de acrescentar ao texto um significado; e, a terceira dimensão que representa o produto da ação interpretativa, ou seja, o significado aplicado (Canotilho, 1993).

Entretanto, após o giro linguístico a ideia de que o sentido da norma está incutido na própria norma foi superado, sendo certo que ao intérprete cabe a construção do sentido e significado a partir de métodos, princípios e premissas.

Com efeito, é denominador comum que a interpretação constitucional visa determinar ou atribuir sentido ou significado ao texto constitucional, recaindo a controvérsia doutrinária sobre o que seria sentido ou significado do texto ou das disposições constitucionais, todavia, este debate doutrinário não tem relevância para o nosso estudo.

Outrossim, a interpretação constitucional possui particularidades, embora seja uma modalidade de interpretação jurídica (Barroso, 2010). Assim, além dos métodos clássicos de interpretação, para a interpretação constitucional devem ser-lhe aplicados também os métodos próprios à matéria.

Essa necessidade de aplicação específica de métodos se dá pela própria posição hierárquica da Constituição, sua linguagem, a matéria sobre a qual versa e, sobretudo, pelo seu alcance político.

Desse modo, a maior distinção entre a interpretação jurídica e a interpretação constitucional ocorre justamente pelo elemento político que cerca o corpo da constituição e a tipologia das normas constitucionais (Anna Ferraz, 2015).

Nas palavras de Gilmar Mendes (2018), a interpretação constitucional envolve-se de características distintas daquelas inerentes à interpretação de um ato normativo ordinário, pois atribuir sentido à preceito constitucional é também desenvolver uma atividade potencialmente influenciadora da ordem jurídica sob seus mais variados aspectos.

Nesse sentido, segundo Barroso (2010), a atual interpretação constitucional ultrapassa os limites outrora conhecidos da dimensão positivista pura da filosofia jurídica para abarcar argumentos da filosofia da moral e da política.

Por fim, para adentrarmos na compreensão dos métodos aplicados à interpretação constitucional, vale mencionar os ensinamentos de Canotilho (2003), vejamos:

> A interpretação das normas constitucionais é um conjunto de métodos, desenvolvidos pela doutrina e pela jurisprudência com base em critérios ou premissas (filosóficas, metodológicas, epistemológicas) diferentes, mas, em geral, reciprocamente complementares" (CANOTILHO, 2003, p. 1210).

Passaremos, pois, aos estudos dos métodos.

1.2. Métodos Clássicos aplicados à hermenêutica constitucional

Aponta Canotilho (1993, p. 213) que "a constituição é, para todos os efeitos, uma lei" e, por esta razão, para que seja descoberto o sentido da norma constitucional devem ser utilizados os métodos tradicionais ou clássicos da hermenêutica.

Vale salientar que, Canotilho (1993) ao referir-se aos métodos chamados de elementos interpretativos, compilando todos como método jurídico, pois referem-se à hermenêutica clássica e a interpretação jurídica como um todo.

Assim, para os fins desta pesquisa, métodos e elementos equivalem aos elementos de interpretação como um todo.

Assim, ao interpretar o texto e as disposições constitucionais devem ser utilizados os elementos de interpretação, quais sejam: i) o elemento filológico ou gramatical – no qual o intérprete deve atentar-se para a estrutura gramatical (sintaxe e semântica das palavras); ii) elemento lógico – é a interpretação do texto considerando a lógica que compõe o próprio sistema, ou seja, deve o intérprete buscar atribuir sentido de forma coerente e harmônica daquele texto com os demais textos normativos que compõem o Estado de Direito; iii) elemento histórico – no qual o intérprete atenta-se também aos elementos que resultaram naquele texto ou naquela disposição, é a investigação da história que formou e da história também para os fins da aplicação; iv) elemento teleológico- trata-se da racionalização para os fins da norma constitucional; e v) o elemento genético –o qual busca compreender o significado originário da expressão utilizada no texto, ou seja, a gênesis do termo (Canotilho, 1993).

Antes de tratarmos a respeito dos métodos, cumpre esclarecer que, embora Canotilho (1993) trabalhe o elemento genético no mesmo momento que os elementos da hermenêutica clássica, o elemento genético é, na verdade, uma criação posterior da doutrina e não estava inserida no contexto inicialmente clássico da interpretação.

Os elementos clássicos de interpretação tratados por Canotilho (1993) também podem ser chamados de forma compilada de método jurídico ou mesmo hermenêutico clássico, e partem essencialmente dos pensadores também clássicos Friedrich Carl Von Savigny e Ernst Forsthoff (Martins, 2019).

A interpretação gramatical consiste na compreensão do sentido a partir dos elementos gramaticais do texto legal, levando em consideração a pontuação, o significado das palavras empregadas e outros aspectos inerentes à letra fria da lei (Martins, 2019).

Nas palavras de Barroso (2018), a interpretação gramatical tem por base os conceitos que compõem a norma e todas as possibilidades semânticas que cabem no texto.

Ainda que a interpretação gramatical seja a primeira executada pelo intérprete, apenas ela não é suficiente para revelar o sentido da norma constitucional (Martins, 2019).

O elemento histórico consiste em uma interpretação consubstanciada na perspectiva histórica da norma, ou seja, deve o intérprete atentar-se para os antecedentes históricos da norma constitucional, considerando os trabalhos preparatórios, a cultura, movimentos sociais e demais circunstâncias históricas (Moraes, 2018).

Mazotti (2010) pondera que o método histórico fundamenta-se no pensamento de Savigny, para o qual o direito deve ser percebido a partir do contexto histórico que constitui o seu povo e o Estado.

O método genético ou também elemento genético pode ser compreendido como uma espécie do elemento histórico, mas vincula-se não a todos os elementos históricos que circundam a produção legislativa, mas sim especialmente ao desenvolvimento do processo legislativo (Martins, 2019).

Barroso (2018), ao tratar sobre o método histórico já abarca também o método genético, uma vez que considera que, além dos fatores históricos e da vontade do legislador, deve considerar, sobretudo, os fatos inerentes ao próprio processo criador da norma, nesse caso os debates que originaram a norma constitucional pelo Poder Constituinte.

A interpretação por meio da lógica, por sua vez, considera que a constituição não pode ser interpretada sem que haja um raciocínio lógico a respeito dela e do sistema em que está inserida a fim de evitar interpretações fora da concordância normativa (Moraes, 2018).

A lógica, nessa perspectiva, tem influência na matemática, na física e na própria lógica formal, como aponta Costa (2018). Assim, o raciocínio lógico, grosso modo, pode ser compreendido como a manipulação de um dado conjunto de informações utilizando-se um processo de inferência e organização das ideias para, a partir delas, alcançar outras ideias.

O elemento sistemático parte da ideia de que, ao interpretar a norma, deve o intérprete considerar o sistema em que ela está inserida.

Inevitavelmente, o método lógico e o sistemático comunicam-se, isso porque para que haja a interpretação lógica é preciso que seja observado o

sistema, tanto é que há doutrinadores que classificam o método como lógico-sistemático, como pontua Dantas (2018).

O último elemento interpretativo é o teleológico, o qual considera a finalidade, o propósito da norma, ou seja, qual o fim que a norma pretende. Assim, o intérprete deve buscar o fim da norma não estando limitado necessariamente ao conteúdo literal do texto (Martins, 2019).

Estes métodos também são utilizados na interpretação constitucional associados aos métodos próprios da hermenêutica constitucional, que passaremos a analisar.

1.3. Métodos hermenêuticos constitucionais

Como ressaltado anteriormente, a hermenêutica constitucional não descarta os métodos clássicos, mas, por suas particularidades, possui métodos específicos para a interpretação constitucional. Esse tratamento diferenciado justifica-se em razão das peculiaridades da própria constituição e – além das citadas no tópico anterior- devem ser destacados como justificadores a superioridade hierárquica da constituição, a linguagem principiológica e abstrata e o caráter político da Constituição, tal conclusão pode ser extraída das ideais de Hermann Heller e Korand Hesse, bem como de pensadores igualmente notáveis da área a exemplo de Martin Heidegger e Ronald Dworkin.

Sendo assim, são métodos hermenêuticos constitucionais os métodos tópico- problemático; hermenêutico- concretizador, científico- espiritual, normativo estruturante e o método da comparação constitucional. Estes, por sua vez, têm estreita relação com os métodos contemporâneos da hermenêutica e da interpretação, já na perspectiva da hermenêutica como filosofia universal da interpretação e também da teoria da argumentação jurídica, temas em que se destaca Hans-Georg Gadamer.

O método tópico-problemático surgiu na década de 1950, com principal expoente Theodor Viehweg, autor do clássico livro Topik und Jurisprudenz.

Para o método tópico-problemático o intérprete partirá essencialmente de um problema para a partir dele alcançar a norma (Martins, 2019).

Assim, na contra mão dos métodos hermenêuticos clássicos, a tópica-problemática não se detém apenas à norma ou ao sistema, buscando, por outro

lado, uma lógica razoável que construirá uma solução focada essencialmente no problema (Barroso, 2018).

Bonavides (2008), ao tratar sobre a interpretação tópica com Theodor, afirma que este foi o resultado da insuficiência do método científico.

De forma sintética, o método tópico-problemático fundamenta-se na própria tópica, segunda a qual a interpretação deve orientar-se pela busca da melhor solução para o problema, ou seja, primeiro busca-se a solução e, após, fundamenta-se a decisão com base no sistema, mas não restringindo-se apenas ao sistema.

Segundo Canotilho (1993), o método tópico, na seara da interpretação constitucional, deve partir de três principais premissas, quais sejam:

> (a) caráter prático da interpretação constitucional, dado que, como toda interpretação, procura resolver os problemas concretos; (2) caráter aberto, fragmentário ou indeterminado da lei constitucional; (3) preferência pela discussão do problema em virtude da open texture (abertura) das normas constitucionais que não permitam qualquer dedução substantiva a partir delas mesmo. (CANOTILHO, 1993, p. 213).

Assim, a interpretação volta-se para o caráter mais prático com o fim de discutir e resolver problemas concretos, tendo em vista o caráter aberto da Constituição.

A Constituição, como preleciona Bonavides (2008), é também um ato político, que possui normas abertas, abstratas e gerais, além de todo o conteúdo político de organização de Estado. Desse modo, embora as normas devam ser naturalmente gerais, a Constituição por sua natureza é ainda mais ampla, voltando-se de forma política para a sociedade e da sociedade.

Diferente do que ocorre com a tópica, no qual o pensamento está voltado para o problema, para o método hermenêutico-concretizador a primazia é do texto, e não do problema, assim, ao invés de partir do problema, parte-se da constituição para o problema.

O expoente deste método é também Alemão- o pensador Konrad Hesse, mas, como se vê, parte de um sentido divergente ao adotado por Theodor, uma vez que para o método concretizador a interpretação não será uma via de mão única.

Ainda, Hesse preleciona que antes do problema ou da busca da solução à luz da norma constitucional, há no intérprete a chamada pré-compreensão da norma constitucional.

A pré-compreensão diz respeito tanto ao sistema normativo quanto aos conhecimentos prévios do intérprete, ou seja, é a compreensão a partir de uma estrutura prévia.

Como bem aponta Canotilho (1993, p.237), o hermenêutico-concretizador "se orienta não para um pensamento axiomático, mas para um pensamento problematicamente orientado". Nesse caso, utilizam-se também os pressupostos interpretativos, que são- segundo Canotilho (2003) – os pressupostos subjetivos, os pressupostos objetivos e, por fim, a relação entre texto e contexto.

O pressuposto subjetivo refere-se à pré- compreensão do próprio intérprete ao buscar o sentido da norma. O pressuposto objetivo é a atividade do intérprete ao unir a norma constitucional ao caso concreto contextualizando-o. O terceiro pressuposto também pode ser compreendido apenas como círculo hermenêutico, pois refere-se a relação entre o texto e o contexto, ou seja, o pressuposto subjetivo atuando em conjunto com o pressuposto objetivo, o que resulta em um movimento de ir e vir da norma constitucional ao caso concreto (Canotilho, 1993).

Nesse contexto, Barroso (2018, p.320) afirma que a função do intérprete é "compreender esse condicionamento recíproco, produzindo a melhor solução possível para o caso concreto, dentro das possibilidades oferecidas pelo ordenamento."

O método científico-espiritual, também chamado de valorativo ou sociológico, nasceu com o jurista alemão Rodolf Smend e busca, essencialmente, os valores da Constituição, sobretudo aqueles que possuem cunho sociológico (Martins, 2019).

Assim, a constituição passa a ser analisada como um instrumento de integração do ponto de vista jurídico-formal, e também do ponto de vista sociológico.

Quanto a este método, preleciona Canotilho (1993) que, deve o intérprete – ao atribuir sentido à norma constitucional- atuar de modo a lhe conceder elasticidade e flexibilidade frente ao dinamismo do Estado, isso em razão da

própria dinâmica social. Ainda, Canotilho (1993) estabelece três premissas básicas para que o intérprete atente em sua atividade, vejamos:

> (i) As bases de valoração (= ordem de valores, sistema de valores) subjacentes ao texto constitucional; (ii) o sentido e a realidade da constituição como elemento do processo de integração. O recurso à ordem de valores obriga a uma << captação espiritual>> do conteúdo axiológico último da ordem constitucional. A ideia de que a interpretação visa não tanto dar resposta ao sentido dos conceitos do texto constitucional, mas fundamentalmente compreender o sentido e realidade de uma lei constitucional, conduz à articulação desta lei com a integração espiritual real da comunidade (com os valores, com a realidade existencial do Estado). (CANOTILHO, 1993, p. 215)

Desse modo, da perspectiva jurídico-formal, a constituição - como instrumento de integração - dá validade ao ordenamento jurídico e, enquanto elemento sociológico, funciona como instrumento de regulação de conflitos.

O método normativo-estruturante – de Friedrich Muller – fundamenta-se na divergência de identidade entre a norma jurídica e o texto normativo (Moraes, 2018)

Canotilho (2003) explica que, para este método, a norma é tida como integrada à realidade social, sendo, portanto, a norma mais abrangente do que o próprio texto à medida que se remete também à forma como se insere socialmente. Do texto extraem-se os limites ao intérprete e ao aplicador, que partindo deles, podem construir e exteriorizar a norma para a realidade.

Assim, para que a norma se concretize deve atentar-se à interpretação do texto – por meio do elemento literal ou do método hermenêutico jurídico clássico- e à investigação do domínio a que se refere a norma (Canotilho, 1993).

Por último, o método da comparação constitucional já traz em seu próprio nome uma noção clara do que se trata, uma vez que parte da comparação entre ordenamentos jurídicos e entre constituições, possibilitando uma comunicação entre elas. Esta comunicação, por sua vez, concretiza-se por meio de outros quatro métodos – aqueles desenvolvidos por Savigny- o gramatical, lógico, histórico e sistemático.

1.4. Princípios Hermenêuticos Constitucionais

Os métodos hermenêuticos constitucionais têm como escopo nortear a atividade do intérprete, mas, principalmente por tratar-se de interpretação de

norma abrangente como é a constituição, faz-se necessário no processo interpretativo respeitar também os princípios constitucionais.

Ao tratar dos princípios constitucionais aplicáveis à interpretação constitucional, Canotilho (2003) divide-os por categorias, sendo estas: os princípios de interpretação constitucional, os princípios de interpretação da lei conforme a constituição; e o princípio de interpretação do direito interno em face do direito comunitário. A nós, importa os princípios de interpretação da constituição.

Nesse sentido, são princípios da interpretação constitucional os quais passaremos a analisar: princípio da unidade da constituição, princípio do efeito integrador, princípio da máxima efetividade, princípio da justeza, princípio da harmonização, princípio da força normativa, princípio de interpretação conforme a constituição e princípio da proporcionalidade e da razoabilidade.

Mas, antes de iniciarmos os estudos dos princípios enquanto postulados da interpretação constitucional, vale pontuar que, os princípios e os métodos não devem ser confundidos, isso porque o intérprete deve seguir os princípios para compreender a norma e os métodos serão utilizados quando existir uma dúvida ou um conflito. Sendo assim, a atividade do intérprete deve atentar-se aos princípios e aos métodos, este último em casos concretos de decisões.

O primeiro princípio que trataremos é o da unidade da constituição, segundo o qual a constituição deve ser interpretada com observância de todo o conjunto das normas constitucionais, pois trata-se de um conjunto global integralizado e, portanto, não é cabível uma interpretação que gere contradição, antinomias ou antagonismos com o resto do corpo constitucional (Canotilho, 1993).

Segundo Barroso (2018), o princípio da unidade da constituição é uma ramificação da interpretação sistemática, já que impõe ao intérprete o dever de harmonizar as interpretações conforme o sistema normativo constitucional.

O princípio do efeito integrador, por sua vez, está naturalmente associado ao princípio da unidade da constituição, posto que busca resolver as questões de modo a favorecer a unidade da constituição, ou seja, quando uma das soluções interpretativas for mais integrativa à unidade da constituição é este que deve ser utilizada, isso para integralizar a constituição.

Quanto ao princípio da máxima efetividade – por vezes chamado de princípio da eficiência ou da interpretação efetiva- diz respeito à amplitude das normas constitucionais frente à sociedade. Nesse sentido, Canotilho (1993) preleciona que, deve ser dado à norma constitucional o sentido que lhe conceda maior efetividade, a título de exemplo, se houver dúvida quanto à aplicação de um dado direito fundamental, o intérprete deve dar àquele direito uma interpretação que lhe conceda efetividade.

A justeza ou conformidade funcional é um princípio que possui relação com a estrutura do Estado tratada materialmente pela constituição, a esta organização o intérprete não pode lhe atribuir um sentido que mude sua estrutura ou forma, como por exemplo, não cabe ao intérprete alterar a repartição de funções ou formas de governo. Assim, a interpretação deve sempre respeitar a conformidade funcional da própria constituição, como bem aponta Canotilho (1993).

O princípio da concordância prática ou também da harmonização anda lado a lado com os princípios supracitados e visa, primordialmente, orientar o intérprete para que – ao atuar em um conflito- busque sempre aplicar as normas constitucionais de modo a não aniquilar- no caso concreto- nenhum dos fatores constitucionais (Canotilho, 1993). Este, naturalmente, é um princípio conhecido por aqueles que atuam no campo dos direitos fundamentais, pois é justamente ele que conduz o intérprete na resolução da colisão entre direitos fundamentais.

O último princípio da divisão de Canotilho (1993) é o princípio da força normativa da constituição, segundo o qual a solução do hermeneuta não deve ser dissociada dos pressupostos constitucionais e da historicidade da estrutura constitucional (Canotilho, 1993).

Ainda, além dos princípios apontados por Canotilho (1993), importa tecer considerações também sobre os princípios da interpretação conforme a constituição e da soberania da constituição.

O princípio da interpretação conforme a constituição é uma orientação à interpretação de normas infraconstitucionais, a qual parte do postulado da soberania da constituição. Nesse caso, o intérprete deve interpretar as leis observando as disposições constitucionais. A soberania da constituição refere-

se, pois, à hierarquia da constituição, que figura como fundamento de validade de todo o ordenamento jurídico (Kelsen, 1990).

Estes são, segundo a doutrina majoritária, os princípios – ditos postulados – que também devem nortear a atividade interpretativa da constituição.

2. JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL

A priori, cumpre esclarecer que, a jurisdição, nas palavras de Nader (2014), é um dos três aspectos fundamentais sobre os quais se centraliza o direito processual. Assim, enquanto no direito civil a jurisdição é estudada no âmbito do processo civil, no direito constitucional, a jurisdição constitucional é parte do processo constitucional. Todavia, como bem aponta Tavares (2012), o termo processo constitucional ainda não integra o vocabulário usual jurídico, embora o processo constitucional tenha tanta relevância quanto os demais ramos processuais

Nesse sentido, Tavares (2012, p. 264), conceitua o direito processual constitucional como sendo "o conjunto de regras procedimentais fundamentadoras da prática jurisdicional, autônomo ou não, da constitucionalidade do comportamento estatal."

Assim, o direito processual tem a missão de auxiliar na concretização do direito material constitucional (Tavares, 2012).

Ultrapassando a introdução quanto à localização da jurisdição constitucional, faz-se necessário relembrar o conceito de jurisdição. Jurisdição- do latim iurisdictio- representa a ação de dizer o direito (Nader, 2014). Chiovenda (apud Tavares, 2012), por sua vez, conceitua jurisdição como a atuação da lei por meio de uma substituição da atividade por um órgão à atividade de outros.

Em resumo, a jurisdição pode ser compreendida como a delimitação da premissa legal ao caso concreto. Por outro lado, a jurisdição constitucional é comumente utilizada para indicar a "sindicabilidade desenvolvida judicialmente tendo como parâmetro a constituição" (TAVARES, 2012, p. 267).

Assim, a jurisdição constitucional pode ser compreendida como um controle a partir da constituição para as atividades do próprio Poder Público. E, é neste contexto que a fiscalização do cumprimento da norma constitucional, aliás - da integralidade da constituição, se revela um pressuposto de proteção

ao regime constitucional. Cumpre ainda destacar que, a jurisdição constitucional tem sua expansão marcada pela virada da supremacia do legislador para a supremacia da constituição.

Hans Kelsen (2003), ao tratar de jurisdição constitucional, dispõe que esta se revela como uma garantia jurisdicional da constituição consubstanciada por elementos técnicos que têm como finalidade garantir que as regras e as normas subordinadas à constituição a respeitem, ou seja, é assegurar que as leis sejam constitucionais.

Ainda, Kelsen (2003) aponta que o maior instrumento de garantia da constitucionalidade é a possibilidade de declaração de inconstitucionalidade e, consequentemente, a anulação de normas porventura inconstitucionais. Com efeito, a jurisdição constitucional é o controle, mediante a própria força normativa da constituição, das normas infraconstitucionais e daquelas que – pelo poder constituinte derivado – serão inseridas no corpo da constituição.

Nesse sentido, quem deve exercer a jurisdição constitucional? Via de regra, uma norma somente será revogada por outro, mas, no caso da garantia jurisdicional da constituição, como aponta Kelsen (2003), seria uma tentação e um contrassenso permitir que aquele que elabora as leis também seja aquele que detém a competência de revogá-las e anula-las. Aliás, se o controle de constitucionalidade da norma fosse exercido pelo próprio criador da norma estaríamos diante de um legislativo com excesso de poder e, naturalmente, preponderante sobre as demais funções do estado. A respeito do exercício da jurisdição constitucional vale transcrever as palavras de Kelsen:

> Portanto não é com o próprio Parlamento que podemos contar para efetuar sua subordinação à Constituição. É um órgão diferente dele, independente dele e, por conseguinte, também de qualquer outra autoridade estatal, que deve ser encarregado da anulação de seus atos inconstitucionais - isto é, uma jurisdição ou um tribunal constitucional. (HANS KELSEN, 2003, p. 150).

Kelsen (2003) também trata da composição do órgão que exercerá a jurisdição constitucional, lecionando que cada Constituição comportará características específicas quanto à garantia jurisdicional da constituição, todavia, revela quais seriam os aspectos gerais e necessários à composição e à formação do órgão constitucional jurisdicional, vejamos:

> O número de seus membros não deverá ser elevado, pois é sobre questões de direito que ela é chamada a se pronunciar, e ela deve

> cumprir uma missão puramente jurídica de interpretação da Constituição. Entre os modos de recrutamento particularmente típicos, não poderíamos preconizar sem reservas nem a simples eleição pelo Parlamento, nem a nomeação exclusiva pelo Chefe de Estado ou pelo Governo. Talvez fosse possível combinar ambas, por exemplo com o Parlamento elegendo juízes apresentados pelo governo, que deveria designar vários candidatos para cada uma das vagas a serem preenchidas, ou vice-versa. É da mais alta importância conceder, na composição da jurisdição constitucional, um lugar adequado aos juristas de carreira. (HANS KELSEN, 2003, p. 154).

Ademais, o controle exercido pela jurisdição constitucional, segundo Kelsen (2003), não deve se limitar apenas às leis em sentido estrito, mas também a atos como decretos normativos, isso porque qualquer violação à constituição é um atentado ao limite entre os Poderes e suas funções (KELSEN, 2003). Por fim, vale ressaltar que tanto o conteúdo quanto à forma deve passar pelo crivo da jurisdição constitucional.

Canotilho (1993), ao tratar sobre o Tribunal Constitucional – aquele que detém a competência jurisdicional constitucional, afirma que além do papel naturalmente jurídico, o Tribunal também desempenha um papel político, não se trata aqui de revisão de atos discricionários políticos, mas sim de problemas especialmente sensíveis de cunho social e políticos expressamente tratados pela Constituição.

Por sua vez, Barroso (2012), em breve síntese, traduz jurisdição constitucional como “a interpretação e aplicação da Constituição por órgãos judiciais”.

2.1. Jurisdição Constitucional no Brasil

Nas palavras de Barroso (2012), no Brasil, embora o Supremo Tribunal Federal seja o Tribunal Constitucional em essência e de maior grau, a jurisdição constitucional também é exercida por juízes que integram os demais tribunais.

Ainda, segundo Barroso (2018), a jurisdição constitucional no Brasil expandiu-se consideravelmente a partir da Constituição de 1988, isso porque ampliou-se significativamente a legitimidade para debater em juízo, de forma concreta ou abstrata, a constitucionalidade das normas, além da adequação das normas aos ditos preceitos fundamentais.

Como pontuado anteriormente, um dos expoentes da jurisdição constitucional é justamente a possibilidade de anulação de leis consideradas

inconstitucionais. No Brasil, esse controle ou possibilidade de anulação é perpetrada por meio do controle de constitucionalidade.

A esse respeito, Streck (2018) pontua que a Constituição de 1988, além de manter em sua estrutura o controle misto- exercido de forma direta, concreta, abstrata ou incidental- acrescentou as ações de inconstitucionalidade por omissão, a declaratória de constitucionalidade e a arguição de descumprimento de preceito fundamental.

No mesmo sentido, Barroso (2012), afirma que a Constituição Federal de 1988 possui um sistema de controle que combina a via incidental e difusa com o controle pela via principal e concentrada.

O controle incidental e difuso ocorre de forma paralela ao processo, no qual os juízes que exercem jurisdição e competência no caso concreto atuam para resolver a controvérsia posta, de modo que podem decidir acerca da arguição incidental de constitucionalidade ou inconstitucionalidade, ou seja, é um meio para atingir o objetivo de direito pretendido na ação.

Já no controle pela via principal e abstrata temos um mecanismo previsto constitucionalmente para que haja o exercício no mais alto nível da garantia jurisdicional da Constituição, este controle é desempenhado, necessariamente, pela Corte Suprema – responsável por guardar a Constituição. Neste caso, a norma judicial posta não versa sobre um caso concreto apenas, mas atinge a coletividade, posto que uma de suas principais características é que pode ser oponível contra todos.

No controle incidental e difuso não há uma regra de legitimidade específica, sendo legítimas as partes que originaram aquele incidente e somente contra elas possui efeitos. Já no controle concentrado, a Constituição Federal cuidou de estabelecer critérios específicos, principalmente de legitimidade.

Nesse sentido, temos as seguintes ações como expoentes do controle concentrado de constitucionalidade: i) ação direta de inconstitucionalidade – disciplinada no artigo 102, I, alínea a da Constituição Federal de 1988; ii) ação direta de inconstitucionalidade por omissão – disciplinada no artigo 103, § 2º, da Constituição Federal de 1988; iii) ação declaratória de constitucionalidade – artigo 102, I, alínea a da Constituição Federal; iv) ação direta interventiva – artigo

36, III também da Constituição Federal; v) arguição de descumprimento de preceito fundamental – artigo 102, § 1º da Constituição Federal.

O artigo 103 da Constituição Federal da República de 1988 expõe quem são as pessoas legitimadas para a propositura de ações de controle concentrado de constitucionalidade. A jurisdição constitucional, embora essencialmente saia da constituição para exercer controle sobre atos que lhe são subordinados, para o seu exercício o intérprete desempenhará a função de atribuir sentido e revelar significados, assim, ao analisar uma norma infraconstitucional, há também uma interpretação sobre o conteúdo da norma constitucional.

No presente estudo, busca-se justamente analisar uma ação declaratória que para o controle da norma infraconstitucional, o Tribunal Constitucional necessitou traçar caminhos hermenêuticos para compreensão do princípio da presunção de inocência.

Assim, compreendida a jurisdição constitucional e associando-a às notas iniciais acerca dos métodos e princípios hermenêuticos constitucionais, passaremos a analisar a Ação Declaratória de Constitucionalidade n.43 e os mais variados argumentos aventados pela Corte naquele exercício da garantia jurisdicional da constituição.

3. ANÁLISE DA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE N.º 43

Compreendidos os métodos e princípios que norteiam a interpretação da constituição, bem como das normas infraconstitucionais conforme a constituição, passaremos à análise da ação declaratória de constitucionalidade n.º 43.

Antes, porém, faz-se necessário esclarecer que o presente trabalho não pretende debater diretamente o mérito daquela ação constitucional, mas sim analisar os votos à luz da hermenêutica constitucional.

3.1. Contexto jurídico anterior a ação declaratória de constitucionalidade

O Direito e, sobretudo, a jurisdição constitucional são naturalmente afetadas pelas questões sociais e políticas, pois estas questões revertem-se, via de regra, em conflitos que necessitam ou necessitarão de uma resposta jurisdicional com o fim de pacificação social.

Nesse contexto é que o Supremo Tribunal Federal – por mais de uma vez, no exercício da jurisdição constitucional, precisou debruçar-se acerca da execução provisória da pena.

A grande controvérsia jurídica na avaliação do cumprimento provisório da pena versa, em breve síntese, sobre a sua possibilidade ou não de execução antecipada, isso em face do princípio constitucional da presunção de inocência.

A esse respeito, há três marcos interpretativos e de posicionamento do Supremo Tribunal Federal, o primeiro deles é o divisor de águas do Habeas Corpus – caso paradigma- n.º 84.078/MG, de Relatoria do Ministro Eros Grau, julgado em 2009, o qual modificou o posicionamento da Suprema Corte quanto à possibilidade de execução provisória da pena.

Naquela ocasião, como aponta Streck (2018), o Supremo Tribunal Federal modificou o entendimento que anteriormente possibilitava a antecipação da pena, mesmo que ainda estivessem pendentes recursos especiais e extraordinário, gerando um selo de garantia em favor da presunção de inocência.

A mudança de entendimento ocasionou também a edição da Lei n.º 12.403/2011, a qual modificou a redação do artigo 283 do Código de Processo Penal, fazendo constar que:

> "Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade jurídica competente, em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado ou, no curso da investigação ou processo, em virtude de prisão temporária ou prisão preventiva". (Brasil, 2011)

Em 2009, quando do julgamento do Habeas Corpus 84.078/MG, a Suprema Corte Brasileira era composta pelos Ministros Eros Grau, Celso de Mello, Carlos Britto, Cezar Peluso, Marco Aurélio, Ricardo Lewandowki, Gilmar Mendes, Menezes Direito, Cármem Lúcia, Joaquim Barbosa e Ellen Grace.

Sendo que os Ministros Eros Grau, Celso de Mello, Carlos Britto, Cezar Peluso, Marco Aurélio, Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes votaram pela concessão da ordem do referido HC e, consequentemente, pela inviabilidade da antecipação da pena. Os Ministros vencidos foram: Menezes Direito, Cármem Lúcia, Joaquim Barbosa e Ellen Grace.

Cerca de 07 (sete) anos após a virada jurisprudencial do STF e aproximadamente 05 (cinco) anos da modificação legislativa no Código de Processo Penal, o debate em relação à antecipação da pena retornou ao

Supremo, desta vez com um clamor social intenso- dado os escândalos de corrupção que começavam a explodir pelo Brasil.

A temática foi mais uma vez enfrentada pelo Supremo por meio de uma Habeas Corpus, caso paradigma de São Paulo – HC n.º 126.292/SP, julgado pela corte em 2016. Nesta ocasião, o STF era composto pelos Ministros Teori Zavascki, Luíz Roberto Barroso, Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Edson Fachin, Ricardo Lewandowski, Cármem Lúcia, Luiz Fux, Dias Toffoli e Rosa Weber.

Após cerca de sete anos e seis Ministro diferentes, o Supremo Tribunal Federal deu uma nova interpretação ao princípio da presunção de inocência, retrocedendo ao entendimento que vigorava antes de 2009 e, portanto, passando a viabilizar a execução provisória da pena após o julgamento de segunda instância.

No julgamento do HC n.º 126.291/SP, podemos citar como principais fundamentos que foram utilizados para justificar a execução provisória da pena os seguintes:

> (i) a matéria fática se exaure com a decisão de segundo grau de jurisdição, sendo o momento em que se tem a certeza da materialidade e autoria do crime, o que é contraditório com o próprio conceito de trânsito em julgado; (ii) outros países notadamente democráticos permitem a execução da pena antes do trânsito em julgado, comparação inadequada em razão da particularidade da Constituição brasileira; (iii) trata-se de princípio[2], não sendo absoluto (é nesse sentido que se autoriza a prisão preventiva, mas não a prisão antecipada); (iv) a adoção novamente desse velho entendimento diminuirá a tentação dos juízes prenderem o investigado logo no início do processo (o que é manifestamente ilegal, pois os juízes só podem autorizar a prisão mediante decisão devidamente fundamentada em requisitos previstos em lei). (PRISCILA MIWA KUMOD, 2016, pág.55).

Efetuado a contextualização jurídica que antecedeu o julgamento da Ação declaratória de constitucionalidade n.º 43, passaremos a síntese ADC sob análise.

2 Embora a autora coloque como princípio, vale ressaltar que a presunção de inocência também é compreendida como uma regra.

3.2. Resumo das Ações Declaratórias de Constitucionalidade n.º 43 e 44

Com o giro jurisprudencial, o Partido Ecológico Nacional – PEN- ingressou com ação declaratória de constitucionalidade (n.º 43), com o fim de ser declarada a constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal.

No mesmo sentido, a Ordem dos Advogados do Brasil também ingressou com ADC, de número 44 e com o objetivo principal, a declaração da constitucionalidade do artigo 283 do *codex* processual penal.

Na ação declaratória de constitucionalidade de n.º 43, pretendia o PEN a declaração de constitucionalidade, em definitivo, do art. 283 do Código de Processo Penal. E, de forma sucessiva, que o preceito do referido dispositivo seja considerado compatível com a Constituição enquanto perdurar o estado de coisas inconstitucionais no sistema carcerário brasileiro (Arguição de descumprimento de preceito fundamental n.º 347). Buscava, também de forma sucessiva, a interpretação conforme à constituição para que a prisão fosse substituída por medidas cautelares, ao menos até a preclusão e durante o tempo em que perdurar o estado de coisa inconstitucional.

Por fim, o PEN ainda requereu que, caso fosse declarado inconstitucional, que somente afetasse as decisões após o caso paradigma de São Paulo, assim como após a análise do recurso especial, e não do recurso de apelação, como fixou-se no HC 126.292/SP.

A seu turno, a Ação declaratória de n.º 44, de autoria da OAB, buscou igualmente a declaração de constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal, argumentando, nas palavras do relator Ministro Marco Aurélio:

> (...) que, para o cabimento da ação declaratória de constitucionalidade, surge necessário aferir-se a controvérsia judicial relevante com base em critério qualitativo. Diz da configuração do requisito presente o entendimento adotado pelo Supremo na apreciação do habeas corpus nº 126.292. Sustenta que o preceito controvertido permanece válido, devendo ser aplicado pelos Tribunais estaduais e federais, porquanto não afastado expressamente pelo Pleno no exame do referido habeas. Alega mostrarem-se nulos os pronunciamentos judiciais que, sem a declaração de inconstitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal, implicam a execução provisória de decisão condenatória, ante a inobservância do artigo 97 do Texto Maior. Destaca a necessidade de o Supremo consignar, em sede de controle concentrado, a conformidade ou não do dispositivo com a Lei Fundamental. Assevera a validade da norma penal, com alicerce na tese da constitucionalidade espelhada, segundo a qual se reconhece a compatibilidade de dispositivo infraconstitucional no que reproduz a ordem da Carta Federal. Consoante aduz, o preceito em jogo não apenas é compatível com a Lei Maior, mas também replica o texto.

> Enfatiza que este Tribunal, ao analisar o habeas corpus nº 126.292, esvaziou o artigo 5º, inciso LVII, do Diploma Básico, efetuando mutilação inconstitucional. (BRASIL – STF, 2019).

Assim, a OAB, na ADC n.º 44, postulou liminarmente a suspensão da execução provisória e, no mérito, requereu a declaração da constitucionalidade do dispositivo do *códex* processual penal.

Com efeito, ante a coincidência de objetos, as ADCS foram reunidas para julgamento conjunto.

Ainda em 2016, no dia 05 de outubro, o STF apreciou as cautelares das referidas ADCS, o que resultou no indeferimento destas, manifestando-se a corte constitucional pela constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal, todavia, com interpretação segundo a constituição, ao passo que manteve a possibilidade de antecipação da pena após a condenação em segundo grau, exceto nos casos em que houver concessão expressa de efeito suspensivo no recurso especial e seguintes.

Quando do indeferimento das cautelares, foram vencidos os Ministros Marco Aurélio (relator), Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Celso de Mello e, em parte, o Ministro Dias Toffoli.

Participaram da sessão de julgamento das cautelares os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Teori Zavascki, Roberto Barroso e Edson Fachin, sob a presidência da Ministra Carmem Lúcia.

Após o julgamento das ações cautelares referentes às ADCS 43 e 44, o Partido Comunista do Brasil –PcdoB ajuizou a Ação declaratória de constitucionalidade sob o n.º 54, tendo o mesmo objeto das duas primeiras ações declaratória, aventando, ainda, que desde a confirmação da possibilidade de prisão em segunda instância esta angariou uma forma absoluta, resultando na execução imediata da pena em todo território nacional.

No dia 07 de novembro de 2019, o STF, por maioria, julgou o mérito das ações declaratórias de constitucionalidade em conjunto, assentando o que segue:

> O Tribunal, por maioria, nos termos e limites dos votos proferidos, julgou procedente a ação para assentar a constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei nº 12.403, de 4 de maio de 2011, vencidos o Ministro Edson Fachin, que julgava

> improcedente a ação, e os Ministros Alexandre de Moraes, Roberto Barroso, Luiz Fux e Cármen Lúcia, que a julgavam parcialmente procedente para dar interpretação conforme. (BRASIL – STF, 2019).

Desta feita, participaram do julgamento os Senhores Ministros Luiz Fux, Carmem Lúcia, Gilmar Mendes, Dias Toffoli, Edson Fachin, Alexandre de Morais, Roberto Barroso, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski, Celso de Mello e Marco Aurélio.

Realizado um apanhado do conteúdo das Ações declaratórias, passaremos a compreender os votos de cada um dos Ministros, isto à luz da hermenêutica constitucional.

Por último, apresento o quadro comparativo entre as decisões proferidas em 2009, 2016 e 2019, constando o resumo do voto, os nomes dos Ministros e o processo referência, possibilitando, assim, a compreensão quanto às mudanças e à composição da Suprema Corte em cada uma delas, vejamos:

TABELA 1 –HC 84.078/MG - 2009

HABEAS CORPUS 84.078/MG – 2009	
MINISTROS	VOTO
EROS GRAU	CONTRA A POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
CELSO DE MELLO	CONTRA A POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
CARLOS BRITTO	CONTRA A POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
CEZAR PELUSO	CONTRA A POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
MARCO AURÉLIO	CONTRA A POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
RICARDO LEWANDOWSKI	CONTRA A POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
GILMAR MENDES	CONTRA A POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
MENEZES DIREITO	FAVORÁVEIS À EXECUÇÃO PROVISÓRIA
CÁRMEN LÚCIA	FAVORÁVEIS À EXECUÇÃO PROVISÓRIA
JOAQUIM BARBOSA	FAVORÁVEIS À EXECUÇÃO PROVISÓRIA
ELLEN GRACE	FAVORÁVEIS À EXECUÇÃO PROVISÓRIA

Fonte: elaborado pela autora, 2020.

TABELA 2 – HC 126.292/SP

HABEAS CORPUS 126.292/SP

TEORI ZAVASCKI	FAVORÁVEL A POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
CÁRMEN LÚCIA	FAVORÁVEL A POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
GILMAR MENDES	FAVORÁVEL A POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
ROBERTO BARROSO	FAVORÁVEL A POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
LUIZ FUX	FAVORÁVEL A POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
EDSON FACHIN	FAVORÁVEL A POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
DIAS TOFFOLI	FAVORÁVEL A POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
RICARDO LEWANDOWSKI	CONTRÁRIO A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
ROSA WEBER	CONTRÁRIO A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
CELSO DE MELLO	CONTRÁRIO A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA
MARCO AURÉLIO	CONTRÁRIO A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA

Fonte: Elaborada pela autora, 2020.

TABELA 3- ADC 43 E SEGUINTES

AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE 43, 44 E 54	
EDSON FACHIN	IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO
CÁRMEN LÚCIA	PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO
ALEXANDRE DE MORAES	PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO
ROBERTO BARROSO	PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO
LUIZ FUX	PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO
MARCO AURÉLIO	PROCEDENTE A AÇÃO
DIAS TOFFOLI	PROCEDENTE A AÇÃO
RICARDO LEWANDOWSKI	PROCEDENTE A AÇÃO
ROSA WEBER	PROCEDENTE A AÇÃO
CELSO DE MELLO	PROCEDENTE A AÇÃO

GILMAR MENDES	PROCEDENTE A AÇÃO

Fonte: elaborada pela autora, 2020.

De início, extrai-se das tabelas acima que as mudanças de entendimento do Tribunal Constitucional precederam uma mudança também na composição da Suprema Corte Brasileira. Feitas essas ponderações iniciais, passaremos para a análise dos votos que foram publicados.

3.3. Voto do Ministro Marco Aurélio

O Ministro Marco Aurélio, relator das ações declaratórias de constitucionalidade n.º 43, 44 e 54, julgadas em conjunto, assentou seu voto em dois argumentos principais, o primeiro deles é que o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, não deixa margens para dúvidas, ou seja, a interpretação é taxativa. O segundo argumento trazido pelo Ministro é que, atentando-se à organicidade (interpretação sistemática), o legislador ao redigir o artigo 283 do CPP, com a Lei n.º 12.403/2011, apenas concretizou processualmente a garantia já explícita na constituição.

Há, pois, dois elementos de interpretação considerados pelo Ministro, mas antes de pontuarmos estes, vale a transcrição de parte do voto do Min. Marco Aurélio, vejamos:

> A literalidade do preceito não deixa margem a dúvidas: a culpa é pressuposto da sanção, e a constatação ocorre apenas com a preclusão maior. O dispositivo não abre campo a controvérsias semânticas. [...] O abandono do sentido unívoco do texto constitucional gera perplexidade, observada a situação veiculada: pretende-se a declaração de constitucionalidade de preceito que reproduz o texto da Constituição Federal. [...] Ao editar o dispositivo em jogo, o Poder Legislativo, por meio da Lei n.º 12.403/2011, limitou-se a concretizar, no campo do processo, a garantia explícita da Carta da República, adequando-se à óptica então assentada pelo próprio Supremo no julgamento do *habeas corpus* n.º 84.078 (...)(BRASIL – STF, 2019).

Ainda, o Ministro também citou o seu voto quando do julgamento do HC 126.292/SP, no qual também foi firme quanto à desnecessidade de maiores discussões semânticas sobre o preceito constitucional da presunção de inocência, haja vista a clareza do texto. No voto citado, o ilustríssimo Marco Aurélio pontuou, ainda, que “onde o texto é claro e preciso, cessa a interpretação, sob pena de se reescrever a norma jurídica “(Brasil - STF, 2019, pág. 5).

Percebe-se, pois, a preponderância do elemento gramatical que integra o método jurídico/ clássico da hermenêutica constitucional, isso porque há expressa menção a clareza, literalidade do texto e o seu significado semântico.

Além disso, percebe-se ainda que ao tratar da norma infraconstitucional sob o crivo do controle de constitucionalidade, o Ministro ressalta que o artigo do Código de Processo Penal, na verdade, é uma reprodução lógica do preceito constitucional da presunção de inocência.

Assim, ao fazer uso do elemento lógico, o Ministro utiliza uma unidade de significação, o que remete ao método sistemático. Desse modo, ao interpretar o dispositivo constitucional concatenando os conceitos e ao aplicar o mesmo processo lógico ao artigo 283 do Código de Processo Penal, o Ministro verifica uma identidade de conceitos e, a partir disso, aplica o método sistemático – do mais (Constituição) para o menos (Código).

Por último, extrai-se deste voto também o método de interpretação da norma conforme a constituição, este, por sua vez, é um movimento de retorno da norma para a Constituição, o qual decorre também dos primeiros elementos utilizados pelo Ministro – o elemento gramatical, lógico e sistemático.

Com efeito, votou o Ministro relator pela procedência da ação e consequente declaração de constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal e, ato contínuo, para afastar a possibilidade de execução provisória da pena.

3.4. Voto do Ministro Alexandre de Moraes

O Ministro Alexandre de Moraes, antes de enfrentar o mérito da ação de controle concentrado de constitucionalidade, apreciou uma preliminar, na qual se questionava se seria possível, após a mudança de entendimento do STF, uma nova análise sobre o mesmo preceito – o da presunção de inocência sob a perspectiva da possibilidade de execução provisória da pena.

Embora interesse prioritariamente nos debates de mérito nos quais são lançados argumentos e métodos a justificar os votos dos Senhores Ministros, a preliminar enfrentada por Moraes traz em si bastante conteúdo da própria compreensão da jurisdição constitucional Brasileira.

Nesse sentido, Moraes afirma que a preliminar se confundiria com o mérito, pois, é dever do plenário decidir se é ou não o momento de uma nova virada, em menos de cinco anos, do entendimento do Tribunal Constitucional.

Por outro lado, em que pese afirmar que se confunde com o mérito, o Ministro ressalta que a jurisdição constitucional brasileira proíbe a repetição de ação de controle concentrado sob tema já enfrentado no próprio controle concentrado- máxima do sistema de garantia jurisdicional da constituição – e não a análise da mesma matéria em meios processuais diversos do controle de constitucionalidade.

Assim, Alexandre de Moraes revela uma questão importante à jurisdição constitucional, é que no HC que gerou o precedente da prisão em segunda instância foi posto à Corte por meio de um caso concreto e uma situação individual, não abstrata e não vinculante. Enquanto que as Ações Declaratórias revestem-se de caráter abstrato, vinculante e oponível contra todos.

Ultrapassadas as ponderações iniciais, Moraes inicia seu voto meritório com um apanhado dos posicionamentos da Suprema Corte a respeito do mesmo tema – a prisão em segunda instância e a presunção de inocência. Além disso, o Ministro também aponta quantos dos Ministros que passaram pelo Supremo Tribunal Federal foram desfavoráveis a tal execução e, inclusive, quantos destes mantiveram seus posicionamentos intactos ao longo de sua permanência na Egrégia Corte.

Transcrevo aqui trecho relevante do levantamento estatístico e histórico dos posicionamentos do STF quanto à execução provisória, vejamos:

> A interpretação constitucional, obviamente, não se pauta por estatísticas, porém, para a análise do caso concreto, esses números são essenciais para que possamos afirmar que não existe qualquer ilegalidade no ato do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA que aplicou em sua decisão não só o atual posicionamento do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, como também sua tradicional e majoritária posição, que vem prevalecendo em quase 80% do período de vigência da atual Constituição Federal e que foi adotado por 71% dos Ministros desta Casa, que atuaram nesse período. (BRASIL, STF, 2019).

Embora o próprio Ministro reconheça que não há elemento interpretativo constitucional que seja pautado em análises estatísticas, pode-se concluir que Moraes inicia seu voto com um apelo histórico, não da norma ou do contexto de sua elaboração, mas sim do contexto do intérprete máximo dela.

Por intérprete máximo da Constituição deve-se entender a Suprema Corte como o Tribunal responsável pela jurisdição constitucional direta e concreta, como é o caso do julgamento das ações de constitucionalidade e inconstitucionalidade de normas.

Somente após um apanhando da realidade social e jurídica é que o Ministro passa a fundamentar seu voto. Assim, analisando as notas preambulares do seu voto, sobretudo as menções aos valores sociais, a necessidade de eficácia de outros princípios e normas constitucionais, pode-se concluir que Moraes profere seu voto a partir de uma compreensão estruturante e também tópica.

Da análise do voto de Moraes é possível identificarmos como alicerces de sua fundamentação dois elementos interpretativos que compõem o método jurídico mencionado por Canotilho (1993), quais sejam: o método teleológico e o método sistemático.

Nesse sentido, o Ministro faz inúmeras menções quanto à finalidade e à extensão da condicionante constitucional da presunção de inocência e da preclusão maior, assim como a respeito da delimitação da compreensão do artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal em face dos demais princípios e normas constitucionais, ou seja, Alexandre de Morais defende o respeito à finalidade da norma e a sua compreensão a partir do sistema – demais princípios- e não a partir da regra.

A esse respeito, arremata Moraes:

> A condicionante constitucional ao "trânsito em julgado", portanto, exige a análise de sua razão de existência, finalidade e extensão, para que seja possível, no exercício de interpretação constitucional, realizar a delimitação do âmbito normativo do inciso LVII do art. 5º da Constituição Federal em face dos demais princípios constitucionais penais e processuais penais, em especial os da efetividade da tutela judicial, do juízo natural, do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, estabelecidos nos incisos LIII, LIV, LV, LVI e LXI do referido artigo 5º. A interligação e complementariedade entre todos esses princípios no exercício da persecução penal são ínsitas ao Estado democrático de Direito, uma vez que somente por meio de uma sequência de atos processuais, realizados perante a autoridade judicial competente, poder-se-á obter provas lícitas produzidas com a integral participação e controle da defesa pessoal e técnica do acusado, a fim de obter-se uma decisão condenatória, escrita e fundamentada, afastando-se, portanto, a presunção constitucional de inocência. (BRASIL, STF, 2019).

Ainda, o Ministro menciona a necessidade de aplicar a solução mais harmoniosa com o sistema constitucional posto, a fim de lhe assegurar maior unidade, bem como de concretizar da melhor forma as normas constitucionais, sem desrespeitar a vontade do legislador.

Nesse sentido, há no voto inúmeras referências a diversos métodos e princípios hermenêuticos constitucionais, quais sejam: o método lógico-sistemático – ou elemento lógico segundo Canotilho (1993) - e princípio da unidade da Constituição, bem como uma referência ao método concretizador.

Mas, primordialmente, toda a estrutura do voto do Ministro volta-se para a finalidade do princípio da presunção de inocência. Segundo Moraes, a finalidade do princípio da presunção de inocência estaria assegurado, mesmo com a execução provisória da pena, desde que o processo observe todos os demais princípios aplicáveis ao processo penal e arremata com a necessidade da efetiva tutela jurisdicional.

Por fim, há também um exercício interpretativos de direito comparado, uma vez que traz à controvérsia questões referentes ao Pacto de São José da Costa Rica, segundo o qual não haveria proibição expressa à prisão em segunda instância, tampouco na Convenção Europeia de Direitos do Homem, vejamos:

> Trata-se do mesmo entendimento nos ordenamentos jurídicos do Direito Comparado, que, no máximo, exigem para iniciar o cumprimento da pena a efetivação do duplo grau de jurisdição, conforme detalhadamente destacado no brilhante voto do saudoso Ministro TEORI ZAVASCKI (HC 126.292). (BRASIL – STF, 2016).

Com efeito, votou o Ministro Alexandre de Moraes pela parcial procedência, devendo declarar-se constitucional a norma do Código de Processo Penal insculpida no artigo 283, porém com uma interpretação conforme a constituição.

A estrutura do dispositivo do voto do Ministro Alexandre de Moraes pode ser reduzida no seguinte pensamento: primeiro há uma interpretação do princípio da presunção de inocência – interpretação voltada à manutenção da finalidade do princípio e – mediante o elemento sistemático- uma interpretação que culmine na não vedação da execução provisória e, a partir dessa interpretação, interpretar o dispositivo processual penal.

3.5. Voto do Ministro Edson Fachin

Na contramão do voto do Eminente Relator, o Ministro Edson Fachin dispôs em seu voto de ao menos três elementos interpretativos, o primeiro é uma interpretação genética ou também histórico-evolutiva, o segundo remonta a inexistência de sentido unívoco do preceito da presunção de inocência e o terceiro que se consubstancia no fato de que há previsão expressa de que os recursos especiais e extraordinários, em regra, não possuem efeito suspensivo e, por isso, não podem obstaculizar a execução da condenação.

Além disso, Edson Fachin ainda aprecia outros pontos tangenciais as ações declaratórias de constitucionalidade, tais como a retroatividade do entendimento jurisprudencial, os efeitos dos recursos especiais e extraordinários, e o sentido plurívoco do princípio da presunção de inocência.

Segundo leciona, pela interpretação originário a partir da vontade do legislador constituinte, a palavra culpado não é sinônimo de prisão, mas sim de que o acusado não será submetido a um processo que se inicia pela presunção de culpa, e não o contrário, dispondo o seguinte:

> É possível que seja à luz dessa crítica que a alteração do texto constitucional, na opção pelo sintagma "culpado", tenha sido formulada. Afinal, era essa a controvérsia e a crítica que uma parcela relevante da dogmática penal fazia ao chamado "princípio da presunção de inocência". Noutras palavras, se o inciso LVII for interpretado a partir do que pensaram à época os constituintes, o sentido de "culpado" não era sinônimo de "prisão", mas o de indicar apenas que a presunção de inocência não exigiria da acusação a prova negativa de que o réu não tinha excludente de ilicitude. (BRASIL, STF, 2019)

O Eminente Ministro, por outro lado, reconhece que apenas a interpretação que busca remontar a vontade do legislador por meio de uma concepção histórica não é suficiente, pois o intérprete não pode fugir a análise de questão, mesmo que suscitada anteriormente.

Nessa perspectiva e da análise dos textos e contextos constitucionais, Edson Fachin afirma que não há nenhuma proibição, ao menos constitucional, à formação da culpa e ao poder estatal de tolher a liberdade antes da preclusão maior.

Sendo assim, votou pela improcedência total da ação, isso porque, segundo seu entendimento, não é a lei que deve se adequar a constituição, mas a constituição que exerce o devido controle sob aquela.

3.6. Voto do Ministro Celso de Mello

Diferente dos votos dos supracitados Ministros, o Eminente e decano Ministro Celso de Mello ao proferir seu voto voltou-se a- de forma ampla- revelar o sentido do princípio da presunção de inocência como impossibilidade de qualquer ato que pressuponha a culpa no sentido estrito, assim, o decano estabeleceu primeiramente que a interpretação de tal princípio não pode ser feito fora da perspectiva do ordenamento constitucional, pontuando as seguintes dimensões da presunção de inocência:

> Não constitui demasia assinalar, de outro lado, que o conceito de presunção de inocência, notadamente quando examinado na perspectiva do ordenamento constitucional brasileiro, deve ser considerado nas múltiplas dimensões em que se projeta, valendo destacar, por expressivas, como registra PAULO S. P. CALEFFI ("Presunção de Inocência e Execução Provisória da Pena no Brasil", p. 24/50, itens ns. 1.2, 1.3 e 1.4, 2017, Lumen Juris), as seguintes abordagens que esse postulado constitucional enseja: (a) a presunção de inocência como norma de tratamento, (b) a presunção de inocência como norma probatória e (c) a presunção de inocência como norma de juízo. (BEASIL, STF, 2019)

O Min. Celso de Mello aprofunda-se de forma bastante completa acerca da inocência e da não culpabilidade e a partir da interpretação concedida à norma aplicou interpretação conforme a constituição para com o artigo 283 do CPP. Arremata o Ministro a revelar a impossibilidade de interpretar a norma constitucional com base em estatísticas, vejamos:

Até quando dados meramente estatísticos poderão autorizar essa inaceitável hermenêutica de submissão, de cuja utilização resulte, como efeito perverso, gravíssima e frontal transgressão ao direito fundamental de ser presumido inocente? (BRASIL, STF, 2019) Além de criticar uma hermenêutica baseada em estatísticas, o eminente Celso de Mello ainda destaca que a interpretação que leva a uma forçosa possibilidade de execução provisória afasta-se da necessidade de concretizar os direitos fundamentais.

A esse respeito, vale a transcrição:

> A posição que vem prevalecendo nesta Corte reflete – e digo isto com todo o respeito – preocupante inflexão hermenêutica, de índole regressista, em torno do pensamento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal no plano sensível dos direitos e garantias individuais, retardando, em minha percepção, o avanço de uma significativa agenda judiciária concretizadora das liberdades fundamentais em nosso País. Ninguém desconhece, Senhores Ministros, que a presunção de inocência representa uma notável conquista histórica dos cidadãos em sua permanente luta contra a opressão do Estado e o abuso de poder. (BRASIL, STF, 2019)

Por fim, o Ministro remonta o momento histórico que culminou na necessidade democrática de resguardar a inocência, remontando – tangencialmente- ao elemento histórico interpretativo. O Min. Celso – decano da Corte, também utiliza os métodos estruturantes e a tópica, à medida que trata sobre uma moralidade democrática, sobre valores democráticos, todos esses valores e a moralidade em termos pragmáticos.

Com efeito, votou o Ministro pela procedência das ações declaratórias e consequente impossibilidade da execução, haja vista que o artigo 283 do CPP deve ser compreendido/ interpretado sob a ótica do princípio da presunção de inocência.

3.7. Voto da Ministra Rosa Weber

Em seu voto, a Ministra Rosa Weber teceu preambularmente conceitos importantes à compreensão da interpretação constitucional, sobretudo no que tange ao exercício da jurisdição constitucional. Assim, antes de analisarmos o voto com o fim de compreendermos os princípios e/ou métodos hermenêuticos constitucionais utilizados pela Ministra, transcrevo as notas preambulares do voto da ilustre Ministra, vejamos:

> Consabido, por outro lado, que o texto normativo traduz enunciados que, até pela natural equivocidade das palavras, descortinam diferentes caminhos, com atalhos e bifurcações passíveis de levar ao mesmo ou a diferente destino. E a releitura atualizada a maioria das vezes é imperativo da dinâmica da vida, da impermanência do tempo e das próprias alterações semânticas e sociais, no avanço do processo civilizatório. Consabido também que textos há que, por albergarem as chamadas cláusulas abertas e conceitos indeterminados, dão uma maior margem de interpretação ao hermeneuta, enquanto outros apresentam marcos e balizas que atuam como amarras, insuscetíveis de afastamento pela atividade interpretativa, ainda que corretamente iluminada pela principiologia constitucional e prestada reverência à força normativa da Constituição. Ao intérprete permite-se, nessa linha, em voos interpretativos, escolher fundamentadamente entre um ou outro destino, mas nunca, na minha visão, com o abandono das amarras acaso presentes (Brasil, STF, 2019).

Percebe-se de pronto que, embora o intérprete possa- metaforicamente – voar quanto à interpretação da norma, não se pode olvidar que há limites neste, ou seja, há um limite do qual o intérprete não pode afastar-se.

Além de tratar de forma mais clara sobre a hermenêutica constitucional, Rosa Weber ainda leciona acerca da jurisdição constitucional e da mudança de

entendimentos da Corte Constitucional face à mudança dos respectivos entendimentos.

Nesse sentido, estas foram as palavras da ilustríssima Ministra Rosa Weber:

> "Conforme já afirmei mais de uma vez nesta Corte, compreendido o Tribunal como instituição, entendo que a simples mudança de composição não constitui fator suficiente para legitimar a alteração da jurisprudência, como tampouco o são, acresço, razões de natureza pragmática ou conjuntural. Daí minha postura de, ao exercício da jurisdição constitucional, como regra manter a jurisprudência da Corte, ressalvadas as situações de necessária atualização." (BRASIL – STF, 2019).

Consoante ao mérito propriamente dito da ADC n. 43, 44 e 54, a Ministra pontua que o intérprete – ainda que de uma Corte máxima – não deve executar uma interpretação deficiente que vise dilapidar o direito/ preceito constitucionalmente instituído.

Defende, pois, a Ministra a linha de raciocínio que converge para o entendimento do voto do Ministro Relator, isso porque também apega-se ao texto, sua semântica e seus limites. Ainda, pontuou sobre qual interpretação deveria ser lançada sobre o princípio constitucional da presunção de inocência, a este respeito:

> 20. A Constituição de 1988 não assegura uma presunção de inocência meramente principiológica. Ainda que não o esgote, ela delimita o âmbito semântico do conceito legal de culpa, para fins de condenação criminal, na ordem jurídica por ela estabelecida. E o faz ao afirmar categoricamente que a culpa supõe o trânsito em julgado. Em outras palavras, a presunção de inocência, a assegurada nos instrumentos internacionais, lida segundo a ótica da Constituição, perdura, íntegra, enquanto não transitar em julgado a decisão condenatória. E não se está aqui a confundir culpa com prisão, considerada a distinção entre a prisão pena e as prisões cautelares. (BRASIL- STF, 2019)

Com efeito, considerando o princípio da presunção de inocência e a interpretação concedida a este, votou a Ministra Rosa Weber pela procedência das ações declaratórias. Estes foram os votos divulgados de forma escrita, sendo necessário agora a exposição dos votos dos demais Ministros, estes de forma mais simples, haja vista que não consta ainda informação sobre seus votos redigidos.

3.8. Ministro Luís Roberto Barroso

Na mesma esteia de seu voto quando do julgamento das cautelares nas ADCS n.º 43 e 44, o Ministro Roberto Barroso proferiu seu voto focado na

realidade, ou seja, partindo do problema para a solução constitucional que melhor se adeque a resolução da controvérsia, ligando-se, portanto, ao método tópico-problemático.

Sustentou que não há óbice a que a prisão em segunda instância proceda-se independentemente do trânsito em julgado, desde que haja uma decisão fundamentada de autoridade competente.

Assim como o Ministro Alexandre de Moraes, o ilustre Ministro Barroso também apresentou dados estatísticos para justificar sua interpretação apontada diretamente para as questões da realidade social.

Desse modo, votou apenas para que fosse afastado a interpretação do art. 283 do CPP que possibilitasse um obstáculo à execução provisória da pena, isso por considerar que o CPP deveria ser interpretado em conformidade com a Constituição – está sendo interpretada como um não obstáculo à execução antecipada.

3.9. Voto da Ministra Carmen Lúcia

A ilustre Ministra Carmem Lúcia acompanhou a divergência sustentada pelo Ministro Alexandre de Moraes, no sentido de que a presunção de inocência e o art. 283 do CPP devem ser interpretados em harmonia com os demais preceitos constitucionais a respeito da prisão, além de ter o dever de primar pela eficácia das decisões judiciais.

3.10. Voto do Ministro Gilmar Mendes

O Ministro Gilmar Mendes proferiu seu voto pela constitucionalidade do dispositivo do art. 283 do CPP, acentuando que o próprio legislador efetuou mudança legislativa com o fim de adequar a norma infraconstitucional à Constituição.

Ademais, confirmou o entendimento de que a prisão em segunda instância, quando não fundamentada na possibilidade de prisão preventiva, é um óbice ao princípio da presunção de inocência.

3.11. Voto do Ministro Dias Toffoli

O presidente do Supremo Tribunal acompanhou o voto do relator, asseverando que a prisão em segunda instância sem que haja o trânsito em julgado não se coaduna com o preceito constitucional e que cabe ao Legislativo ponderar sobre uma renovação legislativa quanto ao momento do trânsito em julgado ou do início da execução da condenação.

3.12. Voto do Ministro Luiz Fux

O Ministro Luiz Fux, por sua vez, permaneceu defendendo a possibilidade da execução antecipada da pena, cabendo uma interpretação conforme a constituição do art. 283 do CPP. Outrossim, ressalta-se que os fundamentos sustentados pelo Ministro em muito assemelham-se com os fundamentos apresentados pelo Ministro Barroso.

3.13. Voto do Ministro Ricardo Lewandowski

O Ministro Ricardo Lewandowski, acompanhando o voto do Ministro Relator, também votou pela procedência da ADC e a impossibilidade de execução provisória ante a literalidade do texto constitucional normativo.

Em resumo, estes foram os votos que resultaram na nova mudança – retorno- ao entendimento de que, pelo preceito da presunção de inocência, não é possível a execução antecipada da pena, uma vez que, conforme já mencionado anteriormente, o voto do Ministro Marco Aurélio prevaleceu na Corte.

CONCLUSÃO

Considerando todos os aspectos que foram tratados nos capítulos anteriores – desde as notas introdutórias acerca da hermenêutica constitucional até a descoberta dos votos e da composição do Tribunal Constitucional – faz-se necessário dispor sobre determinados conceitos e pontos essenciais ao presente trabalho.

De início, compreendemos que a hermenêutica no âmbito constitucional abarca algumas características e pontos específicos, isso pela própria natureza de norma central de organização e estrutura do Estado. Conforme exposto nos

primeiros capítulos, a hermenêutica constitucional é também parte da arte de interpretação e será efetuada mediante métodos e princípios próprios.

Segundo os ensinamentos de Canotilho (1993), a interpretação constitucional dar-se também por meio dos métodos clássicos – gramatical, histórico, lógico, sistemático, teleológico e genético, além dos métodos inerentes a matéria e já oriundos da guinada filosófica. Nesse contexto, são métodos constitucionais hermenêuticos o método tópico-problemático, concretizador, científico-espiritual e o método normativo estruturante.

Já os princípios da interpretação constitucional, vimos que são: princípio da unidade da constituição, efeito integrador, máxima efetividade, justeza ou conformidade, harmonização, força normativa, interpretação conforme a constituição. Os princípios e métodos devem, necessariamente, nortear a atividade do intérprete na descoberta e interpretação do sentido da norma constitucional.

Em seguida, vimos que, embora no Brasil haja o exercício misto da jurisdição constitucional, é o Supremo Tribunal a Corte Constitucional em sua essência e responsável pela avaliação judicial de leis e atos normativos que desafiam a garantia da constituição.

Justamente desenvolvendo a jurisdição constitucional é que o STF julgou, conjuntamente, as ADCS 43, 44 e 54, na qual debateu-se não apenas as extensões do princípio da presunção de inocência, mas, sob a ótica desta pesquisa, revelou-se no caso concreto a utilização de métodos e princípios a justificar os votos e decisões do pleno.

Por essa razão, separou-se voto a voto, dando destaque especial aqueles que já estavam integralmente transcritos no site do STF e que possuíam maior carga de debate político, filosófico e, principalmente, hermenêutico. Da análise dos votos, é perceptível o uso firme dos métodos jurídicos ou clássicos – com especial ênfase ao elemento gramatical e ao sistemático - mas, além destes, foi possível extrair dos votos uma preponderância do STF em decidir voltado para um conteúdo de valores sociais e carregado de embate popular.

No julgamento mencionado, por apertada maioria, foi declarada a constitucionalidade do artigo 283 do CPP, isso para o fim de lhe conceder uma

interpretação conforme a literalidade do artigo constitucional reafirmado pela terceira mudança de entendimento.

Conclui-se, pois, da análise dos votos, métodos e princípios suscitados nos votos que há uma tendência do Supremo Tribunal Federal em voltar-se para o cunho social de suas decisões, enquanto uma outra parte, apegada a métodos e técnicas melhor difundidas, segue contornando os ímpetos sociais com uma dose de técnica e conservadorismos jurídico.

Ademais, é possível concluir também que há relação entre a mudança dos membros e os julgamentos que seguem a partir disso e para além disso, é o que se observa das três primeiras tabelas que constam na presente pesquisa.

Outro ponto relevante, foi a forma como alguns dos ministros, especialmente os que votaram desfavoráveis à mudança jurisprudencial, encararam o princípio da interpretação conforme a constituição. Por fim, em que pese os embates, fixou-se – agora oponível contra todos- a impossibilidade de execução provisória da pena, com especial relevância ao argumento sustentado pelo relator acerca da interpretação gramatical e a clareza dos artigos questionados pela ADC.

Diante de tais explanações, podemos observar os métodos e o resultado do voto de cada Ministro. Nesse sentido, vejamos a tabela abaixo a qual relaciona o Ministro ao método identificado em seu voto:

TABELA 4- comparativo

MINISTRO	MÉTODO E/OU PRINCÍPIO
RICARDO LEWANDOWSKI	MÉTODO JURÍDICO – GRAMATICAL.
LUIZ FUX	INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
DIAS TOFFOLI	MÉTODO JURÍDICO – ELEMENTOS CLÁSSICOS.
GILMAR MENDES	MÉTODO JURÍDICO – ELEMENTO GRAMATICAL E LÓGICO.
CÁRMEN LÚCIA	MÉTODO CIENTÍFICO-ESPIRITUAL.
ROBERTO BARROSO	CIENTÍFICO-ESPIRITUAL; TÓPICO PROBLEMÁTICO.
ROSA WEBER	MÉTODOS JURÍDICOS – SISTEMÁTICO E GRAMATICAL.
CELSO DE MELLO	MÉTODO CLÁSSICO; INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.
EDSON FACHIN	CIENTÍFICO-ESPIRITUAL.

ALEXANDRE DE MORAES	CONCRETIZADOR; INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO; HISTÓRICO.
MARCO AURÉLIO	INTERPRETAÇÃO GRAMATICAL E LÓGICA.

Fonte: Elaborado pela autora, 2020.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Elen Cristina Araújo. Hermenêutica jurídica e Mutação Constitucional: a ótica do intérprete versus a segurança jurídica. 2018- FACISA.

BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BARROSO, Luís Roberto. O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 23ª ed. Brasil: Malheiros, 2008.

BRASIL, Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 16 de ma.2020.

BRASIL. Código de Processo Penal. Decreto lei n.º 3.689. 1941. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm> Acesso em 16 de ma.2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE, 43. Disponível em: < http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4986065> Acesso em 16 de ma.2020.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. Coimbra: Almedina, 1983.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003.

COSTA, Alexandre Araújo. Hermenêutica Jurídica. Dissertação. 2018. Disponível em < file:///D:/5-%20TCC%20ESMA/COSTA,%20Alexandre%20Ara%C3%BAjo.%20Hermen%C3%AAutic a%20Jur%C3%ADdica.pdf> acesso em 30/09/2020.

DANTAS, Paulo Roberto de Figueiredo. Direito processual constitucional- 8 ed. São Paulo; Saraiva Educação, 2018.

FERRAZ, Anna Candida da Cunha. Processos Informais De Mudança Da Constituição. 2ª ed. Osasco: Edifieo, 2015.

FERREIRA, Rodrigo Costa. O que o direito pode ser? Um quadro teórico da atuaç riqueza semântica da palavra direito. 2020.

KELSEN, Hans. Jurisdição Constitucional/ Hans Kelsen: introdução e revisão técnica de Sérgio da Cunha. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

MAZOTTI, Marcelo. As escolas hermenêuticas e os métodos de interpretação da lei. São Paulo: Minha Editora, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de direito constitucional- 14 ª ed. ver. E atual- São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MORAES, Guilherme Peña de . Curso de direito constitucional.10 ed- São Paulo- Atlas, 2018.

NADER, Paulo. Introdução ao Estudo do Direito. 36ª ed.- Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUNES JÚNIOR, Flávio Martins Alves. Curso de direito constitucional- 3ª Ed- São Paulo: Saraiva, 2019.

STRECK, Lenio Luiz. Jurisdição constitucional. 5ª Ed- Rio de Janeiro: Forense, 2018. STRECK, Lenio Luiz. 30 anos da cf em julgamentos: uma radiografia do STF. Rio de Janeiro, 2018.

SUPREMO, TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em < ortal.stf.jus.br>. Acesso em 30/09/2020.

TAVARES, André Ramos. Curso de direito constitucional. 10ª ed. rev. e atual- São Paulo: Saraiva, 2012.

REVISTA COGNITIO: DIREITO, POLÍTICAS PÚBLICAS E CIDADANIA. VOLUME 10 ABR-JUL. 2026. ISSN 2965-8101

INSTITUTO DA DELAÇÃO PREMIADA

REWARDED COOPERATION AGREEMENT

Geraldo Emílio Porto[1]
João Victor Diniz Santana[2]

RESUMO

O artigo analisa o instituto da colaboração premiada no ordenamento jurídico brasileiro, compreendido como negócio jurídico processual e meio de obtenção de prova. O objetivo do estudo é examinar a evolução histórica e normativa do mecanismo, destacando as balizas introduzidas pela Lei nº 12.850/2013 e os aprimoramentos procedimentais e garantistas decorrentes da Reforma do Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/2019). Por meio de pesquisa bibliográfico-documental, contrapõem-se os benefícios operacionais do instrumento no combate às organizações criminosas e à corrupção às críticas teóricas formuladas pela doutrina garantista penal. Discutem-se a vedação da participação do julgador na fase de negociação, a imposição de voluntariedade e a proibição de condenações fundadas exclusivamente nas declarações do colaborador. Conclui-se que a legitimidade constitucional da colaboração premiada depende do respeito incondicional às garantias do devido processo legal e ao modelo processual acusatório.
Palavras-chave: colaboração premiada; processo penal; organizações criminosas; garantismo penal; Pacote Anticrime.

RESUMEN

El artículo analiza el instituto de la colaboración eficaz (delação premiada) en el ordenamiento jurídico brasileño, comprendido como un negocio jurídico procesal y un medio de obtención de prueba. El objetivo del estudio es examinar la evolución histórica y normativa del mecanismo, destacando las pautas introducidas por la Ley nº 12.850/2013 y las mejoras procedimentales y garantistas derivadas de la Reforma del Paquete Anticrimen (Ley nº 13.964/2019). A través de una investigación bibliográfica y documental, se contraponen los beneficios operacionales del instrumento en el combate a las organizaciones criminales y la corrupción con las críticas teóricas formuladas por la doctrina garantista penal. Se discuten la prohibición de la participación del juzgador en la fase de negociación, la exigencia de voluntariedad y la prohibición de condenas basadas exclusivamente en las declaraciones del colaborador. Se concluye que la legitimidad constitucional de la colaboración eficaz depende del respeto incondicional a las garantías del debido proceso legal y al modelo procesual acusatorio.
Palabras clave: colaboración eficaz; proceso penal; organizaciones criminales; garantismo penal; Paquete Anticrimen.

1Mestrando em Direito pelo Centro Universitário de João Pessoa–PB (UNIPÊ). Graduado em Direito pelo Instituto Paraibano de Educação, com especialização em Magistratura pela Escola Superior da Magistratura (ESMA). Exerceu por quatro biênios o cargo de Diretor do Fórum Criminal da Capital. E-mail: geraldoe.porto@gmail.com. ORCID: https://orcid.org/0009-0008-3646-2158.

2Mestre em Direito pelo Centro Universitário de João Pessoa–PB (UNIPÊ). E-mail: diniz.santana0123@gmail.com. ORCID: https://orcid.org/0009-0003-3723-3131.

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem o objetivo de explorar o conceito da delação premiada, prática que ganhou notoriedade no Brasil após sua utilização na Operação Lava Jato. A delação premiada é um mecanismo judicial pelo qual um acusado colabora com as investigações em troca de benefícios, como a redução de pena. Esse processo permite que o delator revele detalhes do crime, como nomes de coparticipantes e informações que ajudem a recuperar, por exemplo, bens perdidos.

A delação pode ocorrer pela confissão da participação no crime ou pela denúncia de outros envolvidos. A prática visa combater crimes complexos, mas gera controvérsias sobre coerção e impunidade, exigindo um controle rigoroso para garantir a justiça. A ideia de premiar criminosos para que ajudassem autoridades a resolver casos de grande interesse público só surgiu de fato nos anos 1960, nos Estados Unidos, como forma de combater a máfia italiana presente no país.

Hoje, acordos de delação premiada são a regra em processos judiciais nos Estados Unidos. O assunto em tela, no entanto, não é unânime, realidade visível a partir das inúmeras críticas ao instituto, especialmente quanto à sua compatibilidade com o processo penal democrático.

Em outras palavras, o uso do instrumento exige cautela para evitar delações forjadas ou motivadas por interesses pessoais, o que poderia comprometer a integridade das investigações. Nesse aspecto, é fundamental que acordos de delação premiada sejam acompanhados por advogados especializados e validados pelo Poder Judiciário, garantindo a lisura do processo e a aplicação adequada das normas legais.

1 DELAÇÃO PREMIADA

A rigor, delação premiada é um acordo no qual um acusado colabora com a Justiça em troca de benefícios, como redução de pena. Tem por objetivo combater crimes complexos. A prática ganhou destaque no Brasil com operações como a Lava Jato, revelando esquemas de corrupção e desvio de recursos públicos. Apesar de sua eficácia no combate ao crime organizado, há

debates sobre sua aplicação ética e legal, gerando controvérsias sobre coerção, impunidade e uso abusivo, exigindo controle para garantir justiça.

A denúncia deve ser utilizada para direcionar as investigações pelo caminho correto. Foi instituída devido à dificuldade em punir os crimes praticados em quadrilha ou bando, uma vez que era muito moroso descobrir todos os envolvidos na prática de um crime. Seu objetivo é o desmembramento das organizações que perpetuam delinquência (Levorim, 2018).

Contudo, é recomendável que o instituto da delação premiada deve ser utilizado apenas quando não há outros meios de obter as informações que podem ser fornecidas pelo agente. Nesse contexto, se existir outra maneira de conseguir aprofundar as investigações sem o emprego do referido instrumento, esse modo deve ser utilizado para que nenhum acusado obtenha o benefício sem que realmente seja necessário.

Ainda sobre o tema, é possível afirmar que uma sentença condenatória não pode ser conferida pelo juiz apenas com base na declaração do colaborador, pois uma incriminação feita por terceiros não pode servir como única prova para incriminar outra pessoa, uma vez que não é capaz de ser tratada como fato. Recorrendo à linha do tempo, a ideia de premiar criminosos para que ajudassem autoridades a resolver casos de grande interesse público remonta ao século XIX.

O jurista alemão Rudolf von Ihering (1877) já previa que o Direito precisaria desenvolver mecanismos desse tipo, de forma a atingir o bem comum, desmantelar organizações, deter novos crimes e reparar os danos de crimes cometidos. No entanto, o instrumento da delação premiada só foi surgir de fato nos anos 1960, nos Estados Unidos, como forma de combater a máfia italiana presente no país, além de inúmeros outros crimes (Silva; Paulino, 2021).

Hoje, acordos de delação premiada são a regra em processos judiciais nos Estados Unidos. A Itália foi o segundo país a lançar mão da delação premiada. Em 1983, autoridades italianas conseguiram deter o mafioso Tommaso Buscetta, preso primeiramente no Brasil.

Foi então que o juiz italiano Giovanni Falconese empenhou-se em criar a colaboração premiada na legislação de seu país. Com isso, Buscetta colaborou com as autoridades para desmantelar a máfia italiana nos anos seguintes. Em 1988, a colaboração premiada foi incorporada pelo direito espanhol, em que o

delator é chamado informalmente de “delinquente arrependido”. Nos anos seguintes, o mesmo ocorreu na Alemanha e na Colômbia, entre outros países (Santos, 2021).

A delação premiada desempenha importante papel na investigação e repressão de crimes de difícil comprovação, como corrupção, tráfico de drogas e organizações criminosas. Em muitos casos, sem a colaboração de insiders, a obtenção de provas seria inviável, tornando esse instrumento essencial para a efetividade do sistema de Justiça. Sua utilização acelera processos, reduz custos e permite a recuperação de valores desviados.

No contexto do Direito Penal, a delação premiada contribui para a quebra do silêncio entre criminosos e a desarticulação de redes ilícitas. Esse mecanismo permite que o Estado obtenha informações estratégicas para responsabilizar não apenas pequenos operadores, mas também líderes de esquemas criminosos. Dessa forma, combate-se a impunidade e fortalece-se o princípio da justiça penal (Callegari; Linhares, 2021).

Todavia, seu uso exige cautela para evitar delações forjadas ou motivadas por interesses pessoais, o que poderia comprometer a integridade das investigações. Nesse aspecto, é fundamental que acordos de delação premiada sejam acompanhados por advogados especializados e validados pelo Poder Judiciário, garantindo a lisura do processo e a aplicação adequada das normas legais.

2 DELAÇÃO PREMIADA NO BRASIL

Recorrendo à história, os registros primeiros do instituto da delação premiada no Brasil remontam aos anos de 1603, pelas Ordenações Filipinas. Tal ordenamento gratificava com o perdão infratores que entregassem os crimes de outrem, prática que teve vigência até o ano de 1830.

Seguindo a linha do tempo, outros momentos históricos brasileiros foram marcados pela delação premiada. Exemplo emblemático foi a Conjuração Mineira em 1789. Neste acontecimento histórico, Joaquim Silvério dos Reis conseguiu o perdão de suas dívidas pela fazenda real em troca da delação de seus colegas. A prática era, também, bastante usada durante o Regime Militar,

a partir de 1964, para aqueles que não concordavam com o modelo de governo, considerados criminosos, fossem descobertos (Fonseca, 2020).

Atualmente, a colaboração premiada obteve grande destaque, haja vista sua crescente aplicação para a solução de casos penais, no que pese a pouca regulamentação e, às vezes, desrespeito aos dispositivos vigentes nas tratativas negociais empregadas.

A aplicação do instrumento ocorre primordialmente na esfera dos crimes contra a ordem econômica. Essa ordem, por sua vez, necessitou de um reconhecimento constitucional por força do fenômeno da globalização, ampliando sua importância de tal modo a obter o reconhecimento como uma categoria de bem jurídico, passando a receber a tutela estatal.

Nessa linha, encontra-se o instituto da delação premiada, que se determina através da concessão de benefícios, no momento da aplicação da pena, a indiciados que revelarem seus conluiados, colaborando com o curso investigatório, de forma a facilitar e/ou possibilitar a punição dos crimes em análise (Reis, 2022).

Na delação premiada, avaliam-se as novas informações acerca do crime e sua autoria, bem como a avaliação da importância de determinado fato ou prova obtida no curso da investigação. Além disso, é realizado um exame do custo-benefício do pacto, o qual será efetivado somente em caso de concordância entre os Procuradores e o réu em questão, após avaliarem a sua relevância prática para a materialização da investigação criminal.

Ao delator, por sua vez, que efetuar o acordo de maneira voluntária, é concedido um benefício, podendo tal benefício representar uma redução da pena de liberdade, troca de regime de cumprimento da pena, ainda que não esteja de acordo com o quantum fixado, ou substituição de penas privativas de liberdade por restritivas de direito. Salienta-se que alguns destes benefícios foram ampliados por força da Lei de Proteção a Testemunhas, a qual previu o perdão judicial e a extinção da punibilidade.

O acordo de colaboração premiada pode ser feito entre a autoridade policial, o investigado e seu defensor; ou entre o promotor, o réu e o defensor. Há, entretanto, certas indagações acerca da legitimidade desses acordos,

principalmente quando são firmados pela autoridade policial, ferindo a função privativa do Ministério Público em promover ação penal (Simas Júnior, 2016).

A delação premiada foi incorporada à legislação brasileira de forma progressiva, a partir de leis esparsas. A primeira lei a prever a delação premiada no Brasil foi a Lei de Crimes Hediondos (Lei 8.072/1990). O parágrafo único do artigo 8º da referida lei diz que: “o participante e o associado que denunciar à autoridade o bando ou a quadrilha, possibilitando seu desmantelamento, terá sua pena reduzida de um a dois terços” (Brasil, 1990).

Sem mencionar o termo colaboração ou delação premiada, essa lei inaugurou essa prática, mas especificamente nos casos de crimes hediondos. No mesmo ano, a Lei dos crimes contra a ordem tributária também incluiu um mecanismo semelhante. Depois foi a vez do crime de lavagem de dinheiro e, em seguida, a colaboração também foi incluída na Lei de Drogas, para crimes de tráfico de drogas.

A lei nº 9.714, aprovada em 1998 (Brasil, 1998), foi além nos prêmios para réus colaboradores: previa a aplicação de regimes mais leves (aberto ou semiaberto), aplicação de penas alternativas à prisão, pagamento de multa, prestação de serviços comunitários, restrição nos fins de semana, entre outros (Levorim, 2018).

Finalmente, em 2013, foi promulgada a Lei 12.850, sobre as organizações criminosas. Essa é provavelmente a lei que mais detalha o instrumento da delação premiada. O artigo 3.º dessa lei prevê o uso da colaboração premiada como instrumento para obter provas em qualquer investigação relacionada a organizações criminosas. Os prêmios são especificados no artigo 4º e podem ser todos aqueles mencionados em leis anteriores: perdão judicial, redução da pena ou substituição por pena alternativa (Brasil, 2013).

A Lei nº 12.850/2013, em outras palavras, regulamentou a atuação de organizações criminosas e instituiu a colaboração premiada como um meio de obtenção de prova. Não se trata de simples benefício concedido ao réu, mas de uma via excepcional para a obtenção de elementos que dificilmente seriam acessados por meios tradicionais de investigação (Brasil, 2013).

O acordo de delação premiada pode ser negociado pelo Ministério Público ou por delegados de polícia, de acordo com a Lei das Organizações Criminosas. Essa previsão sobre os delegados de polícia, inclusive, foi questionada em 2016 pelo então procurador-geral da República, Rodrigo Janot, que sustenta que apenas o Ministério Público tem a atribuição constitucional para celebrar esse tipo de acordo (Silva; Paulino, 2021).

O acordo precisa conter, ainda segundo a Lei 12.850/2013 (Brasil, 2013), o relato da delação, possíveis resultados que podem decorrer dela, as condições da proposta feita pelo MP ou delegado, declaração do aceite do colaborador e seu advogado e, se necessário, medidas de proteção ao colaborador e familiares.

Quem dá a palavra final sobre o acordo é o juiz, que decide se homologa ou não o acordo. Nunca é demais destacar que o acordo de delação premiada pode ser firmado por qualquer investigado, réu ou condenado que esteja envolvido em um crime e tenha informações relevantes para colaborar com a Justiça. Esse instrumento é geralmente utilizado em crimes praticados em conjunto, como corrupção, lavagem de dinheiro e tráfico de drogas, nos quais o conhecimento interno de um dos envolvidos pode ser crucial para as investigações.

A delação premiada pode ser realizada tanto por réus primários quanto reincidentes, desde que o colaborador tenha condições de fornecer dados concretos e úteis para a persecução penal. O acordo não pode ser firmado apenas com base em suposições ou declarações genéricas, sendo exigida a apresentação de provas ou indícios que auxiliem na elucidação dos fatos (Santos, 2021).

Para garantir a validade do acordo, a delação premiada deve ser voluntária, sem pressões ou ameaças externas. Além disso, o investigado deve estar acompanhado de um advogado, conforme exigido pela Lei 12.850/2013 (Brasil, 2013), assegurando que seus direitos sejam preservados e que o acordo firmado seja legítimo perante o Poder Judiciário.

O réu que aceita a delação premiada automaticamente renuncia ao direito ao silêncio e, evidentemente, precisa dizer apenas a verdade, correndo

risco de ter o acordo cancelado se omitir informações ou prestar informações falsas.

Quanto à prática da ação, a delação deve contar com a presença do réu, da sua equipe de defesa, de membros do Ministério Público e de integrantes da polícia. Se o crime for de âmbito estadual, a obrigatoriedade é da Polícia Civil. Em âmbito federal, da Polícia Federal. Quando a delação está na fase de inquérito, é obrigatória a presença do delegado, do promotor ou procurador, do réu ou suspeito e de seu advogado (Callegari; Linhares, 2021).

Após ouvir as indagações e confissões, todas as partes devem assinar o documento que contém a íntegra do depoimento. A delação vai, por fim, para homologação do juiz. A lei ainda prevê alguns direitos peculiares para o delator, que existem justamente porque a delação implica, na prática, uma traição do delator para com os seus antigos colegas de crime. Em outras palavras, o delator é, em última análise, apontado como um “dedo-duro”, pessoa que aponta, entrega, por assim dizer, seus comparsas de crime (os dedurados).

Nesse viés, o delator tem direito: às medidas de proteção previstas; no juízo (ou seja, em sessões de julgamento no tribunal), ser conduzido separadamente dos demais coparticipantes do(s) crime(s); a participar das sessões de forma que não precise manter nenhum contato visual com os outros acusados; a cumprir a pena em um presídio diferente dos seus ex-colegas de crime.

Conforme o artigo 5.º da Lei n.º 12.850/2013 (Lei de Organizações Criminosas) (Brasil, 2013), o delator pode conseguir como benefícios secundários: a) medidas de proteção; b) comparecimento perante o juiz separadamente dos corréus; c) cumprimento de pena em estabelecimento penal diferente dos demais condenados e d) preservação de seu nome e dados de identificação (Fonseca, 2020).

Segundo a Lei n.º 12.850/2013 (Brasil, 2013), a colaboração premiada pode ser aplicada durante a fase de investigação policial, na fase processual ou após a sentença. Iniciada por uma combinação entre as partes, devendo passar pela homologação do juiz, verificando o cumprimento de requisitos e finalizando com a concessão do benefício.

Vale destacar que o juiz não pode participar das tentativas de acordo de delação premiada, competindo-lhe apenas homologá-la ou não, tendo em vista a sua necessária imparcialidade no julgamento. Assim, esse instituto não retrata um direito subjetivo do réu ou investigado, visto que este surge apenas após a efetiva homologação e cumprimento do acordo.

Em termos comparativos, o sistema norte-americano de plea bargaining possui diferenças estruturais, como a possibilidade de o réu negociar diretamente a pena com o promotor, sem obrigatoriedade de homologação judicial prévia. No Brasil, embora a delação premiada tenha se aproximado desse modelo, o controle judicial é essencial para garantir a regularidade do procedimento, evitando abusos e assegurando a compatibilidade com os princípios constitucionais (Reis, 2022).

Na prática, a delação premiada inicia-se com a negociação entre o delator e o Ministério Público ou a Polícia Federal, acompanhada de um advogado. Nesse estágio, o colaborador apresenta informações sobre crimes e seus envolvidos, indicando provas que possam ser utilizadas na investigação.

A veracidade das declarações é um critério fundamental para que o acordo seja aceito. Em ato contínuo, o acordo de delação premiada precisa ser homologado pelo juiz competente, que avaliará sua legalidade e a relevância das informações prestadas. Caso o magistrado entenda que o colaborador não trouxe elementos novos ou úteis à investigação, o acordo pode ser rejeitado (Simas Júnior, 2016).

Quando homologados, os termos passam a vincular ambas as partes. Após a homologação, o delator deve cumprir todas as cláusulas pactuadas, incluindo o fornecimento de provas, depoimentos e a permanência à disposição da Justiça. Caso descumpra suas obrigações, o acordo pode ser revogado, e os benefícios concedidos, cancelados, podendo o colaborador responder criminalmente pelas informações falsas ou omissas.

No Brasil, a delação premiada se tornou um dos assuntos mais falados dos últimos tempos, devido às investigações por corrupções desencadeadas por manifestações e por iniciativa do sistema judiciário brasileiro. O tema se tornou recorrente, especialmente em razão da investigação Lava Jato, considerada a maior ação de combate à corrupção e lavagem de dinheiro da história do país.

Entretanto, esse é um instituto do Direito Penal já utilizado em outros lugares do mundo há muito tempo.

A delação premiada é reconhecida como um instrumento eficaz para desarticular organizações criminosas. Trata-se de uma modalidade de justiça penal negociada que permite ao investigado ou réu colaborar com as autoridades em troca de benefícios legais, tais como redução de um terço a dois terços do tempo da pena; cumprimento da pena em regime semiaberto, no lugar do regime fechado; a depender do caso, extinção da pena; e até mesmo perdão judicial, este nunca foi concedido no Brasil até hoje (Levorim, 2018).

De forma didática, consoante à Lei 12.850/13 (Brasil, 2013), promulgada para possibilitar instrumentos e práticas eficazes no decorrer do processo de obtenção de provas, a delação se dá por uma espécie de contrato acordado entre aquele que praticou o crime e a Justiça, intencionando o combate ao crime organizado.

O marco normativo da colaboração premiada sofreu reconfiguração significativa com o advento da Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), que introduziu o art. 3º-A à Lei nº 12.850/2013. A reforma positivou expressamente a natureza jurídica da colaboração como negócio jurídico processual e meio de obtenção de prova, estabelecendo balizas procedimentais rígidas. Entre as inovações, destacam-se a exigência de voluntariedade e utilidade do acordo, o sigilo das tratativas prévias e a formalização do direito de retratação pelas partes, conferindo maior previsibilidade e segurança jurídica às pactuações celebradas entre a acusação e o colaborador (Callegari; Linhares, 2021; Brasil, 2019).

Essa atividade jurídica tem como principal objetivo efetivar a persecução penal, compreendendo o ato personalíssimo, através da obtenção de provas nas investigações criminais. No entanto, sua adoção também trouxe à tona diversas controvérsias quanto à compatibilidade do instituto com os direitos e garantias fundamentais do processo penal acusatório (Silva; Paulino, 2021).

Vale destacar que, para a efetivação da delação premiada, são necessários três requisitos. Isto é, é preciso que a investigação verse sobre o crime organizado; que a colaboração seja efetiva e voluntária com a investigação; e que a delação resulte em algum dos efeitos legalmente previstos, sendo eles: identificação de coautores e participantes da organização criminosa

e das infrações penais praticadas por eles; revelação da estrutura hierárquica e divisão de tarefas da organização criminosa; recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais executadas pela organização criminosa; localização de vítima com a sua integridade física preservada.

3 O OUTRO LADO DA MOEDA

A legitimidade da delação premiada não é unânime, realidade visível a partir das inúmeras e contundentes críticas ao instituto, especialmente quanto à sua compatibilidade com o processo penal democrático. Autores como Lênio Streck (2019), Juarez Tavares (2020) e Aury Lopes Jr. (2024) alertam que o processo penal não pode ser instrumentalizado para gerar confissões a qualquer custo.

Em outras palavras, o uso do instrumento exige cautela para evitar delações forjadas ou motivadas por interesses pessoais, o que poderia comprometer a integridade das investigações. Nesse aspecto, é fundamental que acordos de delação premiada sejam acompanhados por advogados especializados e validados pelo Poder Judiciário, garantindo a lisura do processo e a aplicação adequada das normas legais. Um bom número de juristas vê a delação premiada com algumas ressalvas (Santos, 2021).

Estudiosos do tema recomendam cautela, no que pese o recurso já ter colhido diversos frutos e ter sido útil para a solução de delitos complexos e com muitas pessoas envolvidas. Alguns destes acreditam que, com a delação premiada, o Estado estimula um tipo de conduta contrária à ética. O argumento é o de que a traição não deve ser incentivada, já que o réu ou suspeito também se beneficiou dos delitos cometidos pela organização criminosa.

A delação premiada é vista, também, como uma relação inadequada de barganha entre criminoso e o Poder Público. Importante dizer que a cautela se deve ao fato de que nem toda delação é verídica. Tratar a delação premiada como verdade faz com que citados sejam imediatamente vistos como culpados. Isso porque a maioria das investigações que utilizam esse recurso recebe grande cobertura da mídia, já que são de interesse público (Callegari; Linhares, 2021).

Em outras palavras, a colaboração premiada, se mal aplicada, pode comprometer a isonomia entre réus, incentivar falsos testemunhos e transformar o juiz em mero homologador de negociações. Entretanto, ainda que possa ser vista com criticidade, é inegável o benefício que a delação premiada trouxe para a solução de grandes crimes. Sem ela, muitos elementos essenciais não teriam sido descobertos pelo Estado.

Sob a ótica do sistema acusatório e das garantias fundamentais, a Reforma do Pacote Anticrime introduziu vedações expressas ao ativismo judicial no âmbito das negociações. Nos termos do art. 3º-A, § 1º, da Lei n.º 12.850/2013 (com redação dada pela Lei n.º 13.964/2019), o magistrado está proibido de participar das tratativas e das negociações para a celebração do acordo, devendo atuar estritamente como órgão homologador e fiscal da legalidade (Brasil, 2019).

Além disso, reforçando o entendimento de que a delação não possui valor probatório autônomo, o legislador vedou expressamente a decretação de medidas cautelares, o recebimento de denúncia e a prolação de sentença condenatória com fundamento exclusivo nas declarações do colaborador, atendendo às históricas advertências da doutrina garantista (Lopes Júnior, 2024; Streck, 2019).

Defensores da delação premiada afirmam que a prática é legítima e eficaz, mas concordam que o instrumento merece aperfeiçoamento. Com base nessa premissa, o aperfeiçoamento passa pela institucionalização de critérios objetivos de avaliação da colaboração, vedação de cláusulas abusivas, garantia de contraditório pleno ao delatado e responsabilização por mentiras deliberadas.

Estudiosos do assunto sugerem, também, que o Legislativo deveria discutir mecanismos de controle externo dos acordos, com participação de órgãos autônomos e fiscalização de instâncias superiores. Tudo isso com vistas a preservar o equilíbrio entre eficiência penal e direitos fundamentais (Fonseca, 2020). A colaboração premiada cabe como instrumento de obtenção de provas em todas as investigações que dizem respeito a organizações criminosas, conforme prevê o artigo 3º da referida legislação. Os prêmios estão dispostos no artigo 4º, não diferindo dos anteriormente citados.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A delação premiada tem se configurado em um instrumento legítimo e de imenso valor para as investigações criminais, bem como de resposta penal aos crimes econômicos complexos, no que pese às controvérsias quanto à compatibilidade do instituto com os direitos e garantias fundamentais do processo penal acusatório. No entanto, sua manutenção no ordenamento jurídico deve estar condicionada ao respeito aos princípios constitucionais, à transparência das práticas institucionais e à responsabilidade dos operadores do direito.

O futuro da delação premiada dependerá, em grande medida, do fortalecimento das instituições democráticas e da cultura de legalidade no processo penal. No âmago, busca informações de pessoas que participaram de crimes e que possuem conhecimento sobre seus detalhes, tais como premeditação e execução, tornando-se assim peças-chaves para elucidação dos crimes, com potencial de informação superior ao de uma testemunha, por exemplo.

É importante destacar que nenhuma sentença condenatória pode ser baseada apenas nos relatos de um delator (parágrafo 16 do artigo 4º). Isso é, as autoridades precisam produzir provas a partir do que foi revelado. É importante, por fim, frisar que a delação premiada pode ser anulada se o delator mentir, omitir informações ou descumprir obrigações. O acordo também pode ser revogado se as provas fornecidas forem insuficientes ou ilegais. Em consequência, a revogação pode levar à perda de benefícios e ao agravamento da pena imposta ao colaborador.

Ante o exposto, é possível afirmar que a delação premiada desempenha um papel fundamental no combate ao crime organizado e à corrupção, mas exige cautela para garantir sua aplicação ética e legal. A análise da legislação e da jurisprudência reforça a necessidade de assessoria jurídica especializada para evitar riscos e maximizar os benefícios desse instrumento.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências.

BRASIL. Lei nº 9.714, de 25 de novembro de 1998. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9714.htm. Acesso em: 13 ago. 2026.

BRASIL. Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal; altera a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências.

BRASIL. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal.

BRASÍLIA, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8072.htm. Acesso em: 13 ago. 2026.

BRASÍLIA, DF: Presidência da República, 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm.
Acesso em: 13 ago. 2026.

BRASÍLIA, DF: Presidência da República, 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm.
Acesso em: 13 ago. 2026.

CALLEGARI, André Luís; LINHARES, Raul Marques. Colaboração premiada: lições práticas e teóricas de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 3. ed. São Paulo: Marcial Pons, 2021.

FONSECA, Cibele Benevides Guedes da. Colaboração premiada. Belo Horizonte: Del Rey, 2020. IHERING, Rudolf von. A finalidade no Direito. Tradução de Elena Vital. São Paulo: LTr, 2009. (Obra original publicada em 1877)

LEVORIM, Marco Polo. Delação Premiada. São Paulo: Paco Editorial, 2018.

LOPES JÚNIOR, Aury. Direito processual penal. 21. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2024. SANTOS, Marcos Paulo Dutra. Colaboração (Delação) Premiada. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2021. SILVA, André Batista. PAULINO, Galtiênio da Cruz.

Manual de Acordo de Colaboração Premiada. Rio de Janeiro: Editora Processo, 2021.

SIMAS JÚNIOR, Carlos Rogério. O instituto da delação premiada: aspectos filosóficos, históricos e jurídicos. 1. ed. [S. l.]: Clube de Autores, 2016.

STRECK, Lenio Luiz. Precisamos falar sobre direito e processo penal: a hermenêutica e a crítica das garantias fundamentais. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2019.

REIS, Lidiane Maurício dos. A delação premiada no Estado Democrático de Direito. São Paulo: Dialética, 2022.

TAVARES, Juarez. Fundamentos do direito penal garantista. 2. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

EXCLUSÃO DIGITAL E ACESSO À JUSTIÇA NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO: OS DESAFIOS DA VIRTUALIZAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO À LUZ DA IGUALDADE MATERIAL

DIGITAL EXCLUSION AND JUSTICE ACCESS IN BRAZILIAN CIVIL LAW: THE CHALLENGES OF JUDICIAL VIRTUALIZATION FROM A SUBSTANTIVE EQUALITY PERSPECTIVE

Liana Figueiredo Lobão[1]

RESUMO

A transformação digital do Poder Judiciário brasileiro promoveu mudanças significativas na forma de prestação dos serviços jurisdicionais, especialmente a partir da implementação do processo eletrônico e de iniciativas voltadas à modernização da justiça, como o Programa Justiça 4.0, o Juízo 100% Digital e o Balcão Virtual. Embora essas ferramentas tenham contribuído para a ampliação da eficiência administrativa, da celeridade processual e da transparência institucional, também suscitaram discussões acerca dos impactos da virtualização sobre o direito fundamental de acesso à justiça. Nesse contexto, o presente estudo teve como objetivo analisar os reflexos da exclusão digital na efetivação do acesso à justiça no âmbito do processo civil brasileiro, examinando os desafios impostos pela crescente dependência das tecnologias digitais no sistema judicial. Trata-se de uma pesquisa bibliográfica e documental, desenvolvida por meio da análise da legislação vigente, de documentos institucionais do Conselho Nacional de Justiça, bem como da produção doutrinária e científica relacionada à Justiça Digital, inclusão digital e garantias processuais. Os resultados evidenciaram que, embora a digitalização represente importante avanço para o funcionamento do Poder Judiciário, a persistência de desigualdades tecnológicas e sociais pode comprometer o exercício pleno de direitos fundamentais por grupos vulnerabilizados. Verificou-se que a exclusão digital ultrapassa a simples ausência de acesso à internet, abrangendo também limitações relacionadas ao letramento digital, à infraestrutura tecnológica e às condições socioeconômicas dos usuários. Conclui-se que a efetivação do acesso à justiça em um cenário de crescente virtualização exige a implementação de políticas públicas voltadas à inclusão digital, à acessibilidade e à promoção da igualdade material, de modo que a inovação tecnológica funcione como instrumento de democratização da justiça e não como fator de aprofundamento das desigualdades sociais.

Palavras-chave: acesso à justiça; exclusão digital; processo civil; justiça digital; virtualização processual.

ABSTRACT

The digital transformation of the Brazilian Judiciary has promoted significant changes in the provision of judicial services, particularly following the implementation of electronic proceedings and modernization initiatives such as

1 Possui graduação em Direito pela Universidade Federal da Paraíba (1991) e especialização em Especialização em Direito Processual pela Unidades de Ensino Superior dos Institutos Paraibanos de Educação (1997). Atualmente é Analista Judiciário da Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba. Tem experiência na área de Direito. E-mail: liana.lobao@tjpb.jus.br.

the Justice 4.0 Program, the 100% Digital Court, and the Virtual Service Desk. Although these tools have contributed to greater administrative efficiency, procedural speed, and institutional transparency, they have also raised concerns regarding the impacts of virtualization on the fundamental right of access to justice. In this context, the present study aimed to analyze the effects of digital exclusion on access to justice within the Brazilian civil procedural system, examining the challenges imposed by the increasing dependence on digital technologies in judicial activities. This research adopts a bibliographic and documentary approach, based on the analysis of current legislation, institutional documents issued by the National Council of Justice, and academic literature related to Digital Justice, digital inclusion, and procedural guarantees. The findings indicate that, despite the benefits of judicial digitalization, persistent technological and social inequalities may hinder the effective exercise of fundamental rights by vulnerable groups. The study also demonstrates that digital exclusion extends beyond the lack of internet access, encompassing limitations related to digital literacy, technological infrastructure, and socioeconomic conditions. It is concluded that ensuring effective access to justice in an increasingly digital environment requires the implementation of public policies focused on digital inclusion, accessibility, and substantive equality, so that technological innovation serves as a tool for democratizing justice rather than deepening existing social inequalities.
Keywords: access to justice; digital exclusion; civil procedure; digital justice; procedural virtualization.

INTRODUÇÃO

As transformações tecnológicas ocorridas nas últimas décadas têm promovido mudanças significativas nas estruturas sociais, econômicas e institucionais, impactando diretamente a forma como os cidadãos se relacionam com os serviços públicos e exercem seus direitos. Nesse contexto, a incorporação das Tecnologias Digitais da Informação e Comunicação (TDICs) passou a integrar a agenda de modernização do Estado brasileiro, alcançando também o Poder Judiciário, que tem investido progressivamente na virtualização de procedimentos e serviços com o objetivo de ampliar a eficiência administrativa e a celeridade processual (Castells, 2019).

No âmbito da prestação jurisdicional, a digitalização ganhou maior impulso a partir da promulgação da Lei nº 11.419/2006, que regulamentou a informatização do processo judicial e possibilitou a substituição gradual dos autos físicos pelos processos eletrônicos (Brasil, 2006). Posteriormente, novas iniciativas foram implementadas pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a exemplo do Processo Judicial Eletrônico (PJe), do Balcão Virtual e do Juízo

100% Digital, consolidando um modelo de Justiça cada vez mais dependente dos recursos tecnológicos para a realização de atos processuais e para a comunicação entre os sujeitos do processo (Brasil, 2006; CNJ, 2020).

A expansão da Justiça Digital trouxe muitos benefícios ao sistema judicial brasileiro, como a redução de custos operacionais, a ampliação do acesso remoto às informações processuais, a diminuição do uso de documentos físicos e a maior agilidade na tramitação dos feitos. Além disso, a virtualização permitiu a continuidade da prestação jurisdicional em períodos de crise, como ocorreu durante a pandemia da COVID-19, quando audiências e sessões de julgamento passaram a ocorrer predominantemente por meios telemáticos (Silveira *et al*., 2025).

Entretanto, a implementação dessas ferramentas tecnológicas também revelou desafios relevantes relacionados à efetivação do acesso à justiça. Embora os avanços digitais tenham facilitado a interação de parcela significativa da população com o sistema judicial, milhões de brasileiros ainda enfrentam dificuldades decorrentes da ausência de acesso adequado à internet, da insuficiência de equipamentos tecnológicos e do baixo nível de letramento digital. Nessas circunstâncias, a tecnologia pode se converter em mais uma barreira ao exercício de direitos fundamentais (Rodrigues; Soares; Motta, 2023).

A exclusão digital, nesse ínterim, deve ser compreendida como um fenômeno complexo que ultrapassa a mera ausência de conexão à interne, pois envolve desigualdades estruturais relacionadas à renda, escolaridade, localização geográfica, idade, deficiência e outras situações de vulnerabilidade social. Assim, indivíduos pertencentes a grupos historicamente marginalizados tendem a enfrentar obstáculos adicionais para acessar os serviços públicos digitalizados, principalmente aqueles ofertados pelo Poder Judiciário (Pinto, 2024).

Sob essa perspectiva, o acesso à justiça não pode ser analisado exclusivamente a partir da existência formal de mecanismos jurisdicionais. Conforme destacam Cappelletti e Garth (1988), a efetividade desse direito pressupõe a remoção dos obstáculos que impedem os cidadãos de buscar a tutela jurisdicional em condições de igualdade. Atualmente, entre essas barreiras, destaca-se a exclusão digital, que se soma a outras vulnerabilidades

sociais e econômicas, produzindo um fenômeno de sobreposição de dificuldades capaz de comprometer a concretização da cidadania e dos direitos fundamentais (Pinto, 2024).

A relevância da temática torna-se ainda mais evidente diante da crescente dependência dos sistemas digitais para a prática de atos processuais, realização de audiências virtuais e obtenção de informações judiciais (Campos; Souza; Souza, 2026). Em um cenário no qual a interação com o Judiciário ocorre predominantemente por plataformas eletrônicas, torna-se necessário refletir sobre os impactos da transformação digital para os grupos que não possuem condições adequadas de acesso ou utilização dessas ferramentas. Afinal, a modernização tecnológica não pode resultar na exclusão daqueles que mais necessitam da proteção jurisdicional (Veras; Almeida, 2026).

Diante desse contexto, o presente estudo buscou analisar os impactos da virtualização do Poder Judiciário brasileiro sobre o acesso à justiça, examinando de que maneira a exclusão digital pode comprometer a efetividade das garantias processuais e do princípio da igualdade material. Para tanto, desenvolveu-se uma pesquisa bibliográfica e documental, fundamentada na legislação, na doutrina e em estudos recentes sobre Justiça Digital, inclusão tecnológica e acesso à justiça, com o propósito de compreender os desafios contemporâneos enfrentados pelo processo civil brasileiro na construção de uma prestação jurisdicional verdadeiramente inclusiva.

1. A TRANSFORMAÇÃO DIGITAL DO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Inserido em um contexto de transformação digital da Administração Pública, o sistema de justiça passou a adotar ferramentas tecnológicas voltadas à otimização dos serviços jurisdicionais, buscando ampliar a eficiência administrativa, reduzir custos operacionais e promover maior celeridade na tramitação dos processos. Esse movimento acompanha uma tendência global de utilização das Tecnologias Digitais da Informação e Comunicação (TDICs) como instrumentos de aprimoramento da gestão pública e fortalecimento do acesso aos serviços estatais (Castells, 2019).

No Brasil, um marco importante desse processo foi a promulgação da Lei nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006, que disciplinou a informatização do

processo judicial e autorizou a prática de atos processuais por meio eletrônico. A referida legislação possibilitou a substituição gradual dos autos físicos pelos autos digitais, permitindo a realização de citações, intimações, peticionamentos e demais atos processuais em ambiente virtual. A partir desse momento, a tecnologia passou a ocupar posição central na estrutura de funcionamento do sistema de justiça brasileiro (Brasil, 2006).

A implementação do processo eletrônico foi acompanhada pela criação de plataformas destinadas à gestão e tramitação dos processos judiciais. Entre elas destaca-se o Processo Judicial Eletrônico (PJe), desenvolvido pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) com o objetivo de unificar e padronizar os sistemas utilizados pelos tribunais brasileiros. A ferramenta foi concebida para proporcionar maior integração entre os órgãos do Judiciário, além de ampliar a transparência e facilitar o acompanhamento processual por magistrados, advogados, membros do Ministério Público, defensores públicos e jurisdicionados (CNJ, 2024). De acordo com Bomfim e Querino (2024, p. 4473):

> O PJe foi introduzido com o objetivo de aprimorar a eficiência do sistema judiciário, reduzindo a burocracia e os atrasos processuais, e oferecendo uma plataforma mais acessível e transparente para todos os cidadãos, de modo que possa contribuir para uma sociedade mais justa, equitativa e inclusiva. Para tanto, é necessário implementar políticas públicas que garantam inclusão digital, capacitação tecnológica e expansão da infraestrutura de internet, especialmente em áreas vulneráveis.

A evolução da transformação digital do Poder Judiciário brasileiro alcançou um novo patamar com a implementação do Programa Justiça 4.0, iniciativa desenvolvida pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) em parceria com o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD). O programa foi concebido com o propósito de impulsionar a modernização tecnológica do sistema de justiça por meio da utilização de soluções digitais, inteligência artificial e integração de dados, buscando tornar a prestação jurisdicional mais célere, eficiente, transparente e acessível aos cidadãos (CNJ, 2026).

O Programa Justiça 4.0 estrutura-se em diversos eixos voltados à inovação institucional, abrangendo iniciativas como o Juízo 100% Digital, o Balcão Virtual, a Plataforma Digital do Poder Judiciário Brasileiro (PDPJ-Br), o sistema de inteligência artificial Sinapses, os Núcleos de Justiça 4.0, o Domicílio

Judicial Eletrônico e ferramentas de interoperabilidade destinadas ao compartilhamento de dados entre os tribunais. Essas medidas evidenciam o esforço do Poder Judiciário em consolidar uma política nacional de transformação digital baseada na integração tecnológica e na padronização de procedimentos (CNJ, 2026).

Segundo o CNJ, o Programa Justiça 4.0 busca promover uma Justiça mais inovadora, eficiente, inteligente, colaborativa, integrada e transparente. A utilização de tecnologias disruptivas e ferramentas de automação permite otimizar atividades administrativas e jurisdicionais, reduzindo custos operacionais e ampliando a capacidade de resposta do sistema judicial às demandas da sociedade. Além disso, a produção e o gerenciamento de dados em larga escala contribuem para o desenvolvimento de políticas públicas baseadas em evidências, fortalecendo a governança do Poder Judiciário (CNJ, 2026).

A criação de plataformas digitais compartilhadas também representa uma mudança paradigmática na gestão da Justiça brasileira, pois, ao permitir que tribunais utilizem soluções tecnológicas comuns, evitando a duplicação de investimentos e promovendo maior interoperabilidade entre sistemas, o Programa Justiça 4.0 fortalece a integração institucional e amplia o potencial de democratização dos serviços judiciais (Câmara; Guimarães, 2024). Nessa perspectiva, a tecnologia torna-se um elemento estratégico para a ampliação do acesso à justiça e para o aprimoramento da prestação jurisdicional.

A partir da pandemia da COVID-19, com as medidas de distanciamento social adotadas em 2020, foi necessário uma rápida adaptação das instituições públicas aos meios digitais, impulsionando a utilização de audiências por videoconferência, sessões virtuais de julgamento e atendimento remoto ao público. Nesse contexto, diversas iniciativas foram implementadas pelo Conselho Nacional de Justiça, visando assegurar a continuidade da prestação jurisdicional sem a necessidade da presença física dos usuários nas unidades judiciais (Silveira et al., 2025).

Entre essas iniciativas destaca-se a Política Nacional de Justiça Digital, instituída pelo CNJ com a finalidade de ampliar o acesso aos serviços judiciais por meio de ferramentas tecnológicas. Inserem-se nesse cenário programas

como o Juízo 100% Digital, regulamentado pela Resolução nº 345/2020, que permite a prática integral dos atos processuais em ambiente eletrônico, e o Balcão Virtual, criado para oferecer atendimento remoto ao cidadão por meio de plataformas digitais. Tais mecanismos representam avanços relevantes na aproximação entre o Poder Judiciário e a sociedade, especialmente em regiões distantes dos grandes centros urbanos (CNJ, 2020).

O processo eletrônico contribuiu para a redução do tempo de tramitação processual, para a diminuição do consumo de papel e para a ampliação da transparência dos atos judiciais. Além disso, a possibilidade de acesso remoto aos autos processuais promove maior comodidade aos usuários e reduz despesas relacionadas a deslocamentos físicos até fóruns e tribunais. Sob a perspectiva institucional, a digitalização também favorece a racionalização de recursos e a melhoria dos indicadores de produtividade do sistema de justiça (Rodrigues; Soares; Motta, 2023).

Contudo, embora os avanços tecnológicos tenham produzido benefícios significativos para a administração da justiça, a virtualização dos serviços jurisdicionais também passou a exigir dos usuários competências e recursos tecnológicos mínimos para o exercício de seus direitos. O acesso à internet, a disponibilidade de equipamentos adequados e o domínio das ferramentas digitais tornaram-se requisitos cada vez mais presentes na relação entre o cidadão e o Poder Judiciário. Essa nova realidade evidencia que a modernização tecnológica, embora necessária, não pode ser analisada exclusivamente sob a ótica da eficiência administrativa, devendo ser examinada também sob a perspectiva da inclusão social e da efetividade do acesso à justiça.

Embora as iniciativas vinculadas ao Programa Justiça 4.0 representem avanços significativos para a modernização do Judiciário, sua efetividade depende da capacidade dos cidadãos de acessar e utilizar os meios digitais disponibilizados pelo sistema de justiça. Dessa forma, a ampliação dos serviços eletrônicos indica a necessidade de refletir sobre as desigualdades tecnológicas existentes na sociedade brasileira, especialmente em relação aos grupos em situação de vulnerabilidade, para que a inovação não se converta em novo fator de exclusão social e processual.

Nesse sentido, a transformação digital do Poder Judiciário brasileiro apresenta uma dupla dimensão. De um lado, constitui importante instrumento de democratização e modernização dos serviços jurisdicionais; de outro, pode gerar obstáculos para indivíduos e grupos sociais que não possuem condições adequadas de acesso ou utilização das tecnologias digitais. Assim, a compreensão dos impactos da virtualização processual exige a análise das desigualdades tecnológicas existentes na sociedade brasileira, aspecto que será abordado no tópico seguinte por meio do estudo da exclusão digital como nova barreira ao acesso à justiça.

2. EXCLUSÃO DIGITAL COMO NOVA BARREIRA AO ACESSO À JUSTIÇA

O acesso à justiça é reconhecido como um dos pilares fundamentais do Estado Democrático de Direito, uma vez que representa o instrumento por meio do qual os indivíduos podem reivindicar a proteção e a efetivação dos demais direitos assegurados pelo ordenamento jurídico. Conforme destacam Cappelletti e Garth (1988), o acesso à justiça constitui o mais básico dos direitos humanos, pois a sua ausência inviabiliza o exercício concreto de todas as demais garantias jurídicas. Nessa perspectiva, a discussão contemporânea sobre acesso à justiça exige a identificação e a superação dos obstáculos que dificultam ou impedem que determinados grupos sociais alcancem a tutela jurisdicional de forma efetiva.

Tradicionalmente, as barreiras ao acesso à justiça eram associadas a fatores econômicos, geográficos, culturais e informacionais. Custos processuais elevados, distância física dos órgãos judiciais, desconhecimento dos direitos e limitações educacionais sempre figuraram entre os principais entraves enfrentados pelos cidadãos. Entretanto, com o avanço da virtualização dos serviços públicos e da informatização do Poder Judiciário, emerge uma nova categoria de obstáculo: a exclusão digital. Trata-se de uma realidade que afeta milhões de pessoas e que pode comprometer significativamente a capacidade de interação dos indivíduos com os sistemas eletrônicos de prestação jurisdicional (Rodrigues; Soares; Motta, 2023).

A exclusão digital não se limita à ausência de acesso à internet ou à indisponibilidade de equipamentos tecnológicos. O fenômeno envolve também a insuficiência de habilidades necessárias para utilização das ferramentas digitais,

a precariedade da infraestrutura tecnológica disponível, a baixa qualidade da conexão e as dificuldades relacionadas ao letramento digital. Assim, possuir um aparelho celular ou acesso eventual à internet não significa, necessariamente, estar apto a utilizar plataformas eletrônicas complexas, realizar peticionamentos, acessar documentos processuais ou participar adequadamente de audiências virtuais (Veras; Almeida, 2026).

Nesse contexto, a digitalização da justiça produz uma nova configuração das desigualdades sociais. A tecnologia, concebida para facilitar o acesso aos serviços judiciais, pode, paradoxalmente, ampliar a distância entre o Poder Judiciário e os indivíduos que se encontram em situação de vulnerabilidade (Freitas; Gonçalves, 2024). Isso ocorre porque a utilização dos sistemas eletrônicos pressupõe condições materiais e conhecimentos técnicos que não estão igualmente distribuídos entre os diversos segmentos da população. Consequentemente, indivíduos que já enfrentam dificuldades de inclusão social tendem a experimentar novas formas de exclusão decorrentes da dependência crescente dos meios digitais (Silveira et al., 2025).

A análise da exclusão digital torna-se ainda mais relevante quando observada sob a perspectiva da sobreposição de vulnerabilidades. Conforme destaca Pinto (2024), as barreiras de acesso à justiça raramente se apresentam de forma isolada, pelo contrário, costumam acumular-se e interagir entre si, formando um conjunto de obstáculos que dificultam o exercício da cidadania. Nesse sentido, a exclusão digital frequentemente se soma à pobreza, à baixa escolaridade, à deficiência, ao envelhecimento, à localização geográfica periférica e à situação de rua, criando cenários de múltipla vulnerabilidade que restringem o acesso efetivo ao sistema de justiça.

Essa percepção encontra respaldo nos estudos desenvolvidos pelo Conselho Nacional de Justiça e pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) para a elaboração do Índice de Acesso à Justiça (IAJ). O referido índice considera não apenas aspectos relacionados à estrutura do Poder Judiciário, mas também fatores sociais e educacionais capazes de influenciar a capacidade dos indivíduos de acessar os serviços jurisdicionais. A proposta evidencia que o acesso à justiça não depende exclusivamente da oferta institucional de serviços, mas também das condições concretas de cidadania,

educação, infraestrutura e inclusão social existentes em cada território (CNJ; PNUD, 2021).

Sob essa ótica, a exclusão digital é uma questão diretamente relacionada à concretização dos princípios da igualdade material e da dignidade da pessoa humana. Quando determinados grupos não conseguem acessar adequadamente os mecanismos digitais disponibilizados pelo Poder Judiciário, ocorre uma limitação prática do direito fundamental de acesso à justiça, ainda que formalmente os serviços estejam disponíveis a toda a população. Em outras palavras, a universalização tecnológica não garante, por si só, a universalização do acesso aos direitos.

Portanto, embora a transformação digital represente um avanço significativo para a modernização do sistema judicial brasileiro, é indispensável reconhecer que seus benefícios não são experimentados de maneira uniforme pela sociedade. A persistência de desigualdades tecnológicas revela a necessidade de adoção de políticas públicas voltadas à inclusão digital e à acessibilidade dos serviços jurisdicionais.

Afinal, a efetividade do acesso à justiça depende não apenas da existência de plataformas digitais eficientes, mas também da capacidade real dos cidadãos de utilizá-las em condições de igualdade. Essa discussão torna-se ainda mais relevante quando analisados os reflexos da virtualização processual sobre garantias constitucionais como o contraditório, a ampla defesa e o devido processo legal, aspectos que serão abordados no tópico seguinte.

3. A VIRTUALIZAÇÃO PROCESSUAL E OS RISCOS À EFETIVIDADE DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS

A consolidação da Justiça Digital impõe ao direito processual civil o desafio de compatibilizar inovação tecnológica e proteção das garantias fundamentais do processo (Didier, 2024). A virtualização dos atos processuais não pode ser compreendida apenas como alteração instrumental dos meios de tramitação dos feitos, pois modifica também a forma como as partes acessam informações, participam dos atos judiciais e exercem faculdades processuais.

Nessa vertente, o processo eletrônico deve ser analisado à luz do devido processo legal, previsto no art. 5º, LIV[2], da Constituição Federal, uma vez que a forma processual somente se legitima quando assegura participação efetiva, previsibilidade procedimental e possibilidade concreta de defesa (Brasil, 1988).

Em consonância com essa perspectiva, o contraditório contemporâneo não se resume à ciência formal dos atos processuais, mas envolve a possibilidade real de influência das partes na formação do convencimento judicial. O Código de Processo Civil de 2015, ao consagrar o modelo cooperativo de processo, reforça a necessidade de participação substancial dos sujeitos processuais, especialmente ao vedar decisões-surpresa e exigir diálogo processual efetivo (Brasil, 2015).

Desse modo, quando a parte não possui meios tecnológicos adequados para acessar autos eletrônicos, acompanhar intimações, participar de audiências virtuais ou compreender o funcionamento das plataformas judiciais, há risco de esvaziamento material do contraditório, ainda que os atos tenham sido formalmente disponibilizados em ambiente digital (Marinoni; Arenhart; Mitidiero, 2024).

A ampla defesa também assume contornos específicos no contexto da virtualização processual, como em processos marcados por audiências telepresenciais, atendimentos remotos e comunicação eletrônica, em que a defesa técnica e a autodefesa podem ser prejudicadas por falhas de conexão, ausência de equipamentos apropriados, dificuldade de comunicação entre parte e advogado ou impossibilidade de participação em ambiente reservado.

Nessa perspectiva, a tecnologia não pode ser tratada como meio neutro, pois sua utilização inadequada pode interferir diretamente na qualidade da atuação processual e na paridade de armas entre os litigantes (Silva, 2026).

No art. 7º do Código de Processo Civil assegura às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais.

[2] Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
[...]
LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

Entretanto, essa igualdade não pode ser interpretada sob uma perspectiva meramente formal. Em um cenário de desigualdade tecnológica, conferir o mesmo tratamento procedimental a partes com condições materiais radicalmente distintas pode resultar em assimetria processual concreta.

Assim, a igualdade material exige que o sistema de justiça adote medidas compensatórias capazes de neutralizar desvantagens tecnológicas que comprometam a participação efetiva dos sujeitos vulnerabilizados (Brasil, 2015).

Nesse sentido, a atuação judicial deve observar o dever de direção cooperativa do processo, previsto no art. 139 do CPC, especialmente quando identificados obstáculos capazes de comprometer o exercício de direitos processuais. O magistrado, como garantidor da regularidade procedimental e da efetividade da tutela jurisdicional, não deve limitar-se à verificação formal da prática dos atos eletrônicos.

Ao contrário, deve avaliar se as partes tiveram condições reais de acessar o ambiente digital, compreender as comunicações processuais e participar adequadamente dos atos judiciais. Essa postura é indispensável para evitar que a virtualização se transforme em mecanismo de exclusão silenciosa.

A crítica central, portanto, não se dirige à digitalização em si, mas à sua implementação sem salvaguardas suficientes. A Justiça Digital pode ampliar a eficiência do Poder Judiciário, porém essa eficiência não deve prevalecer sobre a dimensão garantista do processo.

A celeridade processual, embora constitucionalmente relevante, não pode justificar práticas que dificultem o exercício do contraditório, da ampla defesa e do acesso substancial à jurisdição. Em termos jurídicos, a eficiência administrativa deve ser harmonizada com a cláusula do devido processo legal, sob pena de se produzir uma prestação jurisdicional formalmente válida, mas materialmente excludente.

Em consonância com essa compreensão, as políticas públicas voltadas à digitalização do Judiciário devem ser acompanhadas de instrumentos de acessibilidade, capacitação e atendimento assistido. Os Pontos de Inclusão Digital, os espaços físicos de apoio nos fóruns, o atendimento humanizado, a manutenção de canais presenciais e a simplificação das plataformas eletrônicas

são medidas necessárias para reduzir os efeitos excludentes da virtualização (CNJ, 2023).

Tais mecanismos concretizam a ideia de que o acesso à justiça não se realiza apenas pela existência de sistemas digitais, mas pela possibilidade efetiva de utilização desses sistemas por todos os jurisdicionados, inclusive aqueles em situação de vulnerabilidade (Watanabe, 2019; Faria; Carmo, 2026).

Por essa razão, a virtualização processual exige uma releitura das garantias constitucionais sob o prisma da inclusão. O processo civil contemporâneo não pode se limitar à automação de rotinas procedimentais, devendo preservar sua função democrática de viabilizar participação, escuta e proteção de direitos. Nessa vertente, a Justiça Digital somente será compatível com o Estado Democrático de Direito se for orientada por critérios de acessibilidade, transparência, proporcionalidade e igualdade material. Caso contrário, a tecnologia deixará de ser instrumento de democratização da justiça para se converter em novo filtro de exclusão processual.

CONCLUSÃO

A pesquisa demonstrou que a expansão da Justiça Digital produziu novos desafios relacionados à efetivação do acesso à justiça. Embora a virtualização dos serviços jurisdicionais tenha ampliado as possibilidades de interação remota entre cidadãos e Poder Judiciário, seus benefícios não são experimentados de forma homogênea pela população. A persistência de desigualdades socioeconômicas, educacionais e tecnológicas faz com que parcela significativa dos jurisdicionados encontre dificuldades para acessar e utilizar os mecanismos digitais disponibilizados pelo sistema de justiça.

Verificou-se, ainda, que a exclusão digital não pode ser compreendida apenas como ausência de acesso à internet ou de equipamentos tecnológicos. Trata-se de um fenômeno complexo, associado à sobreposição de múltiplas vulnerabilidades que afetam especialmente pessoas em situação de pobreza, idosos, pessoas com deficiência, indivíduos com baixa escolaridade e populações residentes em localidades com infraestrutura tecnológica insuficiente. Nesses casos, a digitalização pode transformar-se em mais uma barreira ao exercício da cidadania e à concretização dos direitos fundamentais.

Sob a perspectiva processual, constatou-se que a virtualização exige uma releitura das garantias constitucionais que estruturam o processo civil contemporâneo (Theodoro Júnior, 2024). O contraditório, a ampla defesa, a igualdade material e o devido processo legal não podem ser analisados exclusivamente sob uma dimensão formal, sobretudo em um contexto no qual o exercício das faculdades processuais depende, cada vez mais, do acesso e da capacidade de utilização das ferramentas digitais. A efetividade dessas garantias pressupõe a existência de condições concretas que permitam a participação plena dos sujeitos processuais, independentemente de sua condição social ou tecnológica.

Nesse cenário, conclui-se que a modernização tecnológica do Poder Judiciário deve ser acompanhada de políticas públicas voltadas à inclusão digital, à acessibilidade e ao fortalecimento de mecanismos de apoio aos grupos vulnerabilizados. Medidas como os Pontos de Inclusão Digital, a manutenção de canais presenciais de atendimento, a simplificação das plataformas eletrônicas e a promoção de ações de capacitação tecnológica revelam-se essenciais para assegurar que a inovação seja efetivamente inclusiva e compatível com os princípios constitucionais do acesso à justiça e da igualdade material.

REFERÊNCIAS

BOMFIM, Maelise da Silva; QUERINO, Ana Célia. O processo judicial eletrônico como meio de acesso à justiça e sua relação com a justiça social. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, v. 10, n. 10, p. 4472-4483, 2024.

BRASIL. **Constituição (1988).** Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

BRASIL. Lei nº 11.419, de 19 de dezembro de 2006. Dispõe sobre a informatização do processo judicial; altera a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, 20 dez. 2006.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, 17 mar. 2015.

CÂMARA, Weuder Martins; GUIMARÃES, Patrícia Borba Vilar. A inovação e o uso de inteligência artificial no judiciário brasileiro: uma análise a partir do open justice e do programa justiça 4.0. **Cadernos de Dereito Actual**, n. 25, p. 384-401, 2024.

CAMPOS, Ana Caroline Almeida de; SOUZA, Alessandro de Almeida Santana; SOUZA, Fátima Luiza Frasson da Silva. O processo civil na era digital: avanços, limites e desafios da informatização judicial. **Revista Tópicos**, v. 4, n. 33, p. 1-22, 2026.

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

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. 20. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2019.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Índice de Acesso à Justiça (IAJ):** relatório metodológico. Brasília, DF: CNJ, 2021. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/02/Relatorio_Indice-de-Acesso-a-Justica_LIODS_22-2-2021.pdf. Acesso em: 12 maio 2026.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números 2024**. Brasília, DF: CNJ, 2024. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2024/05/justica-em-numeros-2024.pdf. Acesso em: 10 maio 2026.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Pontos de Inclusão Digital.** Brasília, DF: CNJ, 2023. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/sistemas-e-servicos/ponto-de-inclusao-digital-pid/. Acesso em: 12 maio 2026.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Programa Justiça 4.0.** Brasília, DF: CNJ, 2026. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/tecnologia-da-informacao-e-comunicacao/justica-4-0/. Acesso em: 3 jun. 2026.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 345**, de 9 de outubro de 2020. Dispõe sobre o Juízo 100% Digital e dá outras providências. Brasília, DF: CNJ, 2020. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3512. Acesso em: 03 jun. 2026.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**. Salvador: JusPodivm, 2024.

FARIA, Romário Divino; CARMO, Valter Moura do. Pontos de inclusão digital (PIDS) e o acesso à justiça: a centralidade da pessoa humana e a superação da exclusão digital no judiciário brasileiro. **Dom Helder Revista de Direito**, v. 9, p. e093061-e093061, 2026.

FREITAS, Maria Eduarda dos Santos; GONÇALVES, Jonas Rodrigo. O acesso à justiça: como as pessoas vulneráveis são prejudicadas no âmbito jurídico. **Revista Processus de Políticas Públicas e Desenvolvimento Social**, v. 6, n. 12, p. e061235-e061235, 2024.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2024.

PINTO, Tathiane Menezes da Rocha. **Acesso à justiça e (in) exclusão digital:** enfoque na pessoa em situação de rua como usuária do sistema de justiça brasileiro. Editora Thoth, 2024.

RODRIGUES, Rheilla Larissa Nunes; SOARES, Paulo Sérgio Gomes; MOTTA, Fabrício Macedo. A dialética entre o processo de virtualização/automação do poder judiciário e o direito ao acesso à justiça: a exclusão digital como última fronteira. **Humanidades & Inovação**, v. 10, n. 7, p. 127-140, 2023.

SILVA, Ramos dos Santos. Exclusão digital e devido processo legal: os impactos das audiências virtuais sobre os direitos fundamentais dos jurisdicionados no Tocantins. **Aracê**, v. 8, n. 3, p. e12425, 2026.

SILVEIRA, Ricardo da et al. Processo eletrônico e o acesso à justiça: Entre a inovação tecnológica e os desafios constitucionais de efetivação de direitos fundamentais. In: **Anais do CDU-Congresso de Direito UniCesumar**. 2025. p. 1875-1885.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2024.

VERAS, Simone Costa; ALMEIDA, Suenya Talita de. Acesso à justiça: análise das dificuldades e das soluções do acesso à justiça através das plataformas digitais. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, v. 12, n. 3, p. 1-15, 2026.

WATANABE, Kazuo. **Acesso à justiça e sociedade moderna**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

REVISTA COGNITIO: DIREITO, POLÍTICAS PÚBLICAS E CIDADANIA. VOLUME 10 ABR-JUL. 2026. ISSN 2965-8101

PLAYGROUNDS PERIGOSOS: O CIBERESPAÇO COMO TERRITÓRIO DE RISCO À PROTEÇÃO INTEGRAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES REAIS

DANGEROUS *PLAYGROUNDS*: CYBERSPACE AS A RISK TERRITORY TO THE FULL PROTECTION OF REAL CHILDREN AND ADOLESCENTS

Antonieta Lúcia Maroja Arcoverde Nóbrega[1]

RESUMO

O meio ambiente digital, reconhecido como um dos territórios nos quais crianças e adolescentes se desenvolvem em suas diversas dimensões, longe de ser, apenas, um espaço lúdico e educativo, vem se transformando em extenso parque de diversão, de alto risco, a partir do qual adultos mal-intencionados, encontram algoritmos indiferentes e lacunas legislativas, para brincar perigosamente com os direitos infantojuvenis. O presente artigo analisa os riscos que alguns conteúdos existentes no ciberespaço representam à proteção integral de crianças e adolescentes, com foco na circulação de conteúdos de conotação sexual, inclusive os produzidos artificialmente, por inteligência artificial (IA) generativa. O objetivo desta pesquisa é demonstrar que o contato de crianças e adolescentes com conteúdo inapropriado compromete o direito dessas pessoas a um ambiente digital seguro e saudável, com impacto no seu desenvolvimento identitário e social. Para tanto, adota-se como metodologia a revisão teórica interdisciplinar, baseada em pesquisa bibliográfica, análise normativa nacional e internacional, valendo-se de métodos descritivo, analítico e comparativo, para análise dos dados. Os resultados indicam que a legislação penal brasileira, centrada na proteção da dignidade sexual da vítima, pessoa física identificável, mostra-se insuficiente diante da adultização infantil, que contribui para a normalização da violência simbólica e para a vitimização de incontáveis crianças e adolescentes. Conclui-se que a doutrina da proteção integral deve ser revisitada para assegurar que o ciberespaço não se converta em um "*playground* perigoso", mas constitua território ético, auditável e formativo, compatível com os direitos fundamentais da criança e do adolescente.

1Antonieta Lúcia Maroja Arcoverde Nóbrega é Juíza de Direito no Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba; mestre em Ciências Jurídico-Criminais pela Universidade de Lisboa e doutoranda em Estudos Interdisciplinares de Gênero e Políticas de Igualdade, pela Universidade de Salamanca, e graduada em Direito pelo Centro Universitário de João Pessoa.

Palavras-chave: Ciberespaço. Meio ambiente digital. Adultização. Abuso. Exploração sexual. Criança e adolescente. Proteção integral. Estatuto da Criança e do Adolescente Digital.

ABSTRACT

The digital environment, recognized as one of the territories where children and adolescents develop in their various dimensions, far from being a playful and educational space, has been transforming into an extensive amusement park of high risk, in which indifferent algorithms, ill-intentioned adults, and legislative gaps converge to dangerously play with the rights of children and adolescents. This article analyzes the risks that certain content circulating in cyberspace poses to the comprehensive protection of children and adolescents, focusing on the dissemination of sexually explicit material, including that artificially produced by generative artificial intelligence (AI). The aim of this research is to demonstrate that exposure of children and adolescents to inappropriate content compromises their right to a safe and healthy digital environment and impacts their development. The methodology adopted is an interdisciplinary theoretical review, based on bibliographic research, national and international normative analysis, and the use of descriptive, analytical, historical, and comparative methods for data examination. The results indicate that Brazilian legislation, centered on the protection of the sexual dignity of the victim as a determined physical person, proves insufficient in the face of child adultization, including through synthetic images, contributing to the normalization of symbolic violence and the victimization of countless children and adolescents. It is concluded that the doctrine of comprehensive protection must be reinterpreted to ensure that cyberspace does not become a “dangerous playground,” but rather constitutes an ethical, auditable, and formative territory, compatible with the fundamental rights of children and adolescents.

Keywords: Cyberspace. Digital environment. Adultization. Abuse. Sexual exploitation. Child and adolescent. Comprehensive protection.

INTRODUÇÃO

A sociedade contemporânea coexiste em dois planos, aquele em que as pessoas interagem fisicamente, o meio ambiente natural ou físico, e aquele no qual se relacionam à distância, de modo virtual, o meio ambiente digital.

As experiências digitais estão cada vez mais precoces. Desde a primeira infância, indivíduos interagem com plataformas, redes sociais, assistentes virtuais

e conteúdo multimídia que moldam a maneira de se comunicarem e influenciam suas percepções cotidianas, afetos, valores e vínculos.

Nesse novo contexto, o ciberespaço constitui verdadeiro território de socialização e desenvolvimento infantojuvenil: um espaço onde se pode brincar, aprender, compartilhar e, também, sofrer violações.

Paradoxalmente, o mesmo ambiente que democratiza as oportunidades de expressão e aprendizagem é também local de abuso, exposição indevida e exploração, muitas vezes em escalas e formas ainda inalcançadas pelo direito.

A disseminação de conteúdos de abuso e exploração sexual infantil, incluindo aqueles produzidos por IA generativa, configura uma ameaça concreta à proteção integral prevista no art. 227 da Constituição Federal e nos arts. 4º, 5º e 17 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Trata-se de fenômeno em que crianças e adolescentes são envolvidos e manipulados, tendo como pano de fundo situações incompatíveis com sua faixa etária e exposições que violam seus direitos. Tal fenômeno é denominado adultização precoce e ocorre, simultaneamente, nos ambientes natural e digital.

Em uma de suas vertentes, a adultização favorece a circulação, em larga escala, de imagens envolvendo abuso e exploração sexual de crianças e adolescentes, o que aparentemente se relaciona com o aumento dos casos de estupro de vulneráveis, perceptível nos dados informados pelo *Anuário Brasileiro de Segurança Pública de 2025* e o incremento de outros crimes sexuais contra esse público, conforme aponta o *Anuário Brasileiro de Segurança Pública de 2026*.

É oportuno destacar que, embora algumas imagens com conteúdo sexual envolvendo crianças e adolescentes não retratem vítimas individualizáveis ou identificáveis, os efeitos de sua circulação são reais e danosos, pois contribuem para a aceitação da adultização e da sexualização infantil, reforçam a cultura do estupro, estimulam o consumo e a prática de abusos físicos e causam (re)vitimização de crianças em processo de superação de traumas, diante da impossibilidade do exercício do direito ao esquecimento.

A separação entre conteúdo fictício e vítima real (pessoa física) perde sentido quando se observa o impacto coletivo e simbólico dessas práticas, tanto sobre as crianças retratadas nas imagens que circulam na internet, quanto sobre todas aquelas que vivem em uma sociedade que tolera essas formas de violência digital.

Propõe-se, dessarte, uma reflexão crítica sobre a proteção do meio ambiente digital como bem jurídico coletivo, a ser tutelado em suas diversas dimensões, com especial enfoque na proteção integral de crianças e adolescentes reais.

Defende-se que a legislação brasileira atual é insuficiente para enfrentar os riscos trazidos pelo uso de tecnologias emergentes, como a IA generativa, no contexto do abuso e da exploração sexual infantil, mesmo após o advento da responsabilização das *big techs*, por meio da Lei nº 15.211, de 17 de setembro de 2025.

A partir de uma revisão de literatura teórico-dogmática, com suporte em experiências jurídicas internacionais e no marco constitucional brasileiro, este estudo propõe uma reformulação da proteção jurídica do ciberespaço, orientada à promoção de um ambiente digital ético, seguro e saudável para crianças e adolescentes, com medidas preventivas e a responsabilização daqueles que o violarem.

Pretende-se demonstrar que o meio ambiente digital, hoje central na vida das crianças, não é neutro nem naturalmente seguro, cabendo ao Estado, às famílias, à sociedade e às plataformas digitais o dever de garantir que esse espaço seja instrumento de inclusão, acessibilidade e afirmação de direitos e dignidade para crianças e adolescentes, e não se converta em território fértil para a violência.

1. AS FRONTEIRAS DO MEIO AMBIENTE DIGITAL NA INFÂNCIA

Na dinâmica hodierna, é possível afirmar que a vida humana acontece simultaneamente nos ambientes natural, ou físico, e digital, desde o nascimento ou, em muitos casos, desde a concepção.

Essa realidade se consolida por meio das múltiplas possibilidades de indução e acompanhamento da gravidez com tecnologias inovadoras e compartilhamento de dados, da publicação das primeiras imagens do recém-nascido em redes sociais, da utilização de dispositivos de monitoramento remoto e sistemas de automação doméstica que, por meio de assistentes virtuais, oferecem conforto contínuo à criança e aos seus cuidadores. Assim, as imagens e as informações biométricas do bebê circulam amplamente em conexões digitais, como dados.

Nesse cenário, o avanço das tecnologias digitais redesenhou as balizas de socialização da infância que, em passado recente, restringiam-se aos ambientes físicos da escola, da família e da comunidade onde a criança residia.

Na atualidade, o ciberespaço tornou-se parte constitutiva da experiência de ser criança ou adolescente, expandindo essas fronteiras. Plataformas audiovisuais, jogos online, redes sociais, assistentes virtuais e ambientes de aprendizagem digital compõem o cotidiano de sujeitos em desenvolvimento, que interagem, se expressam e constroem sua identidade em meio a algoritmos e interfaces entre o natural e o digital, o real e o fictício, o tangível e o intangível.

Nesse passo, faz-se necessária a compreensão do ciberespaço como ambiente imaterial, formado pela interconexão global de redes digitais, no qual ocorre a circulação de dados, comunicações e interações sociais mediadas por dispositivos eletrônicos (Lévy, 2010,p. 94-95).

O meio ambiente digital, por sua vez, deve ser entendido como a dimensão sociocultural dessas interações, ou seja, o espaço simbólico e relacional onde se manifestam vínculos, afetos, discursos, violências e experiências.

Sob o ponto de vista jurídico, o meio ambiente digital pode ser reconhecido como uma manifestação do meio ambiente sociocultural e artificial, protegido constitucionalmente no art. 225, que deve ser interpretado em harmonia com os artigos 220 a 224, que tratam da Comunicação Social, e com os artigos 215 e 216, que tratam da Cultura, obedecendo aos princípios fundamentais dispostos nos artigos 1º a 4º, todos da Constituição Federal (Fiorillo et al., 2015).

Para tanto, é necessário considerar que o meio ambiente envolve todos os sistemas em que o ser humano interage, o que permite a extensão de seu conceito aos múltiplos espaços e condições em que se desenvolvem os indivíduos, inclusive no plano simbólico e informacional.

Assim, a vivência no meio ambiente digital deve ser compreendida como uma das dimensões da dignidade da pessoa humana, com a amplitude que lhe é conferida na teoria ecológica defendida por Sarlet e Fensterseifer (2008).

Segundo Ugeda e Farias (2025), a consagração do conceito de meio ambiente digital como nova dimensão autônoma de proteção constitucional vem ganhando força no Supremo Tribunal Federal (STF), a exemplo do julgamento da ADPF 857/MS, relatada pelo ministro Flávio Dino, com acórdão publicado em 11 de junho de 2024.

Nesse julgado, o ministro ressaltou que o meio ambiente digital deve ser compreendido como um campo de relações simbólicas, informacionais e tecnológicas que, ao afetar direitos coletivos e difusos, demanda tutela integrada aos princípios da precaução, da transparência, da função social da tecnologia e da boa-fé objetiva, apoiando-se, para tanto, na doutrina de Celso Antônio Pacheco Fiorillo.

Na mesma direção, o RE 1.037.396/SP, relatado pelo ministro Dias Toffoli em dezembro de 2024, destacou a necessidade de cautelas para que o meio ambiente digital seja sadio, transparente e seguro, indo além da cibersegurança técnica. Isso impõe a observância de arquiteturas informacionais íntegras, éticas, auditáveis e acessíveis, voltadas à proteção dos usuários e à confiança sistêmica (Ugeda e Farias, 2025).

Sabe-se que crianças e adolescentes navegam amplamente no ciberespaço e têm seus direitos garantidos constitucionalmente pelos princípios da Proteção Integral e da Prioridade Absoluta.

Dessa forma, a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal quanto à proteção do meio ambiente digital é extensiva à ideia de que esse ambiente deve ser compatível com as necessidades específicas da infância e da adolescência, protegendo-as eficaz e integralmente, com absoluta prioridade.

O desenvolvimento pleno da criança, em seus aspectos físico, emocional, moral, espiritual e social, requer proteção contra violências explícitas, além da garantia de um ambiente seguro e saudável, no qual esses direitos possam ser exercidos.

Importa, dessarte, tutelar o meio ambiente digital à luz do Princípio da Proteção Integral, consagrado no art. 227 da Constituição Federal, estruturante do Estatuto da Criança e do Adolescente, visto que nesse ambiente se desenvolve intensa interação social envolvendo crianças e adolescentes.

Com efeito, a infância digitalizada não é apenas um fenômeno cultural, mas um novo campo de disputas normativas e de afirmação de direitos fundamentais. A ausência de regulação específica, combinada com a lógica extrativista e mercadológica das grandes plataformas, converte o espaço virtual em ambiente hostil para a infância, mesmo quando aparentemente lúdico.

O discurso da liberdade digital, por vezes sustentado por atores privados, não pode se sobrepor à responsabilidade estatal de instrumentalizar meios, junto com a família e a sociedade, para garantir o desenvolvimento seguro das novas gerações.

Assim, reconhecer o ciberespaço como ambiente de convivência e socialização desde a infância é reconhecer que crianças e adolescentes já não se encontram apenas nas ruas, escolas e lares, mas também nos fluxos de dados, nos algoritmos de recomendação e nos espaços virtuais que simulam presença, interação e pertencimento.

É nesse contexto que se impõe a revisão do marco jurídico brasileiro, para que a proteção integral se realize também no plano digital, e não apenas no mundo físico.

2. ABUSOS VIRTUAIS, IMPACTOS REAIS

A exposição de crianças em plataformas digitais, sem os cuidados necessários, submetendo-as a pressões estéticas, discursos violentos, padrões de consumo e riscos de exploração sexual e psicológica, tem promovido uma adultização precoce e inadequada.

Estudos no campo da Psicologia e da Neurociência apontam que a exposição precoce e frequente a conteúdos de violência, incluindo a sexual, produz efeitos deletérios sobre a construção da identidade, da autoestima e das relações interpessoais, notadamente no autocontrole e na impulsividade (Nóbrega, 2024, p. 69).

Entre as piores formas de adultização estão a erotização e a sexualização, que se caracterizam pela indução precoce de crianças a práticas, linguagens, vestimentas e comportamentos de conotação erótica, implicando antecipação indevida de papéis sexuais adultos e afrontando o direito da criança ao desenvolvimento integral.

Além da adultização, a interação de crianças e adolescentes em jogos e redes sociais, com insuficiente, ou nenhuma, supervisão parental e sem os filtros necessários das plataformas, tem inserido esse público em situações de exposição indevida ou exploração sexual, tornando-os alvos fáceis para predadores.

A proteção da infância no ambiente digital exige o enfrentamento direto de um fenômeno inquietante e crescente, a produção, circulação e consumo de conteúdo sexual envolvendo crianças e adolescentes, sejam eles pessoas físicas ou gerados por meio artificial, como a IA generativa.

Essa nova modalidade de violência, muitas vezes disfarçada sob a aparência de ficção ou liberdade artística, representa um desafio ao controle das plataformas e das famílias, à dogmática penal e, sobretudo, à efetividade da proteção integral.

Em primeira análise, trata-se de reconhecer que a disseminação de imagens de nudez ou abuso sexual infantil, mesmo que não representem vítimas identificáveis, constitui grave forma de violação de direitos. A falsa oposição entre ficção e realidade desconsidera os efeitos simbólicos, sociais e psicológicos concretos que esse tipo de conteúdo gera.

As crianças sofrem, no mundo físico, os impactos de um ambiente digital que normaliza sua sexualização, reforça estigmas de gênero, estimula comportamentos predatórios e fragiliza os mecanismos de denúncia e responsabilização.

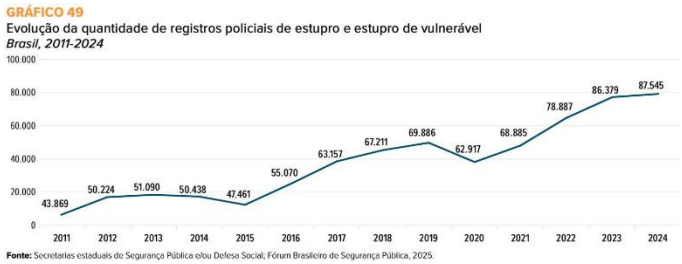
Nos casos em que a vítima é uma pessoa física, a (re)vitimização é potencializada pela rápida disseminação das imagens e pela permanência indefinida dos registros na internet, o que consubstancia uma violência reiterada, mesmo após a cessação do fato original, dificultando os meios de efetivação do direito ao esquecimento.

Além disso, há casos concretos em que imagens de crianças reais são usadas como base para manipulação ou geração de conteúdos artificiais de nudez ou abuso, agravando o dano e dificultando a responsabilização penal.

Nas imagens integralmente geradas por meio de IA, a complexidade é ainda maior. Elas são apresentadas como conteúdo fictício, sob o fundamento de que não há uma criança, pessoa física, cuja dignidade deve ser protegida, desconsiderando as consequências simbólicas que permeiam a circulação dessas imagens, notadamente quando são realistas.

Na verdade, a produção, a distribuição e o consumo desse tipo de material alimentam o desejo criminoso e reforçam, ou naturalizam, práticas envolvendo sexo com crianças, servindo como estímulo para delitos contra pessoas físicas reais.

Aliás, analisando os dados colhidos no *Anuário Brasileiro de Segurança Pública de 2025*, é possível afirmar que houve considerável aumento nas denúncias relacionadas a estupro de vulneráveis desde que a IA generativa foi popularizada e alcançou maior número de usuários nos últimos três anos.



Fonte: Anuário Brasileiro de Segurança Pública. 2025, p. 180.

Segundo dados do *19º Anuário Brasileiro de Segurança Pública* (2025, p. 249-255), das 87.545 vítimas de estupros notificados em 2024, 76,8% eram vulneráveis: 10,3% entre 0 e 4 anos de idade; 18,2% entre 5 e 9 anos; 32,9% entre 10 e 13 anos; e 16,3% entre 14 e 17 anos. Dessas vítimas, 87,7% eram do sexo feminino.

A prevalência de crianças e adolescentes como vítimas de estupro é reafirmada no *20º Anuário Brasileiro de Segurança Pública* (2026, p. 254), indicando que 76,6% das vítimas de estupros registrados em 2025 eram menores de 18 anos. Aliás, o *20º Anuário* (2026, p. 255) traz um alerta, embora o número bruto de estupros registrados em 2025 tenha se retraído, em relação a 2024, todos os demais crimes sexuais contra crianças e adolescentes aumentaram, a exemplo de aliciamento para fins libidinosos, exploração sexual e produção, posse ou distribuição de material de abuso sexual infantil.

Por tudo isso, faz sentido relacionar a disseminação de imagens abusivas criadas por IA generativa ao aumento de casos de violência sexual contra crianças e adolescentes. Essa é uma discussão em evolução, como divulgado pela *Folha de São Paulo* ao cobrir a 7ª edição do Seminário sobre Violência Sexual Infantil, em 1º de novembro de 2024.

Assim, a produção, o armazenamento e a disseminação de imagens de crianças em situação de nudez, simulando posições sensuais ou a prática de atos sexuais, comprometem o ciberespaço como local seguro e propício ao desenvolvimento infantojuvenil, além de violarem o direito difuso de crianças e adolescentes a um meio ambiente digital que favoreça seu desenvolvimento integral.

A circulação de conteúdos sexuais envolvendo crianças, inclusive os produzidos por IA generativa, constrói um imaginário permissivo à violação, dificultando a percepção do abuso e enfraquecendo uma resposta social adequada. Como adverte Rita Segato (2014), a violência sexual é um instrumento de poder dentro de uma lógica estrutural, na qual as meninas são as maiores vítimas.

Nessa perspectiva, a noção de violência simbólica, desenvolvida por Pierre Bourdieu, ajuda a compreender o processo de adultização infantil e erotização de meninas. Trata-se da imposição estrutural de comportamentos que naturalizam desigualdades e dominação, muitas vezes de forma velada ou invisível, legitimada pela cultura (Bourdieu, 2023, p. 12, 40-42 e 119).

Para Saffioti (2000, p. 50-51), a sociedade ocidental é androcêntrica e adultocêntrica, havendo hierarquia de gênero e faixa etária, com relações de dominação e exploração do homem sobre a mulher e a criança, como afirmação de poder. Essa é a provável razão de os predadores serem, em sua maioria, homens, e as vítimas, em geral, meninas.

Apesar disso, não se pode desconsiderar a existência de abuso e exploração sexual de meninos, que, até mesmo por razões culturais, demonstram maior relutância em denunciar a violação.

Por esses motivos, a disseminação de conteúdos digitais que sexualizam crianças, pessoas físicas ou sintéticas, deve ser compreendida como forma contemporânea de violência estrutural contra a infância, incompatível com os deveres constitucionais de proteção prioritária.

3. RECONSTRUÇÃO JURÍDICA DA PROTEÇÃO INTEGRAL NA SOCIEDADE DIGITAL: O BEM JURÍDICO TUTELADO

A dignidade da pessoa, inspirada nas bases filosóficas de Kant, parte da premissa de que o ser humano não pode servir como meio para a satisfação da vontade alheia, mas deve ser considerado como “um fim em si mesmo”, um titular ou sujeito de direitos em qualquer relação, seja com o Estado ou com particulares (Sarlet, 2008, p. 8). Essa concepção foi acolhida pela Constituição Federal de 1988

(art. 1º, III) como princípio fundamental, que orienta todo o ordenamento jurídico brasileiro.

Na mesma senda, a proteção integral, insculpida no art. 227 da Constituição Federal como princípio basilar da tutela dos direitos infantojuvenis, insere crianças e adolescentes no âmbito dos sujeitos de direito cuja dignidade deve ser resguardada com absoluta prioridade (Nóbrega, 2024, p. 39).

Apesar disso, é fácil perceber que o ordenamento jurídico brasileiro não acompanha adequadamente as transformações do ciberespaço e os riscos específicos que este impõe à infância. Torna-se necessária, então, a reconstrução do paradigma da proteção integral, de modo a incluir a interação no meio ambiente digital como uma das dimensões do desenvolvimento infantojuvenil e, por conseguinte, como objeto de tutela prioritária do Estado, da família e da sociedade.

Tal reconstrução há de ser ampla e multidimensional, sob pena de ineficácia, visto que as interações no meio ambiente digital se refletem na vida e no comportamento das pessoas em seu ambiente natural, tendo importante impacto na construção social e na moldagem cultural da atualidade. A proteção integral já não pode se limitar à prevenção e ao enfrentamento de contextos tradicionais de risco.

A infância contemporânea está inserida em um ecossistema informacional complexo, no qual dados, imagens, algoritmos e interfaces tecnológicas moldam experiências, relações e subjetividades. Proteger esse espaço e regular suas distorções, é proteger a própria formação da pessoa em desenvolvimento, impactando toda a sua existência.

Aliás, como destaca Sarlet (2008, p. 10-11), a dignidade humana deve ser entendida de forma multidimensional e não reducionista, pois o pleno desenvolvimento da personalidade de cada ser humano é indissociável do ambiente no qual interage, de modo que a dignidade do indivíduo se projeta na dignidade de todo o grupo social ao qual pertence.

A inadequada antecipação de papéis sociais estimulada no ambiente digital expõe o público infantojuvenil a abusos e exploração de diversas ordens, tais como

sexual, laboral e da imagem, aumentando sua vulnerabilidade social. Assim, adultização precoce interfere negativamente no desenvolvimento de crianças e adolescentes e implica prejuízos inestimáveis na subjetividade e nas estruturas relacionais por eles desenvolvidas.

Os efeitos danosos da naturalização de comportamentos adultos e da antecipação inadequada de papéis sociais atingem inclusive crianças que não se encontram em situação de exposição precoce, mas que são vistas por predadores como potencialmente interessantes à satisfação de seus desejos, o que caracteriza o risco à coletividade nessa faixa etária.

Assim, há que se reconhecer que o ciberespaço, tal como está configurado, produz e reproduz violência de modo simbólico, estrutural e sistemático, exigindo prevenção e enfrentamento que perpassam por políticas públicas, mudanças culturais orientadas à proteção da criança e do adolescente como sujeitos de direitos, além de responsabilização nas searas administrativa, cível e penal.

4. A INSUFICIÊNCIA DA RESPOSTA JURÍDICA BRASILEIRA: O ECA DIGITAL

A proteção integral de crianças e adolescentes clama por reconstrução. A adultização precoce, em suas mais diversas vertentes, e a disseminação de conteúdos digitais envolvendo nudez ou abuso sexual infantil revelam uma grave dissonância entre a realidade tecnológica e a estrutura normativa vigente no Brasil.

Após graves denúncias que viralizaram na mídia nacional, por meio de publicação do influenciador digital Felipe Bressanim Pereira, conhecido como Felca, foi votado o Projeto de Lei (PL) nº 2.628/2022, que dispõe sobre a proteção de crianças e adolescentes em ambientes digitais.

O PL foi aprovado na Câmara dos Deputados, em 20 de agosto de 2025, retornando ao Senado e obtendo aprovação do substitutivo, com emendas, em 27 de agosto de 2025. Foi, então, sancionada, em 17 de setembro de 2025, a Lei nº 15.211, que institui o Estatuto Digital da Criança e do Adolescente (ECA Digital).

Embora não esgote todas as dimensões da tutela infantojuvenil no ambiente digital, o ECA Digital constitui marco relevante de atualização dos parâmetros de proteção integral, impondo deveres às plataformas digitais e fortalecendo o controle parental, de modo a equilibrar inovação tecnológica e proteção de direitos fundamentais.

Dentre seus pontos centrais, destacam-se a exigência de produtos e serviços com desenho seguro e configurações padrão protetivas; a vinculação de contas de crianças e adolescentes a responsáveis legais; a proibição da autodeclaração etária; além da criação de mecanismos de resposta imediata, com exclusão de conteúdos de abuso ou exploração sexual. Ainda, impõe obrigações de transparência às plataformas e proíbe práticas de publicidade abusiva ou baseada em perfilamento, reforçando a proteção de dados pessoais dos usuários.

Merece destaque, igualmente, a criação de autoridade administrativa especializada para fiscalização e regulamentação, com sanções proporcionais que vão de advertência a multas de até 10% do faturamento, além da destinação dos valores ao Fundo Nacional para a Criança e o Adolescente, fortalecendo políticas públicas voltadas a essa faixa etária.

O ECA Digital é um marco inicial da reconstrução jurídica da proteção integral, no que diz respeito à corresponsabilidade das plataformas digitais, cuja arquitetura algorítmica, política de moderação e estrutura comercial frequentemente favorecem ou, no mínimo, toleram a disseminação de conteúdos nocivos à infância.

É preciso superar a lógica da plataforma neutra e reconhecer que essas empresas operam como agentes com deveres especiais de cuidado, notadamente diante de usuários em condição de hipervulnerabilidade, como crianças e adolescentes.

Entretanto, a solução apresentada não é suficiente para reverter os efeitos deletérios da erotização e sexualização, por meio de jogos e imagens destinadas à excitação sexual, à difusão pública ou à banalização da prática de sexo envolvendo crianças e adolescentes.

O ECA digital, nesses moldes, abre caminhos para o reconhecimento da necessidade de tutela do meio ambiente digital como bem jurídico integrado aos princípios da precaução, da solidariedade intergeracional, da transparência, da função social da tecnologia e da boa-fé objetiva, mas ainda não é suficiente para enfrentar os malefícios do uso inadequado da IA sobre a população infantojuvenil.

Na esfera penal, a nova lei nada altera. Embora o Estatuto da Criança e do Adolescente tenha incorporado, com o advento da Lei nº 11.829/2008, um capítulo específico para o enfrentamento de crimes de pornografia infantil na internet, os tipos penais ali previstos mostram-se insuficientes, diante das novas tecnologias, com a emergência da violência sexual mediada por IA.

É que os arts. 240 a 241-E do Estatuto da Criança e do Adolescente criminalizam a produção, posse, armazenamento e distribuição de fotografias, vídeos ou outras formas de registro que contenham cena de sexo explícito ou pornografia envolvendo criança ou adolescente, esclarecendo que “a expressão ‘cena de sexo explícito ou pornográfica’ compreende qualquer situação que envolva criança ou adolescente em atividades sexuais explícitas, reais ou simuladas, ou exibição dos órgãos genitais de uma criança ou adolescente para fins primordialmente sexuais” (ECA).

A redação desses dispositivos legais se apoia em uma concepção tradicional de imagem pornográfica, vinculada à existência de uma vítima pessoa física, individualizável ou identificável, sendo o bem jurídico protegido, em todos os casos, a dignidade sexual da vítima.

Ocorre que a emergência de tecnologias generativas capazes de criar imagens hiper-realistas de abuso, mesmo sem retratar uma criança específica, tem desafiado essa estrutura legal, eis que todas as crianças são vulnerabilizadas com a naturalização da sensualização e da prática sexual com pessoas dessa faixa etária.

Diante disso, a legislação brasileira apresenta lacuna dogmática e axiológica, eis que, embora proteja com rigor a imagem da criança determinável, permanece omissa quando a violência se materializa por meio de avatares, animações ou *deepfakes* realistas produzidas com IA generativa, desprotegendo a coletividade de crianças, vítimas potenciais da violência simbólica e estrutural que fomenta estupros e outros crimes sexuais contra a população infantil.

No plano supranacional, a Convenção de Budapeste sobre Cibercrime (2001), ratificada pelo Brasil em 2019, também oferece parâmetros relevantes. Em seu art. 9º, prevê que os Estados signatários devem criminalizar atos relacionados à pornografia infantil em meios computacionais, recomendando que se alcance não apenas a produção real, mas também conteúdos que representem crianças (menores de 18 anos de idade) em situações de exploração sexual.

Embora a Convenção não seja autoaplicável, ela reforça a responsabilidade do Brasil em aprimorar sua legislação penal para acompanhar os padrões internacionais, conforme já fizeram alguns países.

Diversos Projetos de Lei (PL) se encontram em andamento no Congresso Nacional visando a ampliação da proteção de crianças e adolescentes no ambiente digital, contudo, como se pode observar em pesquisa no Portal da Câmara dos Deputados, apenas o Projeto de Lei 4272/2024, do Deputado Rubens Pereira Junior (PT - MA), ainda em fase de análise pelas comissões parlamentares, e o Projeto de Lei 3066/2025, do Deputado Osmar Terra (MDB – RS), encaminhado à sanção em 17 de julho de 2026, enfrentam, de maneira incipiente, a criminalização da produção, disseminação e armazenamento de imagens artificiais de nudez e abuso sexual de crianças e adolescentes.

Esses Projetos de Lei, em especial o PL 3066/2025, apresentam importante lacuna, eis que insistem na proteção da dignidade sexual da vítima, desconsiderando o impacto que a circulação dessas imagens apresenta sobre a coletividade.

Em síntese, o ordenamento jurídico brasileiro não oferece respostas satisfatórias para os novos contornos da violência sexual infantil mediada por tecnologia inovadora. A insistência em proteger apenas a criança individualizável como pessoa física ignora os múltiplos modos pelos quais o abuso se manifesta no ciberespaço e se projeta na vitimação de crianças e adolescentes no seu ambiente natural, o mundo físico.

Essa omissão compromete não apenas a dignidade das crianças expostas no ciberespaço, mas vulnerabiliza todas as crianças difusamente, na medida em que naturaliza as práticas sexuais com pessoas nessa faixa etária, perpetuando o ciclo simbólico e estrutural da dominação violenta dos vulneráveis.

CONCLUSÃO

A infância está cada vez mais conectada, não por escolha, mas em razão da dinâmica social em que a vida acontece simultaneamente no meio ambiente físico e no digital. Entretanto, o ciberespaço, que deveria ampliar horizontes, promover aprendizados e facilitar vínculos, tem se revelado, em muitos casos, um território de risco, violação e silenciamento. A disseminação de conteúdos abusivos, inclusive aqueles gerados por IA ou por manipulação gráfica de imagens, evidencia o abismo entre o avanço tecnológico e a resposta legislativa.

Diante disso, a proteção integral de crianças e adolescentes, tal como prevista na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente, demanda urgente reconstrução normativa, institucional e cultural.

Neste artigo, a autora defende que o meio ambiente digital deve ser compreendido como extensão do espaço de desenvolvimento infantil, sendo, portanto, objeto de tutela jurídica prioritária. A circulação de imagens sexualizadas de crianças, reais ou fictícias, além de violar a dignidade da criança individualmente considerada, macula difusamente o direito de todas as crianças crescerem em um ambiente ético, seguro e formativo, capaz de conduzi-las a uma vida plena e feliz.

A ideia de que não haver vítima quando a imagem é artificial desconsidera os efeitos simbólicos e estruturais dessas representações, que reforçam padrões de dominação e violência, alimentam redes de exploração sexual e enfraquecem a percepção social acerca da gravidade do abuso sexual infantojuvenil.

Nesse cenário, torna-se imprescindível ampliar a proteção de crianças e adolescentes no ambiente virtual para garantir o direito à dignidade sexual como bem jurídico de interesse comum e difuso, amparado na doutrina da proteção integral, no princípio da prioridade absoluta e na compreensão de que o ciberespaço

é parte do cotidiano concreto da infância e, portanto, deve ser estruturado para favorecer seu adequado desenvolvimento.

A Lei nº 15.211, de 17 de setembro de 2025, o ECA Digital, não atende a todas as esferas de proteção demandadas pelos avanços tecnológicos, desconsiderando as nuances penais dos abusos sexuais de crianças e adolescentes na era digital, marcada pela inovação tecnológica e por horizontes exponencializados pela IA generativa.

Nos moldes atuais, o ciberespaço é um “playground perigoso”, no qual os espaços destinados à informação, ao lazer e ao crescimento podem converter-se em espaços de dor e trauma, sobretudo para os mais vulneráveis, como crianças e adolescentes. A legislação e o Direito brasileiro precisam avançar no sentido de afirmar, com coragem e compromisso, que nenhuma criança, pessoa física ou representada realisticamente, deve ser convertida em objeto de consumo, ficção sexual ou produto algorítmico do desejo lascivo.

No centro dessa reconstrução jurídica deve estar a criança como sujeito de direitos, com voz, valor e dignidade, inclusive, e especialmente, no meio ambiente digital. Urge, dessarte, criminalizar a produção, o armazenamento e a disseminação de imagens sintéticas de abuso sexual infatil.

REFERÊNCIAS

BOURDIEU, Pierre. *A dominação masculina*. Tradução de Maria Helena Küner. 21. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2023.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988.

BRASIL. *Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990*. Estatuto da Criança e do Adolescente.

BRASIL. *Lei nº 11.829, de 25 de novembro de 2008*. Altera o Estatuto da Criança e do Adolescente, para aprimorar o combate à produção, venda e distribuição de pornografia infantil, bem como criminalizar a aquisição e a posse de tal material e outras condutas relacionadas à pedofilia na internet.

BRASIL. *Lei nº 15.211, de 17 de setembro de 2025*. Estatuto Digital da Criança e do Adolescente.

BRASIL. Portal Câmara dos Deputados. Disponível em: https://www.camara.leg.br/ Acesso em: 7 set. 2025.

BRASIL. *Projeto de Lei nº 2628, de 2022*. Estatuto da Criança e do Adolescente Digital. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=10029422&ts=1756494039097&disposition=inline>. Acesso em: 7 set. 2025.

BRASIL. *Projeto de Lei nº 4272, de 2024*. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2816628&filename=PL%204272/2024>. Acesso em: 7 set. 2025.

BRASIL. *Projeto de Lei nº 3066, de 2025*. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/174481>. Acesso em: 25 jul. 2026.

CONSELHO DA EUROPA. *Convenção sobre Cibercrime (Convenção de Budapeste)*. Budapeste, 2001.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; FULLER, Greice Patrícia; LIMA, Marco Antonio. Aspectos atuais e problemáticos no âmbito da responsabilidade do provedor de serviços em face do meio ambiente digital no direito ambiental brasileiro. In: Revista Internacional Consinter de Direito, n.º I, 2º semestre de 2015, pp. 65-86..

FOLHA DE S. PAULO. Inteligência artificial agrava abuso sexual infantil e desafia autoridades. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/seminariosfolha/2024/11/inteligencia-artificial-agrava-abuso-sexual-infantil-e-desafia-autoridades.shtml>. Acesso em: 3 ago. 2025.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. *19º Anuário Brasileiro de Segurança Pública*. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2025. Disponível em: <https://publicacoes.forumseguranca.org.br/handle/123456789/279>. Acesso em: 3 ago. 2025.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. *20º Anuário Brasileiro de Segurança Pública*. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 2026. Disponível em: <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2026/07/anuario-2026.pdf>. Acesso em: 25 jul. 2026.

LÉVY, Pierre. Cibercultura. Tradução de Carlos Irineu da Costa. 3ª ed. 4ª reimp. 2021. São Paulo: Editora 34, 2010.

NÓBREGA, Antonieta Lúcia Maroja Arcoverde. *Direito penal juvenil, imputabilidade especial e responsabilização do adolescente por ato infracional: interface do Direito com a Psicologia e as Neurociências*. Campina Grande: EDUEPB, 2024.

SAFFIOTI, Heleieth I. B. Exploração sexual de crianças. In: AZEVEDO, Maria Amélia; GUERRA, Viviane Nogueira de Azevedo (org.). *Crianças vitimizadas: a síndrome do pequeno poder*. 2. ed. São Paulo: Iglu, 2000.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Algumas notas sobre a dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana e sobre a dignidade da vida em geral. *Revista da Defensoria Pública da União (RDU)*, n. 19, jan./fev. 2008. DOI: 10.11117/22361766.19.01.07.

SEGATO, Rita Laura. Las nuevas formas de la guerra y el corpo de las mujeres. *Revista Sociedade e Estado*, v. 29, n. 2, maio/ago. 2014. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0102-69922014000200003>. Acesso em: 7 set. 2025.

UGEDA, Luiz; FARIAS, Talden. Consolidação do conceito de meio ambiente digital na jurisprudência constitucional. *Revista Consultor Jurídico*, 2 ago. 2025. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2025-ago-02/consolidacao-do-conceito-de-meio-ambiente-digital-na-jurisprudencia-constitucional (conjur.com.br in Bing). Acesso em: 3 ago. 2025.

LIVRE-ARBÍTRIO, NEUROCIÊNCIA E GENÉTICA COMPORTAMENTAL: UMA RELEITURA CRÍTICA DA ESCOLA POSITIVISTA ITALIANA

FREE WILL, NEUROSCIENCE, AND BEHAVIORAL GENETICS: A CRITICAL REAPPRAISAL OF THE ITALIAN POSITIVIST SCHOOL

Marianna Salvão Felipetto[1]

RESUMO

O presente trabalho analisa a permanência do debate acerca da influência dos fatores biológicos sobre o comportamento humano, tomando como ponto de partida a Escola Positivista Italiana e, em especial, as contribuições de Cesare Lombroso. O objetivo consiste em demonstrar que, embora as teorias lombrosianas tenham sido amplamente superadas sob os aspectos metodológico, científico e ético, as questões por elas inauguradas permanecem de alguma forma relevantes à luz das pesquisas contemporâneas em neurociência e genética comportamental. Adota-se o método dedutivo, mediante revisão bibliográfica de obras clássicas da Criminologia e de estudos contemporâneos das ciências biomédicas, buscando estabelecer um diálogo crítico entre diferentes áreas do conhecimento. Os resultados evidenciam que a produção científica atual rejeita qualquer concepção determinista da criminalidade e afasta a ideia de um "criminoso nato", reconhecendo que o comportamento humano decorre da interação dinâmica entre fatores biológicos, psicológicos, sociais e ambientais. Ao mesmo tempo, as pesquisas em neurociência e genética apontam que a liberdade de escolha não pode ser compreendida como absoluta, uma vez que processos neurais inconscientes e predisposições biológicas influenciam, em alguma medida, a tomada de decisões. Conclui-se que a principal contribuição de Lombroso não reside nas respostas que formulou, hoje amplamente refutadas, mas na inauguração de um campo de investigação científica sobre os condicionamentos da conduta humana. As ciências contemporâneas preservam essa inquietação investigativa, embora a desenvolvam sob paradigmas metodológicos e epistemológicos radicalmente distintos.

Palavras-chave: Criminologia; Cesare Lombroso; Neurociência; Genética comportamental; Livre-arbítrio.

ABSTRACT

This article examines the enduring debate on the influence of biological factors on human behavior, taking the Italian Positivist School - and, in particular, the contributions of Cesare Lombroso - as its point of departure. Its objective is to demonstrate that, although Lombroso's theories have been largely superseded

1 Mestre e Doutoranda em Ciências Jurídico-Criminais pela Universidade de Coimbra, Investigadora Colaboradora no Instituto Jurídico da Universidade de Coimbra, Professora de pós-graduação da PUCPR, Advogada e Relatora nas Comissões de Defesa de Direitos Humanos e de Advocacia Criminal, ambas da OAB/PR.

from methodological, scientific, and ethical perspectives, the questions they raised remain relevant in light of contemporary research in neuroscience and behavioral genetics. The study adopts a deductive approach based on a bibliographical review of classical works in Criminology and recent scholarship in the biomedical sciences, seeking to establish a critical dialogue between different fields of knowledge. The findings show that current scientific research rejects deterministic explanations of criminal behavior and dismisses the notion of the "born criminal", recognizing instead that human behavior results from the dynamic interaction of biological, psychological, social, and environmental factors. At the same time, advances in neuroscience and genetics suggest that freedom of choice cannot be understood as absolute, since unconscious neural processes and biological predispositions may influence decision-making to some extent. The article concludes that Lombroso's principal contribution lies not in the answers he proposed - which have now been widely refuted - but in inaugurating a field of scientific inquiry into the determinants of human behavior. Contemporary science preserves this investigative concern, although it approaches it through methodological and epistemological paradigms that differ fundamentally from those of nineteenth-century positivism.
Keywords: Criminology; Cesare Lombroso; Neuroscience; Behavioral Genetics; Free Will.

INTRODUÇÃO

A história da Criminologia é marcada pela sucessiva revisão de paradigmas. Teorias que, em determinado momento, representaram avanços significativos para a compreensão do fenômeno criminal foram posteriormente contestadas, reformuladas ou mesmo abandonadas em razão do desenvolvimento científico e das transformações sociais. Esse movimento, contudo, não significa que tais construções teóricas tenham perdido completamente sua relevância histórica. Ao contrário, muitas delas permanecem importantes justamente por evidenciarem as perguntas que impulsionaram o desenvolvimento da disciplina, ainda que as respostas inicialmente oferecidas tenham sido superadas.

Entre essas teorias, poucas suscitam tantas controvérsias quanto a criminologia positivista italiana, especialmente a desenvolvida por Cesare Lombroso. Suas pesquisas inauguraram uma nova forma de abordar o crime ao deslocar o foco da infração para o infrator, propondo a investigação empírica das possíveis causas da criminalidade. Embora esse deslocamento metodológico tenha representado um marco para a consolidação da Criminologia como campo autônomo de investigação, as conclusões alcançadas por Lombroso (fundadas em pressupostos deterministas, antropométricos e biologizantes) foram

amplamente refutadas ao longo do século XX, tanto por suas fragilidades metodológicas quanto pelas graves implicações éticas e políticas decorrentes de sua utilização.

O reconhecimento dessa superação científica, entretanto, não impede uma análise histórica de sua contribuição. Reconhecer o pioneirismo de Lombroso não significa endossar suas conclusões nem minimizar o potencial discriminatório de sua teoria. Significa, antes, compreender que determinadas questões por ele formuladas - especialmente a influência de fatores biológicos sobre o comportamento humano e os limites do livre-arbítrio absoluto - continuam presentes na agenda das ciências contemporâneas, embora investigadas a partir de pressupostos radicalmente distintos.

Nas últimas décadas, o avanço da neurociência, da genética e das ciências cognitivas reacendeu o debate acerca dos fatores biológicos que influenciam a tomada de decisões humanas. Diferentemente da perspectiva lombrosiana, contudo, essas áreas não buscam identificar um suposto "criminoso nato" nem estabelecer relações causais simplificadas entre características biológicas e criminalidade. O que se observa é o reconhecimento de que o comportamento humano resulta da complexa interação entre fatores biológicos, psicológicos, sociais, culturais e ambientais, afastando qualquer pretensão determinista.

É nesse contexto que se insere o presente trabalho. O objetivo não é reabilitar a teoria lombrosiana, tampouco defender a existência de um determinismo biológico da criminalidade. Pretende-se, ao contrário, revisitar criticamente a Escola Positivista Italiana para demonstrar que algumas das indagações inauguradas por seus principais representantes - especialmente aquelas relacionadas aos limites do livre-arbítrio - permanecem objeto de investigação científica, ainda que as respostas contemporâneas sejam profundamente diferentes daquelas formuladas no século XIX. A permanência dessas questões evidencia não a atualidade das conclusões de Lombroso, mas a relevância histórica do problema científico por ele colocado.

1. A ESCOLA POSITIVISTA ITALIANA E O DETERMINISMO BIOLÓGICO NO SÉCULO XIX

O século XVIII foi um momento de virada no pensamento ocidental. Com o declínio das monarquias e o fim da Idade Média, o Iluminismo emerge propondo a razão como a luz capaz de tirar a humanidade das trevas da ignorância. Após a Revolução Francesa, a ciência assume o papel de principal instrumento para explicar os fenômenos vividos no meio social - e é esse processo de "cientificização" que consolida a lógica de causa e efeito como a forma dominante de interpretar o mundo. É nesse cenário que o crime, um dos fenômenos sociais mais antigos da história da humanidade, tornou-se cada vez mais objeto de estudo científico.

Ao analisar a formação da Criminologia como campo de conhecimento, Salomão Shecaira destaca que o Iluminismo constituiu justamente o marco intelectual que deu origem às primeiras escolas criminológicas. Desse movimento emergiram duas grandes correntes de pensamento: a Escola Clássica, alicerçada no racionalismo, na liberdade individual e na limitação do poder punitivo estatal, e, posteriormente, a Escola Positiva, que, embora rompesse com a concepção clássica do livre-arbítrio, preservou o ideal iluminista de investigação racional e científica dos fenômenos sociais (SHECAIRA, 2004, p. 28).

Enquanto a Escola Clássica concentrava sua atenção no delito como violação do contrato social, concebendo o crime como resultado de uma escolha racional do indivíduo, a Escola Positiva deslocou o foco para o autor da infração, buscando compreender, empiricamente, os fatores biológicos, psicológicos e sociais capazes de explicar a criminalidade (BORZUCKC, 2014, p. 28).

No âmbito penal, a principal consequência do pensamento clássico foi a consolidação da ideia de que o ser humano, dotado de liberdade de escolha e completamente responsável por seus atos, deve ser submetido a penas previamente estabelecidas em lei, proporcionais ao delito e aplicadas de forma igualitária (DIAS; ANDRADE, 1997, p. 9). Em sentido diverso, o positivismo passou a questionar essa concepção de responsabilidade fundada exclusivamente na vontade, voltando-se à identificação dos fatores determinantes da conduta criminosa e à individualização da resposta penal conforme as características do delinquente.

Foi sob esse manto do idealismo científico que o médico italiano Cesare Lombroso passou a se dedicar ao estudo das causas da criminalidade[2]. Para ele, o crime era um fenômeno natural ao ser humano, independente da estrutura social ou da época vivida: desde sempre existira e para sempre existiria, de modo que sua explicação só poderia ser encontrada na própria fisiologia humana. Em outras palavras, a tendência ao crime seria algo biológico, e a análise do corpo humano ofereceria a chave para a solução desse conflito social (CARVALHO, 2015, p. 429).

Por considerar a propensão ao crime algo inato, a teoria de Lombroso era determinista[3] e rompia com os paradigmas então vigentes, ao rechaçar o livre-arbítrio e a ideia do homem como senhor absoluto de suas próprias ações. Ao compreender a criminalidade como algo inerente ao indivíduo, Lombroso passou a defender que ela devia, sempre que possível[4], ser analisada e tratada como uma verdadeira doença.

Movido por essas ideias, o italiano dedicou-se à construção do estereótipo do homem delinquente. Para isso, valeu-se de seu cargo como médico em penitenciárias italianas e estudou centenas de cadáveres, buscando semelhanças fisiológicas entre indivíduos que haviam cometido crimes da mesma natureza. Em “O Homem Delinquente”, percebe-se que sua pesquisa se apoiava em dois pilares empíricos: de um lado, a análise minuciosa dos corpos, medidos e comparados entre si; de outro, o estudo das histórias dos crimes, do modo como haviam sido cometidos e das versões apresentadas pelos próprios criminosos.

A partir desse conjunto de dados, e atento a um perfil de características físicas recorrentes, Lombroso passou a identificar no delinquente “estigmas reveladores da criminalidade”, entendidos como resquícios atávicos[5]. Era como

2 Este, de acordo com Alessandro Baratta, é um dos pressupostos básicos do pensamento da escola positivista, que impunha à Criminologia o dever de buscar as causas e fatores da criminalidade. O outro pressuposto é visualizado na tese de o criminoso ser biologicamente diferente dos demais indivíduos da sociedade (BARATTA, 1981, p.5).

3 O Determinismo, aqui, pode ser entendido como “a doutrina que afirma que todos os acontecimentos, inclusive vontades e escolhas humanas, são causados de forma necessária e suficiente por acontecimentos anteriores”. Desta forma, “o homem é destituído da liberdade de decidir e de influir nos fenômenos em que toma parte”. MARCHIONI; GORGA, 2015)

4 Uma das faces criticáveis da teoria de Lombroso é justamente a consequência deste determinismo: sendo considerada uma doença, a tendência para a criminalidade às vezes era curável, mas às vezes não. E, para estes casos em que não havia perspectiva de cura, o médico italiano defendia ser necessária a pena de morte.

5 A palavra “atavismo” vem de “*atavus*”, em latim, e remete à noção de ancestralidade. Esta era, sem dúvidas, uma das principais características da teoria lombrosiana, sobretudo por seu apreço ao Evolucionismo de Darwin.

se o sujeito, primitivo por natureza, estivesse vivendo em uma época muito distante daquela a que verdadeiramente pertencia. Conforme sintetiza Olavo Pinheiro Soares, nessa concepção o criminoso reproduziria, sob o aspecto psicológico, tendências próprias de períodos remotos da história da humanidade e, sob o aspecto físico, apresentaria malformações congênitas semelhantes às do homem primitivo (SOARES, 1970, p. 49).

Da constatação de que certas características, comuns aos delinquentes, remetiam a traços do homem primitivo, Lombroso passou a compreender o criminoso como um ser que não acompanhara plenamente o curso da evolução - e que, por isso, mantinha práticas arcaicas e estava, desde o nascimento, predestinado ao delito. Com seu método empírico, fundado na análise de traços físicos, biológicos e antropométricos, o italiano construiu toda a sua teoria da criminalidade sobre bases estatísticas.

Suas duas obras mais conhecidas, "*L'uomo delinquente*" e "*La donna delinquente*", traçam o perfil fisiológico do homem e da mulher criminosos, atribuindo-lhes características não apenas físicas[6], mas também morais, tidas como reveladoras da tendência ao crime - já que o subdesenvolvimento físico levaria, supostamente, à deficiência de valores morais e à maior dificuldade de convívio social. No caso da mulher, por exemplo, a prostituição era interpretada como uma deficiência moral, indício de sua natureza primitiva. Independentemente do sexo, Lombroso sustentava que o criminoso seria "geneticamente determinado para o mal, por razões congênitas", trazendo "no seu âmago a reminiscência de comportamento adquirido na sua evolução psicofisiológica" e possuindo "uma tendência inata para o crime" (LOMBROSO, 2007, p. 7). Caberia, então, à Criminologia antecipar essa probabilidade, de modo que o crime pudesse ser evitado, e não apenas remediado.

Sob a perspectiva atual, diversas das conclusões lombrosianas revelam pressupostos profundamente marcados pelos preconceitos científicos e sociais de seu tempo, razão pela qual foram posteriormente objeto de severas críticas. Isso, entretanto, não impede o reconhecimento de sua importância histórica.

6 Dos muitos estudos realizados, grande parte era voltada ao tamanho do crânio, traços da mandíbula e dimensões de partes do corpo. Lombroso defendia que determinados traços eram primitivos, e seu reaparecimento era a prova de que o sujeito não estava na mesma escala de evolução que os demais, o que poderia levar a uma atitude desviante.

A originalidade da obra de Lombroso não reside na correção de suas conclusões (hoje amplamente superadas), mas na mudança metodológica que promoveu. Pela primeira vez, buscava-se explicar a criminalidade por meio de investigação empírica sistemática, recorrendo à observação, à coleta de dados e à elaboração de hipóteses passíveis de verificação. Embora seus métodos fossem extremamente limitados pelos recursos científicos disponíveis no século XIX e suas interpretações precisem ser, hoje, relativizadas, a tentativa de submeter o fenômeno criminal à investigação científica representou um marco para a consolidação da Criminologia como disciplina autônoma.

A influência de Lombroso rapidamente ultrapassou as fronteiras italianas. Enrico Ferri e Raffaele Garófalo, ainda que não compartilhassem integralmente de suas conclusões, dialogaram intensamente com suas pesquisas e contribuíram para ampliar o campo de investigação da Escola Positivista. Em outros países, a utilização da antropometria como instrumento de identificação e estudo da criminalidade também encontrou repercussão, influenciando autores como Alphonse Bertillon, na França, e Nina Rodrigues, no Brasil[7]. Cada um deles, contudo, desenvolveu abordagens próprias, incorporando novos elementos às investigações iniciadas por Lombroso. No caso de Nina Rodrigues, por exemplo, Mariza Corrêa identifica um progressivo deslocamento da atenção dos aspectos estritamente fisiológicos para fatores psíquicos (CORRÊA, 2001. p. 113), evidenciando que a própria tradição positivista estava longe de ser homogênea.

É justamente nesse ponto que uma leitura contemporânea da obra lombrosiana exige cautela. Durante grande parte do século XX, as críticas dirigidas ao determinismo biológico foram tão contundentes (e, em grande medida, justificadas) que frequentemente conduziram à completa rejeição da contribuição histórica de Lombroso. Sem dúvida, suas pesquisas apresentam graves limitações metodológicas, conclusões incompatíveis com o conhecimento científico atual e pressupostos que contribuíram para legitimar práticas

7 Sobre isso, a teoria lombrosiana é tida como um marco que fez com que a Criminologia passasse a ser vista como Ciência autônoma, assim influenciando na política criminal adotada por diversos países. Tal situação fica bastante visível na obra “Personalità e Delinquenza”, de Giacomo Canepa, quando no capítulo VI o autor disserta sobre as classificações do delinquente. O professor italiano elenca tratados e obras que, a partir de Lombroso, passaram a se preocupar com as “espécies” de delinquente e, alguns, com as formas de tratamento para cada um. Exemplos disso são Glueck, Sheldon, Hurwitz e Seeling, que, embora não seguissem a exata classificação lombrosiana, partiram dela para seus estudos e conclusões (CANEPA, 1974. p. 121-124).

discriminatórias posteriormente desenvolvidas em diferentes contextos históricos. Nada disso pode ser ignorado.

Ao mesmo tempo, uma análise historiográfica rigorosa exige que sua produção seja compreendida à luz do contexto científico em que foi elaborada. Em uma época em que sequer existiam conhecimentos sobre genética molecular, neuroimagem ou exames de DNA, a antropometria representava uma das poucas ferramentas disponíveis para investigar empiricamente diferenças entre indivíduos. O problema, portanto, não está no fato de Lombroso ter buscado explicações biológicas para o comportamento humano, mas nas conclusões deterministas que extraiu desses dados e na pretensão de reduzir um fenômeno complexo como a criminalidade a características essencialmente biológicas.

Essa distinção é fundamental para compreender a permanência de alguns dos problemas científicos inaugurados pela Escola Positivista. A ciência contemporânea continua investigando a influência de fatores biológicos sobre o comportamento humano. Entretanto, diferentemente da perspectiva lombrosiana, essas pesquisas rejeitam qualquer concepção de determinismo criminal e partem da premissa de que o comportamento resulta da interação dinâmica entre fatores biológicos, psicológicos, sociais, culturais e ambientais. Assim, o objeto da investigação permanece semelhante, mas os métodos empregados, os pressupostos científicos e as conclusões alcançadas são profundamente distintos.

Sob essa perspectiva, a principal contribuição histórica de Lombroso talvez não tenha sido oferecer respostas corretas para o problema da criminalidade, mas formular perguntas que continuam desafiando as ciências contemporâneas. Reconhecer esse pioneirismo não significa reabilitar suas teorias, mas compreender seu papel na consolidação da Criminologia como campo autônomo de investigação científica e na abertura de um debate que, embora profundamente transformado, permanece atual.

2. OS LIMITES DO LIVRE-ARBÍTRIO À LUZ DAS CIÊNCIAS CONTEMPORÂNEAS

Como visto, a crítica ao determinismo biológico, o desenvolvimento das ciências sociais e o reconhecimento da complexidade inerente ao comportamento humano demonstraram a insuficiência de qualquer modelo que pretenda explicar a criminalidade exclusivamente a partir de características individuais.

Isso não significa, contudo, que a investigação científica tenha abandonado o estudo da influência da biologia sobre o comportamento humano. Ao contrário, os extraordinários avanços da neurociência, da genética, da psicologia cognitiva e das ciências comportamentais permitiram que novas perguntas fossem formuladas acerca dos processos de tomada de decisão, do desenvolvimento da personalidade e dos limites da autonomia individual. A diferença fundamental reside no fato de que tais investigações são conduzidas a partir de métodos científicos incomparavelmente mais rigorosos e de pressupostos epistemológicos que rejeitam explicações deterministas ou reducionistas.

Nesse contexto, a Criminologia reafirma sua natureza essencialmente interdisciplinar[8]. Diferentemente do Direito Penal, cuja preocupação central recai sobre a definição normativa do crime e sobre as consequências jurídicas da conduta, a Criminologia busca compreender o fenômeno criminal em toda a sua complexidade. Para tanto, dialoga permanentemente com áreas como a Medicina, a Psicologia, a Psiquiatria, a Sociologia, a Antropologia, a Biologia, a Neurociência e, mais recentemente, as Ciências Cognitivas. Essa pluralidade metodológica impede que a criminalidade seja reduzida a uma única variável explicativa, exigindo a consideração de múltiplos fatores que se influenciam concomitantemente.

É precisamente essa perspectiva multifatorial que distingue as pesquisas atuais das teorias positivistas do século XIX. Quando estudos contemporâneos apontam que determinados fatores biológicos podem influenciar impulsividade, controle inibitório, processamento emocional ou tomada de decisões, não se

8 Nesse sentido, Maurice Parmelee elenca a Criminologia como sendo um “resultado de várias ciências”. A Zoologia, Antropologia, História e Sociologia contribuem para descrever a natureza, origem e evolução do crime. A Meteorologia, Demografia, Ciências Sociais, Economia, Política e etc, contribuem para a análise das causas do crime. A Anatomia, Fisiologia, Psicologia e Psiquiatria se encarregam dos fatos e dos métodos de estudo das características e tipos de criminosos. Por fim, as jurisprudências comparadas e as Leis contribuem para o estudo do tratamento penal dado ao crime e ao criminoso (PARMELEE, 1918, p. 4).

está afirmando que tais fatores conduzam inevitavelmente ao comportamento criminoso - e tampouco se pretende identificar indivíduos biologicamente predispostos ao crime. O que se reconhece é que a liberdade humana não se exerce em abstrato, mas sofre influência permanente de condicionantes internos e externos que variam de indivíduo para indivíduo.

Sob esse aspecto, o debate contemporâneo desloca-se do determinismo para a noção de condicionamento. Em vez de sustentar que determinados indivíduos nasceriam destinados à prática criminosa, como defendia Lombroso, as pesquisas atuais discutem em que medida características biológicas podem influenciar determinados traços comportamentais, cuja manifestação dependerá, contudo, da interação com inúmeras outras circunstâncias individuais e ambientais. Em outras palavras, abandona-se a ideia de causalidade linear para adotar uma compreensão probabilística e multifatorial do comportamento humano.

É justamente nesse ponto que se identifica alguma aproximação entre estudos contemporâneos e a Escola Positivista Italiana: ambas se interessam pela influência dos fatores biológicos sobre o comportamento humano; entretanto, divergem profundamente quanto aos métodos empregados, às categorias analíticas utilizadas e, sobretudo, às conclusões alcançadas. A neurociência e a genética comportamental não representam uma confirmação das teses lombrosianas, mas demonstram que algumas das questões inauguradas no século XIX permanecem relevantes para a investigação científica, ainda que respondidas sob paradigmas inteiramente diversos.

Com o propósito de ilustrar essa mudança de perspectiva, serão analisados, a seguir, dois exemplos oriundos das ciências biomédicas que frequentemente aparecem associados ao debate sobre a liberdade de escolha: as contribuições da neurociência para a compreensão dos processos decisórios e as pesquisas envolvendo alterações cromossômicas relacionadas ao comportamento humano. Em ambos os casos, importa ressaltar desde logo que não se pretende estabelecer qualquer relação causal entre características biológicas e criminalidade, mas apenas demonstrar como estudos contemporâneos continuam investigando - e em alguma medida, questionando - os limites do livre-arbítrio.

2.1 A Neurociência e a liberdade de escolha

Entre os diversos campos científicos que passaram a investigar os limites da liberdade humana, a neurociência ocupa posição de destaque. Nas últimas décadas, os avanços das técnicas de monitoramento da atividade cerebral permitiram compreender, com precisão inédita, alguns dos mecanismos envolvidos na formação das decisões humanas, reacendendo antigos debates filosóficos acerca do livre-arbítrio e da responsabilidade individual.

Um dos autores que mais se dedicou a aproximar essas descobertas da reflexão filosófica foi o médico neurofisiologista Francisco José Rubia Vila. Em suas obras, Rubia questiona a concepção tradicional segundo a qual o ser humano seria plenamente consciente e livre no momento em que toma suas decisões. Para o autor, a sensação subjetiva de vontade não corresponde, necessariamente, ao momento em que a decisão efetivamente se forma no cérebro, mas constitui apenas uma etapa de um processo neurobiológico muito mais complexo (RUBIA, 2014, p. 132).

Essa interpretação tem origem em experimentos clássicos realizados ainda na década de 1960. Em 1965, os neurocientistas alemães Hans Helmut Kornhuber e Lüder Deecke identificaram a existência de uma atividade elétrica cerebral que antecedia movimentos voluntários simples. Explica-se: ao solicitar que participantes movimentassem espontaneamente um dos dedos enquanto sua atividade cerebral era monitorada por eletroencefalografia, observaram o surgimento de um sinal elétrico aproximadamente 550 milissegundos antes da execução do movimento. Esse fenômeno passou a ser conhecido como “potencial preparatório motor”.

Inspirado por essa descoberta, Benjamin Libet realizou, na década de 1980, uma série de experimentos destinados a identificar o momento em que surgia a percepção consciente da intenção de agir. Seu objetivo inicial era justamente demonstrar que a vontade consciente precederia o início da atividade cerebral responsável pelo movimento. Os resultados, entretanto, apontaram em direção diversa: a sensação subjetiva de vontade aparecia apenas 200 milisegundos antes do movimento em si, o que demonstrou que a sensação não

é a causa do movimento, mas apenas uma das consequências do estímulo que já existia anteriormente.

A interpretação proposta por Libet foi amplamente difundida: um ato voluntário teria seu início, no cérebro, antes mesmo de o sujeito saber conscientemente que decidiu agir. Em outras palavras, a preparação neural antecederia a percepção consciente da vontade. A partir dessas conclusões, intensificaram-se as discussões acerca da existência do livre-arbítrio e da possibilidade de que parte significativa das decisões humanas seja iniciada por processos cerebrais inconscientes.

É justamente nessa linha que Rubia desenvolve sua reflexão. Para o espanhol, a atividade cerebral inconsciente condiciona a tomada de decisões e influencia escolhas antes mesmo que elas alcancem o plano da consciência. O autor distingue, contudo, a existência de graus de liberdade da ideia tradicional de livre-arbítrio absoluto. Segundo sua compreensão, todos os organismos vivos podem escolher entre alternativas oferecidas pelo ambiente; a verdadeira questão consiste em compreender por que determinada opção é escolhida em detrimento das demais e até que ponto essa escolha decorre de processos conscientes ou de condicionamentos neurobiológicos que escapam à percepção do indivíduo. Como sintetiza o próprio Rubia:

> “Estos grados de libertad están directamente relacionados con la complejidad del cerebro del organismo en cuestión, de forma que los humanos tenemos más grados de libertad que otros primates, y éstos que los felinos o los anfibios, y así sucesivamente. Efectivamente, todos los organismos, desde los más simples, tienen diversas opciones, pero esta posesión de posibilidades no explica por qué se elige una de ellas y no las otras. Si los grados de libertad se identifican con la libertad misma, entonces tendríamos que afirmar que todos los animales son libres. Es muy posible que la enorme gama de opciones que nuestro cerebro posee cree la impresión de libertad.” (RUBIA VILA, 2011, p. 10)

Rubia também sustenta que grande parte das decisões humanas depende da interação com estruturas cerebrais relacionadas ao processamento emocional e à memória afetiva (o chamado “cérebro emocional”). Intuições, percepções súbitas e determinadas escolhas aparentemente espontâneas decorreriam da atuação inconsciente desses mecanismos, o que reforçaria a ideia de que a consciência participa apenas de uma parcela dos processos decisórios.

Desde a divulgação dos experimentos de Libet, pesquisadores passaram a investigar os mecanismos neurais envolvidos na formação da vontade[9]. Ao mesmo tempo, surgiram importantes críticas à interpretação originalmente proposta. Atualmente, parte significativa da literatura especializada considera que os experimentos de Libet não autorizam concluir, por si, que o livre-arbítrio seja uma ilusão.

Em primeiro lugar, porque os testes envolviam apenas movimentos motores extremamente simples (como mover um dedo ou flexionar o punho), muito diferentes das decisões complexas que caracterizam a vida cotidiana e, sobretudo, das condutas penalmente relevantes. Em segundo lugar, porque pesquisas posteriores questionaram se o potencial preparatório realmente representa uma decisão já tomada ou apenas uma atividade cerebral espontânea de preparação para um possível movimento.

Nesse sentido, revisões sistemáticas recentes demonstram que, embora a existência de atividade neural pré-consciente seja hoje amplamente reconhecida, permanecem controvertidas tanto sua interpretação quanto suas implicações filosóficas e jurídicas. A neurociência contemporânea parece indicar que processos inconscientes participam da formação das decisões humanas; isso, contudo, está longe de significar que a responsabilidade individual ou a liberdade de escolha tenham sido cientificamente refutadas. O debate permanece aberto e continua sendo objeto de intensa investigação experimental e filosófica (ANDRADE; CARDOSO, 2023).

Assim, sob a perspectiva da Criminologia, talvez esse seja o aspecto mais relevante dessas pesquisas: a aproximação entre a neurociência contemporânea e a Escola Positivista Italiana não reside nas respostas oferecidas, mas nas perguntas formuladas. Da mesma forma que Lombroso buscou compreender se fatores biológicos influenciavam o comportamento humano (ainda que tenha chegado a conclusões hoje reconhecidamente incompatíveis com o conhecimento científico), a neurociência também investiga a influência do funcionamento cerebral sobre a tomada de decisões. A diferença entre as conclusões, porém, é substancial: enquanto o paradigma positivista pretendia explicar a criminalidade a partir de uma perspectiva determinista, a

9 No que se refere aos juristas que o fizeram, vide ANTON, 2013. p. 223-227.

pesquisa contemporânea reconhece a extraordinária complexidade do comportamento humano e rejeita qualquer pretensão de reduzir o fenômeno criminal a uma única causa.

2.2 Genética comportamental e predisposições biológicas

Outra área do conhecimento que contribuiu para o debate acerca dos limites da liberdade de escolha foi a genética comportamental. Assim como ocorreu na neurociência, os avanços da biologia molecular e da genética humana permitiram investigar se determinadas características hereditárias poderiam influenciar aspectos da personalidade, do desenvolvimento cognitivo e do comportamento. Mais uma vez, contudo, a ciência contemporânea afasta qualquer perspectiva determinista, compreendendo que a expressão genética resulta da interação contínua entre fatores biológicos e ambientais.

Por conta do ritmo imposto pelas pesquisas científicas, apenas a partir de 1959 é que passou a ser possível a associação de anomalias físicas a alterações cromossômicas (SOARES, 1970, p. 51). Cada vez mais, a partir daí, foi reforçada a busca pelo estudo da formação das células humanas, com enfoque nas especificidades de cada caso. Para além das diversas óticas de estudo, mais uma vez a criminalidade e a "tendência para comportamentos desviantes" foram questionadas - agora com base no fator genético.

Sabe-se que um corpo celular normal possui 46 cromossomos: 22 pares de autossomos e um par de cromossomos sexuais (XX ou XY). O comum é que 22 autossomos + X venham da mãe, e 22 autossomos + Y venham do pai. Durante o processo embrionário, entretanto, por motivos diversos, pode ocorrer a duplicação do cromossomo Y, o que resulta na presença de um cromossomo Y extra em cada célula deste indivíduo[10]. Tal situação foi descoberta acidentalmente em 1961, por Adam Sendberg.

Apenas em 1965, entretanto, é que a síndrome despertou maior interesse, com a publicação de uma pesquisa realizada por Patrícia Jacobs, baseada em dados de um manicômio criminal. Enquanto a média de incidência desta alteração cromossômica na população em geral era de 1 para cada 1000

10 Sobre o tema, vide "47, XYY syndrome". **Genetics Home Reference**. Bethesda: U.S. National Library of Medicine. Disponível em: https://ghr.nlm.nih.gov/condition/47xyy-syndrome. Acesso em: 30 jul. 2026.

meninos recém-nascidos, Jacobs percebeu, ainda durante seus trabalhos na Escócia, uma taxa muito mais elevada (algo próximo de 3,5%[11]) entre aqueles que haviam cometido crimes (ROBINSON; JACOBS, 1999, pp. 2205 - 2209).

Tal "coincidência" chamou a atenção da geneticista, que passou a elencar características físicas, hormonais e até mesmo comportamentais entre os seus pacientes. Alguns exemplos são: elevação nos níveis de testosterona, menor volume cerebral, QI ligeiramente abaixo do normal, maior grau de impulsividade e agressividade, défice de atenção, dificuldade em relacionamentos interpessoais, imaturidade no desenvolvimento emocional, abstenção de culpa e remorso, maior dificuldade na coordenação motora e fala, estatura elevada, órgãos sexuais anômalos, dentes salientes, orelhas grandes, mãos e pés compridos, acentuação de acnes na adolescência, entre outros (SOARES, 1970, p. 57).

Com seus estudos, Jacobs buscava apenas estabelecer características comuns aos portadores da anomalia genética. Porém, as conclusões despertaram especial interesse porque pareciam indicar, mais uma vez, a existência de fatores biológicos relacionados ao comportamento humano. Não demorou para que parte da literatura passasse a discutir se a alteração cromossômica poderia representar uma predisposição ao comportamento criminoso, reacendendo, sob novas bases, debates que remontavam à criminologia positivista.

Com o desenvolvimento da genética e o aperfeiçoamento dos métodos de pesquisa, entretanto, essa hipótese passou a ser profundamente revisada. Estudos posteriores demonstraram que as primeiras pesquisas apresentavam importantes limitações metodológicas, especialmente em razão do viés de seleção das amostras analisadas, compostas predominantemente por indivíduos institucionalizados em hospitais psiquiátricos ou estabelecimentos penais. Além disso, verificou-se que a imensa maioria das pessoas portadoras da síndrome XXY jamais pratica qualquer delito, assim como a esmagadora maioria das pessoas que cometem crimes não apresenta essa alteração cromossômica.

11 Em uma série de 197 pacientes com antecedentes criminais, 7 possuíam o cromossoma 47 XYY, o que corresponde a, aproximadamente, 35 homens em cada 1000 - ou seja, 35 vezes mais frequente do que em homens com cromossomas "normais" (SOARES, 1970, p. 56).

A literatura contemporânea também passou a compreender que muitas das características inicialmente atribuídas diretamente ao cromossomo Y adicional - como dificuldades cognitivas, défice de atenção, impulsividade e problemas de socialização - podem influenciar o modo como o indivíduo interage com o ambiente, sem que isso implique qualquer relação causal com a criminalidade. Trata-se, quando muito, de fatores que podem aumentar determinadas vulnerabilidades comportamentais, cuja manifestação dependerá da interação com inúmeros outros elementos.

Essa perspectiva aproxima a genética contemporânea da noção de predisposição, mas jamais da de determinação. Como observa David B. Saxe, os genes não controlam integralmente o comportamento humano, uma vez que sua expressão sofre influência de múltiplos fatores hormonais, ambientais, sociais e epigenéticos (SAXE, 1970, p. 247). O desenvolvimento da personalidade resulta, portanto, da interação permanente entre herança biológica e experiências vividas ao longo da vida.

Sob essa ótica, o estudo da síndrome XYY permanece relevante não porque tenha demonstrado uma suposta origem genética da criminalidade (hipótese hoje amplamente rejeitada), mas porque ilustra a profunda transformação ocorrida na própria genética comportamental. Se, na década de 1960, a preocupação recaía sobre a busca de uma relação direta entre genes e comportamento criminoso, atualmente o reconhecimento de que determinadas características biológicas podem influenciar traços comportamentais não conduz, necessariamente, à conclusão de que o indivíduo esteja destinado ao crime ou privado de sua liberdade de escolha. Ao contrário, as pesquisas contemporâneas reforçam justamente a impossibilidade de reduzir a criminalidade a uma única variável explicativa. O comportamento criminoso continua sendo compreendido como um fenômeno multifatorial, cuja ocorrência depende da interação dinâmica entre predisposições individuais, contexto social, experiências de vida e processos psicológicos.

Nesse sentido, a genética comportamental contemporânea reafirma a principal distinção estabelecida ao longo deste trabalho: embora a investigação sobre fatores biológicos permaneça viva, ela não representa uma retomada das teses lombrosianas. O que subsiste é apenas a preocupação científica em

compreender os condicionamentos que influenciam o comportamento humano. As respostas, entretanto, são hoje radicalmente diferentes daquelas formuladas pela Escola Positivista Italiana. A influência biológica deixou de ser concebida como destino para ser compreendida como um dos inúmeros elementos que participam da construção da conduta humana.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A evolução da Criminologia demonstra que o desenvolvimento científico não ocorre pela simples substituição de uma teoria por outra, mas pela permanente revisão das perguntas que orientam a investigação. Ao longo da história, novas descobertas frequentemente superam explicações anteriormente aceitas, sem que isso elimine a importância histórica das questões que lhes deram origem. É precisamente sob essa perspectiva que deve ser compreendida a contribuição da Escola Positivista Italiana para a formação da Criminologia.

As teorias formuladas por Cesare Lombroso foram, em grande medida, superadas. Seus métodos de investigação, os pressupostos antropológicos que adotou e, sobretudo, suas conclusões deterministas revelam-se incompatíveis com o conhecimento científico atualmente disponível e com os valores que orientam um Estado Democrático de Direito. A utilização de características biológicas para explicar a criminalidade mostrou-se metodologicamente insuficiente e, historicamente, serviu de fundamento para práticas discriminatórias incompatíveis com a dignidade da pessoa humana. Por essa razão, qualquer leitura contemporânea da obra lombrosiana exige cautela e contextualização histórica.

Essa constatação, entretanto, não autoriza que se ignore o papel desempenhado por Lombroso na consolidação da Criminologia enquanto campo autônomo de investigação[12]. Seu principal legado não reside na correção das respostas que ofereceu, mas na ruptura metodológica que promoveu ao deslocar o foco da análise do delito para a investigação empírica do delinquente. A partir desse movimento, inaugurou-se um debate científico que permanece vivo, ainda

12 Segundo Wolfgang: "*In the history of criminology, probably no name has been eulogized or attacked so much as that of Cesare Lombroso*" (WOLFGANG, 1961, p. 361).

que profundamente transformado pelas descobertas produzidas ao longo do século XX e das primeiras décadas do século XXI.

A neurociência e a genética comportamental analisadas neste trabalho ilustram precisamente essa transformação. Nenhuma dessas áreas confirma a existência de um “criminoso nato”, tampouco sustenta que fatores biológicos sejam capazes de determinar, isoladamente, a prática de delitos. Ao contrário, a produção científica contemporânea converge para a compreensão de que o comportamento humano resulta da interação dinâmica entre fatores biológicos, psicológicos, sociais, culturais e ambientais, afastando explicações lineares ou monocausais para a criminalidade.

Ao mesmo tempo, essas pesquisas também revelam que a compreensão tradicional do livre-arbítrio como expressão de uma vontade absolutamente autônoma vem sendo progressivamente relativizada. Os avanços da neurociência demonstram a participação de processos cerebrais inconscientes na formação das decisões, enquanto a genética evidencia que determinadas características individuais decorrem de fatores biológicos sobre os quais o sujeito não exerce qualquer controle. Isso não significa que a responsabilidade individual tenha sido cientificamente afastada, mas apenas que a liberdade humana deve ser compreendida em termos mais complexos do que aqueles tradicionalmente adotados pelas concepções clássicas.

É justamente nesse ponto que se encontra a principal aproximação entre as discussões contemporâneas e a criminologia positivista do século XIX. O que permanece não são as respostas formuladas por Lombroso, mas a inquietação científica acerca da influência de fatores biológicos sobre o comportamento humano. As perguntas continuam atuais; as respostas, contudo, foram profundamente modificadas pelo desenvolvimento das ciências biomédicas, das ciências sociais e da própria Criminologia.

Conclui-se, portanto, que reconhecer a relevância histórica de Lombroso não significa reabilitar suas teorias nem minimizar as graves limitações que as caracterizam. Significa apenas reconhecer que a investigação sobre os condicionamentos da conduta humana continua ocupando lugar central na produção científica contemporânea. Se a Criminologia atual rejeita o determinismo biológico que marcou o positivismo italiano, também se distancia

da ideia de um ser humano completamente desvinculado de condicionantes biológicos, psicológicos e sociais.

Entre esses dois extremos construiu-se um paradigma muito mais complexo, interdisciplinar e compatível com o conhecimento científico disponível, no qual a liberdade deixa de ser concebida como um atributo absoluto para ser compreendida como um fenômeno condicionado por múltiplos fatores, sem que isso implique a negação da responsabilidade individual.

REFERÊNCIAS

47, XYY syndrome. *Genetics Home Reference*. Bethesda: U.S. National Library of Medicine. Disponível em: <https://ghr.nlm.nih.gov/condition/47xyy-syndrome>. Acesso em: 30 jul. 2026.

ANDRADE, Vinicius; CARDOSO, William. Revisitando o experimento de Libet: neurociência e livre-arbítrio. *Kriterion: Revista de Filosofia*, 2023. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/kr/a/XYq3QNNbMkYbWY69C7P8cZC/>. Acesso em: 30 jul. 2026.

ANTÓN, Tomás Vives. Neurociencia y determinismo reduccionista: una aproximación crítica. In: DEMETRIO CRESPO, Eduardo (org.). *Neurociencias y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad*. Madrid: Edisofer, 2013. p. 219-232.

BARATTA, Alessandro. Criminologia e dogmática penal: passado e futuro do modelo integral da ciência penal. *Revista de Direito Penal*, Rio de Janeiro, n. 31, jan./jun. 1981, p. 5-37.

BORZUCKC, Cristiane. O fortalecimento para as explicações naturais ligadas ao crime. 2014. Tese (Doutorado em Psicologia Escolar e do Desenvolvimento Humano) – Instituto de Psicologia, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/47/47131/tde-20102014-124502/pt-br.html>. Acesso em: 30 jul. 2026.

BRAUN, Moritz Nicolai; WESSLER, Janet; FRIESE, Malte. A meta-analysis of Libet-style experiments. *Neuroscience & Biobehavioral Reviews*, v. 128, p. 182-198, 2021. Disponível em: <https://www.uni-saarland.de/fileadmin/upload/lehrstuhl/friese/Publikationen_Braun/AMetaAnalysisOfLibetstyleExperiments.pdf>. Acesso em: 30 jul. 2026.

CANEPA, Giacomo. *Personalità e delinquenza*. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 1974.

CARVALHO, Leonardo Dallacqua de. Um debate sobre a cientificidade da antropologia criminalista italiana no século XIX. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, ano 23, v. 116, set./out. 2015.

CORRÊA, Mariza. *As ilusões da liberdade: a Escola Nina Rodrigues e a antropologia no Brasil*. Bragança Paulista: Editora da Universidade São Francisco, 2001.

DIAS, Jorge de Figueiredo; ANDRADE, Manuel da Costa. *O homem delinquente e a sociedade criminógena*. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

LOMBROSO, Cesare. *O homem delinquente*. Porto Alegre: Ricardo Lenz, 2001.

LOMBROSO, Cesare. *O homem delinquente*. Tradução de Sebastião José Roque. São Paulo: Ícone, 2007. (Coleção Fundamentos de Direito).

MARCHIONI, Guilherme Lobo; GORGA, Maria Luiza. Liberdade da vontade, neurociência e culpabilidade. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 114, maio/jun. 2015.

PARMELEE, Maurice. *Criminology*. New York: The Macmillan Company, 1918.

ROBINSON, David O.; JACOBS, Patricia A. The origin of the extra Y chromosome in males with a 47,XYY karyotype. *Human Molecular Genetics*, v. 8, n. 12, p. 2205-2209, 1999. Disponível em: <https://doi.org/10.1093/hmg/8.12.2205>. Acesso em: 30 jul. 2026.

ROSS, Judith L. et al. Behavioral and social phenotypes in boys with 47,XYY syndrome or 47, XXY Klinefelter syndrome. *Pediatrics*, v. 129, n. 4, p. 769-778, 2012. Disponível em: <https://pmc.ncbi.nlm.nih.gov/articles/PMC3356148/?utm>. Acesso em: 30 jul. 2026.

RUBIA VILA, Francisco J. El controvertido tema de la libertad. *Revista de Occidente*, Madrid, n. 356, p. 5-17, 2011. Disponível em: <https://ortegaygasset.edu/wp-content/uploads/2020/05/RevistadeOccidente_Enero2011_Francisco-J.-Rubia_.pdf>. Acesso em: 30 jul. 2026.

RUBIA VILA, Francisco J. La cuestión de la libertad humana desde las neurociencias. *Revista de derecho y genoma humano: genética, biotecnología y medicina avanzada*, nº Extra 1, p. 131-134, 2014.

SAXE, David B. Psychiatry, sociopathy and the XYY chromosome syndrome. *Tulsa Law Review*, Tulsa, v. 6, n. 3, p. 243-256, 1970. Disponível em: <https://digitalcommons.law.utulsa.edu/tlr/vol6/iss3/4/>. Acesso em: 30 jul. 2026.

SHECAIRA, Salomão. *Criminologia*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

SOARES, Olavo Pinheiro. O cariótipo XYY e a criminalidade. *Arquivos Brasileiros de Psicologia Aplicada*, Rio de Janeiro, v. 22, n. 4, p. 47-60, 1970.

WOLFGANG, Marvin E. Pioneers in criminology: Cesare Lombroso (1825-1909). *The Journal of Criminal Law, Criminology, and Police Science*, v. 52, n. 4, p. 361-391, 1961.

DA INTERNALIZAÇÃO DAS NORMAS INTERNACIONAIS DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS HUMANOS DAS MULHERES AOS IMPACTOS NAS POLÍTICAS PÚBLICAS JUDICIÁRIA: A LEI MARIA DA PENHA E A INTERFACE ENTRE O PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO E A POLÍTICA ANTIMANICOMIAL DO PODER JUDICIÁRIO.

FROM THE INTERNALIZATION OF INTERNATIONAL NORMS FOR THE PROTECTION OF WOMEN'S HUMAN RIGHTS TO THEIR IMPACT ON JUDICIAL PUBLIC POLICIES: THE MARIA DA PENHA LAW AND THE INTERFACE BETWEEN THE PROTOCOL FOR JUDGING WITH A GENDER PERSPECTIVE AND THE JUDICIARY'S ANTI-ASYLUM POLICY

Ana Alice Ramos Tejo Sagado[1]
Luísa Tejo Salgado Catão[2]
Thaís Ramos Rodrigues[3]

RESUMO

O artigo analisa como a internalização das normas internacionais de proteção aos direitos humanos das mulheres repercutiu na formulação e no desenvolvimento das políticas públicas judiciárias brasileiras, tomando a Lei Maria da Penha como marco desse processo de transformação institucional. Parte-se da compreensão de que a circulação de normas, ideias e paradigmas internacionais influenciou a consolidação de políticas públicas orientadas pela perspectiva de gênero, especialmente no âmbito do Poder Judiciário. Nesse contexto, examina-se a interface entre o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero (Resolução CNJ nº 492/2023) e a Política Antimanicomial do Poder Judiciário (Resolução CNJ nº 487/2023), evidenciando como a perspectiva de gênero extrapola o enfrentamento da violência doméstica e familiar e passa a orientar outras políticas judiciárias, inclusive na execução penal e na aplicação das medidas de segurança. A pesquisa fundamenta-se na Teoria das Políticas Públicas, na Criminologia Feminista, na Teoria Feminista do Direito e no Processo Penal Feminista. Trata-se de pesquisa qualitativa, de natureza exploratória e descritiva, que adota o método dedutivo e se desenvolve por meio de pesquisa bibliográfica e documental. Conclui-se que a Lei Maria da Penha internaliza padrões internacionais de proteção aos direitos humanos das mulheres e atua como vetor de reorganização das políticas públicas,

1 Possui doutorado em Direito na área de concentração Transformações do Direito Privado, Cidade e Sociedade (linha de pesquisa Direito da Cidade) pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (2015). Professora de Direito Penal pela Universidade Estadual da Paraíba.

2 É graduanda em Relações Internacionais pela Universidade Federal da Paraíba. É integrante da extensão Nexo Governamental XI de Agosto e monitora bolsista da disciplina de Introdução às Relações Internacionais.

3 É graduanda em Direito pela Universidade Estadual da Paraíba. É integrante do projeto de pesquisa Interface entre o Sistema de justiça criminal e a saúde mental: tratamento jurídico e institucional conferido às pessoas com transtornos mentais em conflito com a lei.

especialmente no Poder Judiciário. A perspectiva de gênero consolida-se como diretriz transversal da atuação estatal, evidenciando que a difusão normativa, a aprendizagem institucional e o *spillover* fortalecem a proteção dos direitos humanos das mulheres.
Palavras-chave: Difusão normativa. Políticas judiciárias. Perspectiva de gênero.

ABSTRACT

The article analyzes how the internalization of international norms for the protection of women's human rights has influenced the formulation and development of Brazilian judicial public policies, taking the Maria da Penha Law as a milestone in this process of institutional transformation. It begins with the understanding that the circulation of international norms, ideas, and paradigms has shaped the consolidation of public policies guided by a gender perspective, especially within the Judiciary. In this context, it examines the interface between the Protocol for Judging with a Gender Perspective (CNJ Resolution No. 492/2023) and the Anti-Asylum Policy of the Judiciary (CNJ Resolution No. 487/2023), highlighting how the gender perspective goes beyond addressing domestic and family violence and begins to guide other judicial policies, including in criminal enforcement and the application of security measures. The research is grounded in Public Policy Theory, Feminist Criminology, Feminist Legal Theory, and Feminist Criminal Procedure. It is a qualitative study, exploratory and descriptive in nature, adopting the deductive method and developed through bibliographic and documentary research. It concludes that the Maria da Penha Law internalizes international standards for the protection of women's human rights and acts as a driver of the reorganization of public policies, especially within the Judiciary. The gender perspective is consolidated as a transversal guideline of state action, showing that normative diffusion, institutional learning, and spillover strengthen the protection of women's human rights.
Keywords: Normative diffusion. Judicial policies. Gender perspective.

INTRODUÇÃO

A proteção dos direitos das mulheres resulta de um processo histórico de internacionalização de normas, princípios e políticas públicas, impulsionado pela atuação de organismos internacionais, movimentos feministas transnacionais e redes de cooperação entre Estados. A circulação de ideias e padrões normativos consolidou referenciais voltados à promoção da igualdade de gênero e ao enfrentamento da violência e da discriminação contra as mulheres, influenciando a formulação das políticas públicas nacionais e a reorganização das instituições estatais.

No Brasil, a Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha) representa um dos principais marcos desse processo ao internalizar compromissos assumidos pelo

Estado brasileiro no âmbito da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), da Convenção de Belém do Pará e do art. 226, § 8º, da Constituição Federal. Embora frequentemente associada ao enfrentamento da violência doméstica e familiar, a Lei Maria da Penha insere-se em um contexto mais amplo de proteção dos direitos humanos das mulheres, constituindo política pública estruturante cujos princípios repercutem sobre a formulação de políticas públicas e a organização da atuação estatal, especialmente do Poder Judiciário.

Essa perspectiva permite compreender que a internalização dos padrões internacionais não se limita à incorporação formal de tratados internacionais, mas produz efeitos institucionais capazes de redefinir práticas, interpretações e políticas públicas. Nesse contexto, destaca-se a crescente incorporação da perspectiva de gênero no âmbito das políticas judiciárias, evidenciada pela edição do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero (Resolução CNJ nº 492/2023) e pela necessidade de sua articulação com a Política Antimanicomial do Poder Judiciário (Resolução CNJ nº 487/2023), especialmente no tratamento das mulheres privadas de liberdade e submetidas a medidas de segurança.

A interface entre essas políticas revela que a perspectiva de gênero passou a orientar campos da atuação jurisdicional que extrapolam o enfrentamento da violência doméstica e familiar, alcançando a execução penal e a proteção da saúde mental. Nesse cenário, a atuação judicial demanda respostas comprometidas com a igualdade material, a não discriminação e a proteção dos direitos humanos, considerando as vulnerabilidades específicas das mulheres em conflito com a lei.

Diante desse contexto, o presente estudo busca responder ao seguinte problema de pesquisa: em que medida a internalização das normas internacionais de proteção aos direitos humanos das mulheres, concretizada pela Lei Maria da Penha, influenciou a formulação e o desenvolvimento das políticas públicas judiciárias? Como questão correlata, investiga-se de que forma o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero e a Política

Antimanicomial do Poder Judiciário representam manifestações desse processo de difusão e internalização normativa.

O objetivo consiste em analisar como a internalização dos padrões internacionais de proteção aos direitos humanos das mulheres repercutiu na formulação e no desenvolvimento das políticas públicas judiciárias, tomando como referência a interface entre o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero e a Política Antimanicomial do Poder Judiciário.

A pesquisa caracteriza-se como qualitativa, de natureza exploratória e descritiva, desenvolvida pelo método dedutivo e fundamentada em pesquisa bibliográfica e documental. O estudo articula referenciais do Direito Internacional, do Direito Constitucional, da Teoria das Políticas Públicas, da Teoria Feminista do Direito, da Criminologia Feminista e do Processo Penal Feminista, examinando a Constituição Federal, a Lei Maria da Penha, a Lei nº 10.216/2001, as Resoluções CNJ nº 487/2023 e nº 492/2023, além de tratados internacionais e documentos do Conselho Nacional de Justiça e de organismos internacionais.

A relevância da pesquisa reside em demonstrar que a circulação de normas, ideias e paradigmas internacionais de proteção aos direitos das mulheres produz efeitos que ultrapassam o campo da violência doméstica e familiar, influenciando a formulação, a articulação e a implementação de políticas públicas judiciárias. Ao analisar a transversalização da perspectiva de gênero e sua interface com a Política Antimanicomial do Poder Judiciário, o estudo contribui para o fortalecimento do debate sobre gênero, saúde mental e acesso à justiça, evidenciando o papel das políticas judiciárias na efetivação dos direitos humanos das mulheres.

1. A INTERNACIONALIZAÇÃO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS E A INCORPORAÇÃO DE PADRÕES INTERNACIONAIS DE PROTEÇÃO AOS DIREITOS DAS MULHERES

A incorporação de padrões internacionais de políticas públicas decorre de um processo de propagação de ideias e de normas. A compreensão desse fenômeno pressupõe a análise das dinâmicas que orientam a formação e a circulação das normas internacionais, bem como dos mecanismos que

conduzem à sua internalização no ordenamento jurídico nacional, com especial atenção aos marcos normativos de proteção dos direitos das mulheres.

As normas internacionais e aquelas internalizadas no ordenamento jurídico nacional operam de forma interdependente, compondo uma estrutura de entrelaçamento normativo. Esse processo desenvolve-se em etapas, iniciando-se no campo das ideias e de novas perspectivas, que posteriormente se materializam em instrumentos normativos (FINNEMORE; SIKKINK, 2014).

Apoiados por plataformas organizacionais, os empreendedores normativos (agentes de inovação política) e os embaixadores de políticas (agentes de circulação e transferência de políticas) atuam em conjunto com Estados líderes na socialização e disseminação de novas perspectivas, favorecendo sua ampla aceitação e consolidação no cenário internacional por meio de um efeito cascata (FINNEMORE; SIKKINK, 2014).

Esses atores mobilizam conhecimentos, articulam redes transnacionais e constroem consensos capazes de favorecer a circulação de ideias entre diferentes contextos institucionais. Nesse cenário, a ascensão de novos atores do Sul Global ampliou os circuitos de circulação do conhecimento, estabelecendo um fluxo contínuo em que a expansão de ideias impulsiona a transferência de políticas públicas e, simultaneamente, produz novos mecanismos de aprendizagem institucional (STONE; PORTO DE OLIVEIRA; PAL, 2020).

Um momento decisivo nas dinâmicas de circulação das normas entre os planos internacional e doméstico é o denominado ponto de inflexão da norma (*norm tipping point*). Segundo o modelo proposto por Finnemore e Sikkink (1998), esse marco representa o instante em que uma norma deixa de ser defendida por um grupo restrito de empreendedores normativos e passa a ser amplamente aceita e difundida pela comunidade internacional, desencadeando o processo denominado cascata da norma (*norm cascade*).

Nessa perspectiva, Stone, Porto de Oliveira e Pal (2020) destacam que a ascensão de novos atores do Sul Global ampliou os circuitos de circulação de ideias, estabelecendo um fluxo contínuo no qual a transmissão do conhecimento impulsiona a transferência de políticas públicas e, simultaneamente, a circulação

dessas políticas produz novos conhecimentos, experiências e mecanismos de aprendizagem institucional.

Segundo Gilardi (2013), a difusão constitui um processo causal, e não um resultado, por meio do qual as decisões estatais internas são influenciadas por estruturas normativas internacionais, sobretudo em um contexto de crescente interdependência. Nesse sentido, o sistema internacional de proteção dos direitos humanos produz padrões normativos que orientam os Estados por intermédio de diferentes mecanismos de propagação.

No caso brasileiro, essa influência manifesta-se, por exemplo, por meio da adoção de tratados internacionais, recomendações de organismos internacionais, decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos e documentos produzidos pelas Nações Unidas como referenciais para a formulação das políticas públicas nacionais. Esse processo, contudo, não representa mera reprodução de modelos estrangeiros, mas uma adaptação às especificidades constitucionais, institucionais e administrativas do país.

Sob essa perspectiva, a Lei Maria da Penha constitui expressão da internalização, no ordenamento jurídico brasileiro, dos padrões internacionais de proteção aos direitos humanos das mulheres. Ao integrar o direito interno, seus princípios ultrapassam o âmbito do enfrentamento da violência doméstica e familiar, irradiando efeitos sobre diferentes setores estatais e promovendo a reconfiguração do arranjo institucional destinado à proteção dos direitos das mulheres.

Esse movimento não se restringiu ao combate à violência doméstica e familiar. A Lei Maria da Penha desencadeou um processo de *spillover* (transbordamento), pelo qual seus princípios e diretrizes passaram a influenciar a formulação e a implementação de políticas públicas em diferentes setores da atuação estatal.

No âmbito do Poder Judiciário, essa dinâmica manifesta-se no Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero (Resolução CNJ nº 492/2023), que tem como fundamento os parâmetros estabelecidos pela Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), pela Convenção de Belém do Pará e pela jurisprudência da Corte Interamericana

de Direitos Humanos. O Protocolo representa, assim, uma expressão concreta da internalização desses padrões internacionais na atuação jurisdicional brasileira.

A Lei Maria da Penha constitui, portanto, um exemplo paradigmático de como a internalização de normas internacionais pode produzir efeitos que extrapolam o enfrentamento da violência doméstica e familiar, alcançando diferentes setores da atuação estatal, especialmente o Poder Judiciário. A seção seguinte examina esses desdobramentos na formulação, implementação e articulação das políticas públicas judiciárias.

2. A LEI MARIA DA PENHA COMO VETOR DE DESENVOLVIMENTO DAS POLÍTICAS PÚBLICAS JUDICIÁRIAS

A construção de políticas públicas voltadas ao enfrentamento das constantes violações dos direitos humanos das mulheres foi fortemente influenciada pelas transformações promovidas pelo movimento feminista internacional. Nesse processo, as organizações internacionais, a diplomacia multilateral e as conferências promovidas pelas Nações Unidas desempenharam papel central na produção, legitimação e disseminação de normas internacionais, constituindo verdadeiras instituições de conhecimento.

Nesse contexto, a Organização das Nações Unidas (ONU) declarou o ano de 1975 como o Ano Internacional da Mulher e realizou, na Cidade do México, a I Conferência Mundial sobre a Mulher. O evento representou um importante marco para a internacionalização da agenda dos direitos das mulheres, ao sensibilizar os Estados para a discriminação estrutural e as múltiplas formas de violência às quais milhões de mulheres estavam submetidas, impulsionando a formulação de políticas públicas voltadas à promoção da igualdade de gênero.

Esse processo foi aprofundado nas conferências mundiais subsequentes, especialmente na IV Conferência Mundial sobre a Mulher, realizada em Pequim, em 1995, cujas deliberações consolidaram parâmetros internacionais para a promoção da igualdade de gênero e o enfrentamento da violência contra as mulheres. Além de favorecer a articulação político-institucional entre os Estados, esses fóruns ampliaram a conscientização sobre as desigualdades estruturais

de gênero e fortaleceram a circulação de normas internacionais de proteção aos direitos das mulheres.

No contexto brasileiro, esse movimento internacional coincidiu com o fortalecimento das mobilizações sociais em oposição ao regime da Regime Militar, marcando a intensificação da luta pela redemocratização e pela superação do modelo autoritário. Por conseguinte, a integração do movimento feminista às reivindicações democráticas constituiu importante vetor de transformação política e social, ampliando a participação das mulheres na esfera pública e fortalecendo a defesa dos direitos das mulheres.

Como resultado dessa articulação, as demandas relacionadas ao enfrentamento da violência de gênero, à igualdade material e à proteção dos direitos das mulheres passaram a ocupar posição de destaque na agenda política nacional. Esse processo influenciou os debates da Assembleia Nacional Constituinte e contribuiu para a consolidação de um sistema constitucional de proteção dos direitos das mulheres, inaugurado pela Constituição Federal de 1988.

A internalização dos parâmetros internacionais de proteção dos direitos das mulheres foi posteriormente impulsionada pelo Relatório da Comissão Interamericana de Direitos Humanos no caso *Maria da Penha Maia Fernandes vs. Brasil*, que reconheceu a responsabilidade internacional do Estado brasileiro pela tolerância institucional à violência doméstica e recomendou o aperfeiçoamento da atuação do sistema de justiça, inclusive por meio da capacitação de magistrados e demais agentes públicos (RIOS; MELLO, 2023).

Esse processo de difusão culminou na promulgação da Lei nº 11.340/2006 (Lei Maria da Penha), principal marco normativo de enfrentamento à violência doméstica e familiar contra a mulher, por meio da qual o Estado brasileiro internalizou os compromissos assumidos no plano internacional. A promulgação da Lei inaugurou uma nova etapa de expansão normativa, cujos efeitos irradiaram-se para diferentes políticas públicas e instituições estatais, inclusive no âmbito do Poder Judiciário.

Conforme Severi (2022), a Lei Maria da Penha, fruto da atuação política do movimento feminista, foi concebida para enfrentar não apenas a violência

doméstica e familiar contra as mulheres, mas também as diversas formas de discriminação e violência institucional que dificultam o acesso à justiça e aos serviços públicos. No âmbito do Poder Judiciário, a norma estabeleceu diretrizes voltadas à transformação de sua estrutura e funcionamento, mediante a implementação de políticas públicas intersetoriais e da atuação coordenada entre os entes estatais.

Diante desse contexto, a Lei Maria da Penha deve ser compreendida como um instrumento de política pública, pois orienta a atuação dos poderes públicos e alcança, além do Poder Executivo, o planejamento e a organização institucional do Poder Judiciário. Assim, ultrapassa a dimensão estritamente legislativa e consolida-se como importante política pública de efetivação dos direitos humanos das mulheres. A compreensão da Lei Maria da Penha como política pública demanda, contudo, a delimitação do próprio conceito de políticas públicas e dos elementos que orientam sua formulação.

Com efeito, a articulação entre a política, o Direito e a atuação governamental constitui o ponto de partida das políticas públicas, compreendidas como programas de ação governamental orientados por objetivos determinados e destinados à concretização de finalidades constitucionalmente relevantes em um horizonte temporal definido (BUCCI, 2006). Sob essa perspectiva, as políticas públicas representam instrumentos de atuação estatal voltados à efetivação dos direitos fundamentais e ao enfrentamento de problemas socialmente relevantes.

Segundo Tatagiba, Abers e Silva (2018), as políticas públicas resultam de processos ideacionais, experimentais e relacionais, desenvolvidos por meio da interação entre atores, instituições e experiências que transformam a compreensão dos problemas públicos e orientam a formulação de suas soluções.

Entretanto, a formulação das políticas públicas não decorre exclusivamente da definição de objetivos e da escolha de instrumentos de intervenção. Conforme a noção de paradigmas de políticas públicas desenvolvida por Hall (1993 apud FINNEMORE; SIKKINK, 2014), a ação estatal é igualmente orientada por conjuntos de ideias, valores e pressupostos que

influenciam a própria compreensão dos problemas públicos e delimitam as respostas consideradas legítimas para enfrentá-los. Assim, a ação estatal passa a ser orientada não apenas por programas e instrumentos específicos, mas também por paradigmas que condicionam a formulação, a implementação e a interpretação das políticas públicas.

No campo da proteção dos direitos humanos das mulheres, a persistente violência de gênero configura um problema público de natureza estrutural, historicamente enraizado em relações desiguais de poder. O enfrentamento dessa realidade exige respostas estatais que transcendam a adoção de políticas públicas isoladas, demandando referenciais capazes de orientar a formulação, a implementação e a interpretação da atuação estatal.

Nesse contexto, a Teoria Feminista do Direito, a Criminologia Feminista e o Processo Penal Feminista ofereceram os referenciais analíticos que redefiniram a compreensão da violência de gênero como um problema público de natureza estrutural. Ao evidenciar as desigualdades produzidas por relações históricas de poder e os mecanismos de discriminação institucional, essas correntes contribuíram para a consolidação de um paradigma de políticas públicas orientado pela igualdade material, pela perspectiva de gênero e pela efetivação dos direitos das mulheres.

Dessa forma, a Lei Maria da Penha não apenas consolidou os compromissos internacionais de proteção contra a violência de gênero no ordenamento jurídico brasileiro, mas também impulsionou a formulação de novas políticas públicas, especialmente as políticas judiciárias, orientadas pela perspectiva de gênero, desencadeando um processo de circulação normativa cujos efeitos ultrapassaram o enfrentamento da violência doméstica e familiar e alcançaram diferentes áreas da atuação estatal.

Como consequência desse processo, a perspectiva de gênero consolidou-se como critério indispensável para a interpretação e a aplicação do Direito no exercício da função jurisdicional, orientando a atuação do Poder Judiciário na superação de práticas discriminatórias e na promoção da igualdade material.

Na América Latina, a institucionalização da perspectiva de gênero no Poder Judiciário ocorreu por meio da circulação regional de experiências institucionais. Um dos primeiros marcos regionais foi o Protocolo para Julgar com Perspectiva de Gênero, elaborado pela Suprema Corte de Justicia de la Nación do México (2013, atualizado em 2020), seguido pelo Estudo Diagnóstico da Perspectiva de Igualdade de Gênero no Poder Judiciário, desenvolvido pelo Judiciário chileno (2015-2016). Essas iniciativas contribuíram para a elaboração do Modelo de Protocolo Latino-Americano para Julgamento com Perspectiva de Gênero.

É nesse cenário que se insere o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero (Resolução CNJ nº 492/2023), compreendido, neste estudo, como expressão de uma política judiciária orientada pela perspectiva de gênero. Sua articulação com a Política Antimanicomial do Poder Judiciário (Resolução CNJ nº 487/2023) demonstra que a internalização dos padrões internacionais de proteção aos direitos das mulheres repercutiu na formulação de novas políticas judiciárias, ampliando a incorporação da perspectiva de gênero na atuação jurisdicional e evidenciando a expansão desse referencial para diferentes áreas da administração da justiça.

3. DA DIFUSÃO NORMATIVA À EXPANSÃO DAS POLÍTICAS JUDICIÁRIAS: A INTERFACE ENTRE O PROTOCOLO PARA JULGAMENTO COM PERSPECTIVA DE GÊNERO E A POLÍTICA ANTIMANICOMIAL DO PODER JUDICIÁRIO

No âmbito do Poder Judiciário, a internalização dos direitos humanos das mulheres impulsionou a construção de políticas judiciárias voltadas ao enfrentamento da violência de gênero, ao aperfeiçoamento da prestação jurisdicional e à promoção da igualdade institucional. Na perspectiva de Finnemore e Sikkink (2014), esse movimento evidencia a internalização de normas internacionais anteriormente difundidas por empreendedores normativos. No Brasil, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) atua como agente de circulação dessas normas, promovendo sua incorporação pelos tribunais e difundindo novos referenciais para a atuação jurisdicional.

Nesse contexto, a Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres (Resolução CNJ nº 254/2018), o Formulário Nacional de Avaliação de Risco (Resolução Conjunta CNJ/CNMP nº 5/2020), o Fórum Nacional de Enfrentamento à Violência contra a Mulher (Resolução CNJ nº 542/2023) e, sobretudo, o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero (Resolução CNJ nº 492/2023) demonstram um processo contínuo de aperfeiçoamento institucional, em consonância com a teoria da difusão de políticas públicas (GILARDI, 2013).

O Protocolo consolida um referencial fundamentado na Teoria Feminista do Direito, na Criminologia Feminista e no Processo Penal Feminista, evidenciando que a circulação normativa alcança não apenas regras e procedimentos, mas também valores e categorias interpretativas. Paralelamente, políticas voltadas à participação institucional das mulheres, à proteção de magistradas e servidoras, às Ouvidorias da Mulher e à capacitação em direitos humanos revelam a transversalização da perspectiva de gênero na administração da justiça.

Esse movimento caracteriza um processo de *spillover*, pelo qual uma política inicialmente direcionada ao enfrentamento da violência doméstica passa a influenciar outros setores institucionais. Conforme Stone, Porto de Oliveira e Pal (2020), a difusão de políticas públicas produz um fluxo contínuo de circulação de conhecimentos e de aprendizagem institucional, no qual novas experiências retroalimentam a formulação de outras políticas.

Nos países do Sul Global, especialmente na América Latina, a incorporação da perspectiva de gênero também ocorreu de forma progressiva por meio da adaptação dos compromissos internacionais às realidades nacionais.

O Chile instituiu a Secretaria de Gênero e Não Discriminação e editou o *Caderno de Boas Práticas para Incorporar a Perspectiva de Gênero nas Sentenças*; a Colômbia criou a Comissão Nacional de Gênero do Poder Judiciário e elaborou critérios de equidade para a atuação judicial; o Uruguai fortaleceu sua institucionalidade por meio de legislação e políticas de igualdade; a Argentina estruturou a Oficina da Mulher da Corte Suprema e publicou guia

sobre padrões internacionais; e o México desenvolveu metodologia e protocolo para julgar com perspectiva de gênero. Em âmbito regional, a Cúpula Judicial Ibero-Americana aprovou, em 2015, o Modelo de Incorporação da Perspectiva de Gênero nas Sentenças, destinado a orientar os países integrantes (CERECEDA BARRIOS et al., 2020).

Essas experiências demonstram que os países latino-americanos não atuam apenas como receptores de normas internacionais, mas também como produtores e difusores de políticas judiciárias inovadoras, fortalecendo a cooperação regional e a aprendizagem institucional na promoção dos direitos humanos das mulheres.

Como consequência desse processo de difusão normativa e de aprendizagem institucional, o próprio Poder Judiciário passa por uma transformação em sua atuação. Deixa de exercer exclusivamente a função jurisdicional tradicional para assumir papel ativo na formulação, implementação e articulação de políticas judiciárias voltadas à proteção dos direitos humanos e ao enfrentamento das desigualdades estruturais, fazendo com que a perspectiva de gênero, raça e etnia permeie todas as fases da persecução penal, da investigação criminal à execução penal e à aplicação das medidas de segurança.

É precisamente nesse contexto de ampliação das políticas judiciárias orientadas pelos direitos humanos que se insere a Política Antimanicomial do Poder Judiciário. Instituída pela Resolução CNJ nº 487/2023, ela se aplica às pessoas "com transtorno mental ou qualquer forma de deficiência psicossocial [...] custodiadas, sejam investigadas, acusadas, rés ou privadas de liberdade" (BRASIL, 2023).

Embora tenha por finalidade a superação do modelo manicomial e a proteção dos direitos das pessoas com transtornos mentais em conflito com a lei, sua implementação exige interpretação compatível com a perspectiva de gênero, especialmente quando envolve mulheres privadas de liberdade ou submetidas a medidas de segurança.

Essa articulação torna-se particularmente relevante porque é na execução penal e no cumprimento das medidas de segurança que o poder punitivo do Estado se concretiza, evidenciando tensões entre proteção dos

direitos humanos, controle institucional e reprodução de desigualdades. É nesse contexto que se justificam as contribuições de Michel Foucault para a compreensão das relações entre poder, disciplina e controle social.

O controle dos indivíduos, tanto nas esferas pública quanto privada, está presente nas relações entre sociedade e Estado desde o século XVIII. Em *Vigiar e Punir*, Foucault (1999) demonstra que as sociedades disciplinares se organizam por mecanismos capazes de produzir sujeição, normalização e controle dos corpos.

Em *História da Loucura*, o autor evidencia que a loucura ultrapassou historicamente a finalidade terapêutica, convertendo-se também em mecanismo de controle social, exclusão e disciplinamento de indivíduos considerados desviantes (FOUCAULT, 1978). Embora formuladas em contexto histórico diverso, essas reflexões permanecem relevantes para compreender as dinâmicas de poder presentes nas instituições prisionais e nos hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico, especialmente na execução das penas privativas de liberdade e das medidas de segurança.

As contribuições de Foucault dialogam diretamente com a realidade contemporânea da saúde mental no sistema prisional, evidenciando que as instituições penais continuam sendo espaços de produção de vulnerabilidades e de controle social.

De forma mais ampla, a relevância da discussão sobre saúde mental no cárcere é confirmada por estudos empíricos. Fazel e Danesh (2002), ao analisarem 62 estudos envolvendo cerca de 23 mil pessoas privadas de liberdade, identificaram elevada incidência de psicoses, depressão e transtornos de personalidade. Posteriormente, Fazel e Seewald (2012) confirmaram a persistência dessas altas taxas ao longo de quatro décadas e destacaram a escassez de pesquisas em países de média e baixa renda, como o Brasil.

No contexto brasileiro, Andréoli et al. (2014) apontam elevada prevalência de transtornos mentais, especialmente entre mulheres, associada a condições estressantes do cárcere e morbidades prévias, ressaltando a necessidade de políticas públicas específicas. Essa realidade é retratada por Diniz (2015) em *Cadeia: relatos sobre mulheres*, ao revelar como o sofrimento

psíquico é convertido em diagnósticos e prescrições medicamentosas: *"Pasta azul de registro se chama prontuário, ali as dores do couro e da alma são impressas.*

O prontuário de Luana era gordo, muitas receitas de nervosinhos e laranjinhas. Um catálogo mental em forma de siglas e cores" (DINIZ, 2015, p. 44). A narrativa evidencia que a gestão da saúde mental no cárcere também opera como mecanismo de classificação e controle institucional, reforçando a necessidade de uma abordagem orientada pelos direitos humanos e pela perspectiva de gênero.

As unidades prisionais constituem espaços públicos de exercício da função estatal, nos quais devem ser asseguradas condições de proteção à dignidade e à cidadania das pessoas privadas de liberdade. No caso das mulheres, entretanto, persistem mecanismos estruturais de discriminação.

Laragnoit (2021) observa que o modelo de justiça criminal, historicamente centrado na experiência masculina, invisibiliza as especificidades femininas, desconsiderando aspectos como maternidade, amamentação e menstruação (BOITEUX; MAGNO; BENEVIDES, 2018).

Além disso, mulheres em conflito com a lei sofrem dupla estigmatização: pela prática do delito e por transgredirem padrões sociais atribuídos ao papel feminino, favorecendo a incorporação de juízos morais nas decisões judiciais (BOITEUX; MAGNO; BENEVIDES, 2018). Como destacam Campos e Carvalho (2011), as relações de gênero influenciam tanto a invisibilização das violências praticadas contra as mulheres quanto o recrudescimento da resposta penal quando elas figuram como autoras de delitos.

Nessa perspectiva, a Teoria Feminista do Direito, a Criminologia Feminista e o Processo Penal Feminista oferecem referenciais para uma atuação jurisdicional comprometida com a igualdade material e livre de estereótipos de gênero (BIANCHINI, 2021; MENDES, 2024).

Como observam Cereceda Barrios et al. (2020), a imparcialidade judicial não afasta a influência de vieses sociais, tornando necessária uma interpretação que considere as experiências das mulheres na aplicação do Direito. Nesse sentido, Mendes (2024) defende a reestruturação do processo penal para

assegurar a efetiva participação e escuta das mulheres na produção da prova e na formação das decisões judiciais.

Embora não tenha sido concebida especificamente para a proteção dos direitos das mulheres, a Política Antimanicomial do Poder Judiciário passa a incorporar a perspectiva de gênero quando aplicada às mulheres privadas de liberdade e às pessoas submetidas a medidas de segurança. Essa ampliação do campo de incidência da perspectiva de gênero constitui manifestação do processo de spillover examinado neste estudo.

Dessa forma, a aplicação articulada do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero e da Política Antimanicomial do Poder Judiciário desloca a atuação jurisdicional de uma lógica predominantemente punitiva e androcêntrica para um modelo orientado pelos direitos fundamentais, pela proteção da saúde mental e pelo reconhecimento das vulnerabilidades decorrentes das desigualdades de gênero, raça e classe.

Nessa perspectiva, a perspectiva de gênero deixa de constituir um elemento restrito às políticas de enfrentamento da violência contra as mulheres para assumir caráter transversal, orientando a interpretação e a implementação de políticas judiciárias voltadas à efetivação dos direitos humanos de mulheres privadas de liberdade e submetidas a medidas de segurança.

CONCLUSÃO

Discutiu-se o processo de internalização das normas internacionais no âmbito da tutela dos direitos das mulheres, tendo, como paradigma normativo, a Lei Maria da Penha. O desenvolvimento parte do pressuposto de que essa dinâmica influencia a formulação e desenvolvimento de políticas judiciárias e deve ser compreendida como um processo contínuo de difusão normativa. Outra inquietação considerada é a articulação das politicas judiciárias, particularmente a interseção entre o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero e a Política Antimanicomial do Poder Judiciário.

No primeiro eixo foi realizada uma abordagem sobre internacionalização das políticas públicas e os mecanismos de difusão de ideias e de normas e, eventuais efeitos de *spillover*.

É no campo das ideias que o processo se inicia, impulsionado pelos movimentos feministas e por redes transnacionais de defesa dos direitos humanos, as novas perspectivas são normatizadas, redefine-se a violência de gênero como questão de direitos humanos e de igualdade material. Conclui-se que a atuação de organismos internacionais, especialmente da CEDAW, da Convenção de Belém do Pará e do Sistema Interamericano de Direitos Humanos, indica uma progressiva internalização de padrões normativos internacionais pelo Estado brasileiro por meio da produção legislativa, da formulação de políticas públicas e da reorganização institucional.

Considera-se que a Lei Maria da Penha representa o principal marco desse processo ao converter compromissos internacionais em deveres jurídicos e políticas públicas voltadas à prevenção, à proteção e ao enfrentamento da violência contra as mulheres.

Entretanto, a relevância da Lei Maria da Penha transcende o âmbito da violência doméstica e familiar. Sua força normativa e institucional inaugurou um novo paradigma de proteção dos direitos humanos das mulheres, influenciando a política criminal, a atualização da legislação penal e a formulação de políticas públicas em diferentes áreas da atuação estatal.

Mais do que um diploma de natureza penal, a Lei Maria da Penha consolidou-se como política pública estruturante, cujos princípios irradiam efeitos para todo o ordenamento jurídico, alcançando os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Esse movimento caracteriza um processo de *spillover*, no qual normas originalmente voltadas ao enfrentamento da violência doméstica passam a orientar a interpretação e a implementação de outras políticas públicas, ampliando o alcance da perspectiva de gênero.

A interpretação desse processo é sustentada pela Teoria Feminista do Direito, pela Criminologia Feminista e pelo Processo Penal Feminista, referenciais teóricos que permitem compreender como as relações de gênero influenciam a produção normativa, a atuação do sistema de justiça criminal e a formulação de políticas públicas. Ao revelar como estereótipos e relações desiguais de poder influenciam a produção normativa e a atuação institucional,

essas perspectivas oferecem suporte teórico para a formulação de políticas públicas orientadas pela igualdade material e pela não discriminação.

Nesse contexto, a incorporação da perspectiva de gênero pelo Poder Judiciário constitui expressão do mesmo processo de difusão e aprendizagem institucional. A Política Judiciária Nacional de Enfrentamento à Violência contra as Mulheres, o Formulário Nacional de Avaliação de Risco, o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero (Resolução CNJ nº 492/2023) e as experiências desenvolvidas em países da América Latina demonstram que a circulação de normas, conhecimentos e boas práticas ocorre de forma permanente, alimentada por organismos internacionais, redes de cooperação judicial e experiências locais. A internalização, portanto, não representa um resultado definitivo, mas um processo dinâmico de aperfeiçoamento institucional.

Essa dinâmica torna-se particularmente evidente na interface entre a política judiciária de gênero e a Política Antimanicomial do Poder Judiciário (Resolução CNJ nº 487/2023). Embora destinada à proteção das pessoas com transtornos mentais em conflito com a lei, sua implementação demanda a incorporação da perspectiva de gênero quando aplicada às mulheres privadas de liberdade e submetidas a medidas de segurança. Trata-se de um novo campo de incidência dos padrões internacionais de proteção dos direitos humanos das mulheres, evidenciando um processo contínuo de transversalização, circulação e retroalimentação de normas, ideias e práticas institucionais.

Conclui-se, portanto, que a internacionalização dos direitos humanos das mulheres produz efeitos que ultrapassam a incorporação formal de tratados internacionais. Ao ser internalizada pela Lei Maria da Penha, essa agenda transforma-se em vetor de reorganização das políticas públicas brasileiras, especialmente no âmbito do Poder Judiciário. A perspectiva de gênero deixa de constituir um elemento restrito ao enfrentamento da violência doméstica para assumir a condição de diretriz transversal de atuação estatal, reafirmando que a difusão de normas internacionais, a aprendizagem institucional e o spillover constituem processos permanentes de fortalecimento da proteção dos direitos humanos das mulheres.

REFERÊNCIAS

ANDRÉOLI, Sérgio B. et al. Prevalência de transtornos mentais entre pessoas privadas de liberdade no estado de São Paulo, Brasil. *PLOS ONE*, São Paulo, v. 9, n. 2, e90310, 2014. DOI: 10.1371/journal.pone.0090310.

BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo penal*. 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2023.

BIANCHINI, Alice; BAZZO, Marian; CHAKIAN, Silvia. *Crimes contra mulheres: Lei Maria da Penha, crimes sexuais, feminicídio e violência política de gênero*. 6. ed. São Paulo: JusPodivm, 2024.

BOSCHI, José Antônio Pagnella. *Das penas e seus critérios de aplicação*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução nº 487, de 15 de fevereiro de 2023. Institui a Política Antimanicomial do Poder Judiciário e dispõe sobre as diretrizes para o tratamento adequado às pessoas com sofrimento mental no âmbito da persecução penal e da execução penal. *Diário da Justiça eletrônico*, Brasília, DF, 17 fev. 2023. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/5472. Acesso em: 30 jun. 2025.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução nº 492, de 17 de março de 2023. Estabelece, para adoção de perspectiva de gênero nos julgamentos em todo o Poder Judiciário, as diretrizes do protocolo aprovado pelo Grupo de Trabalho constituído pela Portaria CNJ nº 27/2021, institui obrigatoriedade de capacitação de magistrados e magistradas relacionada a direitos humanos, gênero, raça e etnia, em perspectiva interseccional, e cria o Comitê de Acompanhamento e Capacitação sobre Julgamento com Perspectiva de Gênero no Poder Judiciário e o Comitê de Incentivo à Participação Institucional Feminina no Poder Judiciário. *Diário da Justiça eletrônico*, Brasília, DF, n. 67, 20 mar. 2023. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/original144414202303206418713e177b3.pdf. Acesso em: 28 jun. 2026.

BRASIL. Lei nº 10.216, de 6 de abril de 2001. Dispõe sobre a proteção e os direitos das pessoas portadoras de transtornos mentais e redireciona o modelo assistencial em saúde mental. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 9 abr. 2001.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10216.htm. Acesso em: 30 jun. 2025.

BUCCI, Maria Paula Dallari. *Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2006.

CAMPOS, Carmen Hein de; CARVALHO, Salo de. Tensões atuais entre a criminologia feminista e a criminologia crítica: a experiência brasileira. In: CAMPOS, Carmen Hein de (org.). *Lei Maria da Penha comentada em uma perspectiva jurídico-feminista*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 143-169.

CANELA JÚNIOR, Osvaldo. *Controle judicial de políticas públicas*. São Paulo: Saraiva, 2011.

CERECEDA BARRIOS, Natalia; COFRÉ FARÍAS, Antonia; JOO AMUNÁTEGUI, Melissa; LORCA ROMERO, Cindy; LABRAÑA TRINCADO, Kaely. Estereotipos de género en el proceso judicial: análisis crítico y de derecho comparado latinoamericano. *Latin American Legal Studies*, Santiago, v. 6, p. 97-118, 2020.

DINIZ, Debora. *Cadeia: relatos sobre mulheres*. 1. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2015.

FAZEL, Seena; DANESH, John. Severe mental illness in 23.000 prisoners: a systematic review of 62 surveys. *The Lancet*, London, v. 359, n. 9306, p. 545-550, 2002. DOI: 10.1016/S0140-6736(02)07740-1.

FAZEL, Seena; SEEWALD, Katja. Severe mental illness in 33,588 prisoners worldwide: systematic review and meta-regression analysis. *British Journal of Psychiatry*, London, v. 200, n. 5, p. 364-373, 2012. DOI: 10.1192/bjp.bp.111.096370.

FOUCAULT, Michel. *História da loucura na Idade Clássica*. Tradução de José Teixeira Coelho Netto. São Paulo: Perspectiva, 1978.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. Tradução de Raquel Ramalhete. Petrópolis: Vozes, 1987.

GILARDI, Fabrizio. Transnational diffusion: Norms, ideas, and policies. In: CARLSNAES, Walter; RISSE, Thomas; SIMMONS, Beth A. (org.). *Handbook of International Relations*. 2. ed. Thousand Oaks, CA: SAGE Publications, 2013. p. 453–477.

INSTITUTE FOR CRIME & JUSTICE POLICY RESEARCH. *World Prison Brief: mudanças no Brasil*. Londres, [2021?]. Disponível em: https://www.prisonstudies.org/ten-country-prisons-project/mudan%C3%A7as-no. Acesso em: 27 jun. 2025.

LEITE, Fernanda Arruda Leda. Mulheres, loucura e direito à saúde mental: uma análise interseccional entre o movimento antimanicomial e os direitos fundamentais. *Revista Caderno Pedagógico*, v. 22, n. 11, 2025. DOI: 10.54033/cadpedv22n11-039.

MARTINO, Isabela Rocha Laragnoit de. *Mulheres, sistema de justiça criminal e tráfico de drogas: um estudo sobre as audiências de custódia em São Paulo*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Católica de Santos, Santos, 2020.

MARTINS, Érica Cordeiro; CASTRO, Helena Rocha Coutinho de. Entre lutas e invisibilidades: uma análise sobre os desafios enfrentados pelas mulheres brasileiras com transtornos mentais e em conflito com a lei segundo os dados do SISDEPEN. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFAFIBE)*, v. 14, n. 2, 2026.

MENDES, Soraia da Rosa. *Processo penal feminista*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2024.

MENDES, Soraia da Rosa (coord.); SANTOS, Michelle Karen (org.). *Autonomia dos corpos, criminalização, interseccionalidades e vitimização*. Florianópolis: Editora Blimunda, 2021. (Coleção Criminologias Feministas, v. 1).

RIOS, Roger Raupp; MELLO, Adriana Ramos de. Antidiscriminação e sexismo no Poder Judiciário: fundamentação e necessidade do julgar com perspectiva de gênero. *Revista da AJURIS*, Porto Alegre, v. 50, n. 160, p. 285-318, 2023.

O DIREITO FUNDAMENTAL À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA: UMA QUESTÃO DE POLÍTICA PÚBLICA E DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL INTEGRATIVA E ESTRUTURAL DA GRATUIDADE

THE FUNDAMENTAL RIGHT TO ACCESS TO FEE WAIVERS IN JUDICIAL PROCEEDINGS: A MATTER OF PUBLIC POLICY AND AN INTEGRATIVE AND STRUCTURAL CONSTITUTIONAL INTERPRETATION OF PROCEDURAL FEE EXEMPTIONS

José Herbert Luna Lisboa[1]

RESUMO

O presente artigo aborda a gratuidade de justiça não apenas como um benefício processual, mas como um pilar de sustentação do Estado Democrático de Direito e uma ferramenta essencial à erradicação da exclusão jurídica do hipossuficiente, não apenas no foro judicial, mas no extrajudicial, conforme tem sinalizado o Conselho Nacional de Justiça a partir de atos normativos que chancelam a gratuidade nas escrituras de inventário, partilha, separação e divórcio consensuais. Impõe fazer uma leitura interpretativa ampla e de forma integrativa e estrutural do direito fundamental da gratuidade e das normas infraconstitucionais que também tratam dessa questão, sendo relevante fomentar políticas públicas para efetividade desse direito humano da assistência judiciária gratuita.

Palavras-chave: gratuidade judiciária e extrajudicial; Direito fundamental; Interpretação integrativa e estrutural; Hipossuficiência.

ABSTRACT

This article addresses free legal aid not only as a procedural benefit, but as a pillar of the Democratic Rule of Law and an essential tool for eradicating the legal exclusion of the underprivileged, not only in judicial proceedings but also in extrajudicial ones, as signaled by the National Council of Justice through normative acts that endorse free legal aid in deeds of inventory, partition, separation, and consensual divorce. It is necessary to undertake a broad, integrative, and structural interpretative reading of the fundamental right to free legal aid and the infra-constitutional norms that also address this issue, making it relevant to promote public policies for the effectiveness of this human right to free legal assistance.

Keywords: Free legal and extrajudicial assistance; Fundamental right; Integrative and structural interpretation; Financial hardship.

1 Juiz do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba. Doutorando pela Unibrasil-PR. https://orcid.org/0009-0008-9617-7084.

INTRODUÇÃO

O direito de acesso à justiça é o portal de entrada para a concretização de todos os demais direitos, sobretudo quando ocorre violação das garantias e liberdades pelo Estado ou pelo particular. Pode-se afirmar que essa é uma pauta que envolve a própria razão pública, consistente numa argumentação baseada em princípios e argumentos compreensíveis e aceitáveis por indivíduos com diferentes visões de mundo (Casimiro; Brandão, 2022).

Trata-se de um direito fundamental de interesse de todos, e, se a sociedade funciona, mesmo em desacordos, o Estado tem o dever de oferecer arenas neutras para a resolução desses conflitos. Instituir política pública de gratuidade não é medida puramente assistencialista, mas se apresenta como uma ferramenta de manutenção da paz social e da legitimidade democrática. Eis que, quando o custo financeiro impede ou dificulta o acesso ao Judiciário ou aos serviços cartorários extrajudiciais, o Estado exclui, de alguma forma, a melhoria da qualidade de vida das pessoas.

Esse valor fundamental, também nominado como princípio da inafastabilidade da jurisdição, e o direito constitucional da assistência jurídica integral para os mais necessitados apresentam-se vinculados e interdependentes dentro do contexto da Carta Política Nacional[2].

Matheus Casimiro e Rodrigo Brandão realçam que, na justificativa de implementação de políticas, “deve-se recorrer apenas a crenças gerais e formas de argumentação aceitas no momento presente e encontradas no senso comum, e para os métodos e conclusões da ciência, quando não forem controversos” (Casimiro; Brandão, 2022, p. 12). Assim, entre os direitos humanos de segunda dimensão, destaca-se como consenso de uma razão pública o direito ao acesso à justiça.

O presente artigo analisa como a gratuidade deve ser compreendida de forma integrativa, unindo a norma processual ao objetivo constitucional de construir uma sociedade livre, justa e solidária, e se é necessário formular e

2 BRASIL, Constituição Federal da República de 1988. Art.5º (...) XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito; (...) LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

implementar uma política pública perene de assistência jurídica gratuita, para a efetivação desse direito.

No cenário brasileiro, marcado por profundas desigualdades socioeconômicas, a assistência judiciária gratuita deixa de ser um mero detalhe técnico para se tornar uma questão de interesse social e de interpretação constitucional estrutural.

A interpretação integrativa dos direitos fundamentais exige que o texto constitucional seja analisado em conjunto com outros dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, bem como com o contexto histórico, social e político em que foi elaborado. A interpretação estrutural, por sua vez, enfatiza a necessidade de compreender os direitos fundamentais como parte de uma estrutura jurídica que organiza e limita o poder estatal.

Na formação de um Estado Constitucional Democrático, essa já era a premissa extraída nas primeiras décadas do século 20 no Velho Mundo, por Rudolf Smend, segundo o qual a Constituição não deve ser vista apenas como um conjunto de normas jurídicas, mas como a expressão da vontade política de um povo e o fundamento da ordem jurídica de um Estado, em razão do princípio da integração e da coesão social (Smend, 1985).

Luís Roberto Barroso, considerando o ambiente dinâmico e integrador da Constituição, defende que a dignidade humana deve ser entendida como um valor intrínseco, que reconhece o *status* especial do ser humano no universo; como autonomia, que garante a liberdade de cada indivíduo para tomar decisões sobre sua própria vida, e como valor comunitário, que reflete as restrições legítimas impostas pela sociedade e pelo Estado (Barroso, 2013).

Nesse sentido, o acesso à justiça e a assistência gratuita jurídica integral, insculpidos como direito fundamental no inciso LXXIV, do art. 5º, da Constituição da República do Brasil, integram o amplo arcabouço dos direitos humanos por serem reconhecidos no âmbito internacional, conforme se vê do texto da Declaração Universal dos Direitos Humanos, promulgada em 1948, sobretudo, quando se interpreta o referido documento em conjunto com o Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (Organização das Nações Unidas, 1948).

O referido Pacto, recepcionado pelo Brasil por meio do Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992, estabeleceu que é compromisso dos Estados Partes assegurarem a homens e mulheres igualdade de direitos, e "todas as pessoas são iguais perante os tribunais e as cortes de justiça" (Brasil, 1992). Isso evidencia que não se pode eleger instrumentos jurídicos aos quais só a elite possa ter acesso, uma vez que o reconhecimento da dignidade constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo.

A implementação do acesso à justiça em sentido *latu sensu* converte o conceito abstrato de razão pública em prática governamental concreta. Ao buscar o desenvolvimento de políticas de assistência integral, o Estado assegura que a interpretação constitucional não seja apenas um exercício retórico, mas uma estrutura que sustenta o funcionamento da sociedade, garantindo que o direito seja a linguagem comum para superar os desacordos e validar as decisões públicas.

A sociedade brasileira atual atravessa um período de profundas transformações. O avanço tecnológico, especialmente nas áreas de computação e telecomunicações, tem alterado de maneira significativa a forma como as pessoas trabalham, comunicam-se e acessam informações. Daí a importância de debater o tema da gratuidade em seus aspectos processuais e extraprocessuais e realizar uma interpretação integrativa e estrutural do texto constitucional.

O presente estudo emprega método dedutivo e objetiva estudar, sem qualquer pretensão de exaurir a matéria, a necessidade de compreender a relevância dessa hermenêutica aberta da Carta Política e de ampliar as políticas públicas que fomentem o direito de assistência gratuita dos serviços forenses, incluindo-se aí, em sentido amplo, os serviços cartoriais extrajudiciais, em especial, os procedimentos gratuitos de inventário e partilha para pessoas de baixa renda.

1. O REGIME JURÍDICO DA GRATUIDADE: FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS

A base do sistema reside no Art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, que impõe ao Estado o dever de prestar assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos[3].

Esta norma não deve ser lida de forma isolada, mas mediante uma interpretação integrativa, com o entendimento voltado para o respeito ao princípio da Dignidade da Pessoa Humana, no sentido de que a impossibilidade de arcar com custas e emolumentos extrajudiciais não pode ser óbice ao exercício da cidadania.

É preciso pensar numa igualdade substancial e, em alguma medida, adotar a máxima aristotélica do silogismo para tratar desigualmente os desiguais na medida de suas desigualdades, garantindo a paridade de armas no processo judicial e nos procedimentos extrajudiciais.

Sobre isso, Danielle Annoni, apontando um certo realismo, afirma que anda não existe um Estado comprometido eficazmente com as questões sociais, pois ainda não se efetivou por completo a transição do modelo Estado-liberal-social-neoliberal-democrático para o Estado da diversidade:

> Embora o conceito contemporâneo de justiça tenha rompido a barreira do positivismo puro e resgado a vinculação do justo com o bom, atrelando-se à aplicação da lei, no plano da efetividade, a Justiça, enquanto poder estatal, permanece arraigada ao conceito liberal de justiça distributiva (dar a cada um o que é seu). Isso é resultado, como visto anteriormente, da atuação do Estado na sociedade, ou melhor de sua omissão (Annoni, 2008, p. 75).

Sílvia Leiko Nomizo destaca que a consolidação do direito ao acesso à justiça como um Direito Humano começou a se edificar no século 20, “quando os direitos sociais passaram a ser reconhecidos como direitos imprescindíveis para a proteção e promoção da dignidade da pessoa humana” (Nomizo, 2023, p. 35).

Como assenta Canotilho (1993), a Constituição não pode prever tudo. Ela é um sistema aberto que permite a dinâmica política, desde que respeitados os direitos fundamentais e a separação de poderes. Sem a gratuidade, o sistema jurídico falharia em seu propósito de promover a igualdade substancial,

3 BRASIL, Constituição Federal 1988: (...) LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

dificultando àqueles que não podem pagar para assegurar suas garantias e liberdades constitucionais.

Nesse contexto, há de se buscar uma eficácia horizontal e vertical, pois a gratuidade protege o cidadão tanto em face do Estado e de particulares, para defesa e busca de seus direitos, quanto em face de delegatários das serventias extrajudiciais. O fundamento desse preceito reside na ideia de que ninguém deve ser compelido a escolher entre o sustento próprio e de sua família e o exercício do direito de ação e petição junto aos serviços forenses no sentido *latu sensu*.

Portanto, a interpretação constitucional integrativa exige que a insuficiência de recursos seja analisada como a impossibilidade de arcar com os custos do processo sem prejuízo da dignidade humana, e não como miserabilidade absoluta. A gratuidade atua como uma rede de proteção a qual garante que o custo financeiro do processo não se torne uma sanção antecipada ao hipossuficiente.

Alexandre Bannwart de Machado Lima e Gustavo Henrique de Oliveira, a propósito, ressaltando a utilização da sensibilidade humana para aplicação do direito dentro de um contexto de valores relevantes, assentam que, num período de orçamentos públicos apertados, “é fundamental que cada centavo disponibilizado seja bem aproveitado e que os gestores públicos tenham em mente a necessidade premente de ganhos de produtividade e de redução de custos”, sobretudo diante da utilização de novas tecnologias (Lima; Oliveira, 2019, p. 14).

Existem diversos critérios de fundamentalidade material, sustentados pelas teorias dos direitos fundamentais que convergem, de certo modo, para o reconhecimento do direito de acesso à justiça. Felipe de Melo Fonte apresenta três grupos no âmbito da filosofia moral que pode justificar esse debate sobre interpretação integrativa da constituição:

> Teorias liberais, fundadas essencialmente no valor a liberdade individual; teorias comunitárias, centradas na tradição cultural de cada comunidade, rejeitando a existência de valores universais acessíveis pela razão; e democrático-deliberativas, na qual se inclui a obra de Jürgen Habermas, que busca fundamento na valorização do diálogo e da razão como elementos essenciais para a construção de uma teoria dos direitos fundamentais, e que de certa maneira sintetiza e tenta conciliar os argumentos esgrimados pelas teorias anteriores (Fonte, 2021, p. 108).

Marcos Augusto Maliska aponta que a existência de uma sociedade baseada na cidadania é composta por cidadãos autônomos e conscientes, que reivindicam seus direitos e compreendem os deveres inerentes à condição de cidadão de uma república. “Assim, falar em Constituição necessariamente é falar em integração política, em mecanismos de vinculação que possam criar a unidade necessária para que o texto constitucional possa ter efetividade” (Maliska, 2013, p. 99).

O entendimento de uma Constituição como um processo público em movimento e aberta para adaptações e controle de mudanças sociais recebeu acentuada chancela da doutrina logo na segunda metade do século 20, no pós-guerra. Perter Háberle destacou-se com a premissa de que uma Constituição permite “muitas vezes diversas possibilidades para a sua realidade e a simples lei estatutária tem margem de manobra para que uma tendência anterior possa ser revertida num desenvolvimento que também é constitucional” (Häberle, 2025, p. 72).

Não se pode olvidar que o regime da gratuidade se associa à preservação do mínimo existencial, e o papel das Defensorias Públicas é fundamental, pois funciona como braço executor maior de uma política pública voltada ao atendimento aos hipossuficientes financeiramente.

Amartya Sen destaca que “os papéis instrumentais da liberdade incluem vários componentes distintos, porém inter-relacionados, como facilidades econômicas, liberdades políticas, oportunidades sociais, garantias de transparência e segurança protetora” (Sen, 2010, p. 77).

Vê-se que a natureza jurídica da gratuidade e seu regime estão atrelados a um direito subjetivo público constitucional necessário para uma liberdade substantiva de o indivíduo viver melhor com amplo acesso a bens e serviços públicos.

Embora se possa compreender que, na dimensão de direito social fundamental, pode não ser a melhor interpretação reduzir o direito à assistência jurídica gratuita a um direito subjetivo.

Liana Cirne Lins defende que Direitos Sociais não se encaixam facilmente no modelo tradicional de direitos subjetivos, que é individualista. A tradução da exigibilidade dos direitos sociais em direitos subjetivos pode diminuir sua esfera de atuação, uma vez que visão individualista dos direitos sociais tende a gerar privilégios e exclusões, agravando desigualdades. Segundo Lins, a efetividade dos direitos sociais exige uma compreensão que respeite sua especificidade social, não apenas a lógica individual (Lins, 2013).

Em algum grau, considerando tanto a dimensão subjetiva quanto objetiva do direito fundamental da gratuidade, a sua interpretação integrativa e estrutural assegura uma dogmática aberta e holística a orientar o Estado na criação de políticas públicas perenes que promovam a justiça social e a igualdade. Além disso, reforça a necessidade de superar barreiras, como a reserva do possível, promovendo uma atuação que priorize a dignidade humana e a proteção dos direitos fundamentais sociais.

Nesse sentido, Frederick Müller defende que os direitos fundamentais não devem ser lidos de forma restritiva ou rasa. Se uma norma constitucional permite duas interpretações: uma que protege mais o cidadão e outra que protege menos, o intérprete deve obrigatoriamente escolher a que amplia a proteção (Müller, 2005).

Miguel Azpitarte Sanchez ensina que a Constituição deve ser compreendida como uma “ordem jurídica que regula uma sociedade plural. A sociedade aberta só pode gerar uma permanente multiplicidade de possibilidades interpretativas” (Sanchez, 2025, p. 343).

Vê-se, pois, que o regime jurídico da gratuidade é de cunho constitucional e está alicerçado nas bases do contexto dos direitos fundamentais prestacionais, incluso no catálogo dos direitos humanos.

2. A GRATUIDADE NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E NA LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA

Partindo para uma prática instrumental, Sílvia Leiko Nomizo destaca os empecilhos para a efetivação do direito ao acesso à justiça e afirma que, dentre

outros, o obstáculo econômico “representa qualquer dificuldade enfrentada pelo indivíduo, tanto na busca pela solução judicial ou extrajudicial de seu problema quanto pelo desconhecimento do direito de exigir o respeito aos seus direitos violados” (Nomizo, 2023, p. 66).

O Código de Processo Civil de 2015 (CPC/15), em seus artigos 98 a 102, consolidou e ampliou o regime da gratuidade, substituindo em grande parte a antiga Lei 1.060/50.

O arcabouço legal que permaneceu vigente na Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, a contar do CPC/15, restringiu-se ao direito positivado à assistência gratuita (Brasil, 1950); instituída no seu artigo 1º, o processamento do pedido de gratuidade; a concessão de defensor dativo (§ 2º, art.5º) na hipótese não existir serviço de assistência judiciária pelo Estado e o procedimento de recusa de mandato ou nomeação de advogado particular para prestar assistência ao necessitado (arts.15 a 16).

As principais inovações e reforços estruturais incluem a abertura do instituto para uma abrangência ampla, uma vez que o art. 98, § 1º, detalha que a gratuidade inclui não apenas custas, mas selos, publicações, honorários de peritos e emolumentos extrajudiciais; a *Presunção de Veracidade*, haja vista que a declaração de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural goza de presunção de veracidade (art. 99, § 3º), invertendo o ônus da prova para a parte contrária ou para o magistrado, que só deve indeferir o pedido se houver elementos concretos que afastem a hipossuficiência.

O Código de Processo Civil permitiu a *modularidade*, ou seja, autorizou a concessão parcial da gratuidade ou o parcelamento das despesas, adequando a situação positivada à realidade financeira do jurisdicionado. Essa modularidade ou modulação evita abuso do instituto e assegura que a gratuidade atenda quem efetivamente precisa, equilibrando a capacidade contributiva[4].

Impõe ainda lembrar que houve significativa mudança quanto ao processamento do incidente de impugnação à assistência judiciária que dispensou sua formulação e autos apartados, permitindo que a parte contrária

4 BRASIL, Código de Processo Civil. Art.98 (...) § 5º: “A gratuidade poderá ser concedida em relação a algum ou a todos os atos processuais, ou consistir na redução percentual de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.” (...) § 6º: “Conforme o caso, o juiz poderá conceder direito ao parcelamento de despesas processuais que o beneficiário tiver de adiantar no curso do procedimento.”

apresente impugnação na própria peça de contestação ou por meio de petição nos autos[5].

É muito comum o jurisdicionado ou o usuário das serventias de notas e registros não apresentar miserabilidade financeira, mas ser considerado hipossuficiente econômico, diante de dificuldades pessoais pontuais e momentâneas que devem ser avaliadas para fins de concessão do benefício da gratuidade.

A propósito, em razão da complexidade e da subjetividade que amparam essas questões, o Superior Tribunal de Justiça, por meio do Tema Repetitivo nº 1178, firmou a seguinte Tese em 17 de setembro de 2025:

> i) É vedado o uso de critérios objetivos para o indeferimento imediato da gratuidade judiciária requerida por pessoa natural; ii) Verificada a existência nos autos de elementos aptos a afastar a presunção de hipossuficiência econômica da pessoa natural, o juiz deverá determinar ao requerente a comprovação de sua condição, indicando de modo preciso as razões que justificam tal afastamento, nos termos do art. 99, § 2º, do CPC; iii) Cumprida a diligência, a adoção de parâmetros objetivos pelo magistrado pode ser realizada em caráter meramente suplementar e desde que não sirva como fundamento exclusivo para o indeferimento do pedido de gratuidade.

A partir desse entendimento, o magistrado não pode negar o pedido automaticamente apenas com lastro em critérios objetivos, como renda, remuneração ou valor de bens discutido. Todavia, se houver indícios de que a pessoa não é economicamente hipossuficiente, deve o magistrado dar oportunidade para que o suplicante comprove sua situação, e, para isso, caberá ainda explicar, em seu despacho, por qual razão paira dúvida em relação à declaração de hipossuficiência econômica.

Somente depois dessa verificação é que o juiz poderá utilizar-se de critérios objetivos, mas apenas como complemento da fundamentação de sua *ratio decidendi,* jamais como único motivo para negar o benefício. Em outras palavras, essa orientação firmada na Tese do Superior Tribunal de Justiça protege o acesso à justiça, exigindo análise individualizada e garantindo ao cidadão a chance de provar que precisa da gratuidade.

5 BRASIL, Código de Processo Civil. Art.100. “Deferido o pedido, a parte contrária poderá oferecer impugnação na contestação, na réplica, nas contrarrazões de recurso ou, nos casos de pedido superveniente ou formulado por terceiro, por meio de petição simples, a ser apresentada no prazo de 15 (quinze) dias, nos autos do próprio processo, sem suspensão de seu curso”.

Assim, a evolução do direito de acesso à justiça e da gratuidade não aconteceu de forma linear, mas de avanços e retrocessos ao longo da história. Como diz Müller, o texto não é norma – texto e norma são coisas diferentes, uma vez que aquele representa um enunciado escrito, e a norma é algo que o juiz ou intérprete constrói depois de analisar a realidade do sistema jurídico (Müller, 2005).

Fabiana Marion Spengler e Gabriel de Lima Bedin afirmam que, a partir da redemocratização pós-período varguista, houve uma sequência recuos e fortalecimento desse direito até ser considerado como o mais básico dos direitos humanos.

> [...] após a redemocratização do país com a Constituição de 1946, principalmente ao prever expressamente o princípio da universalização da jurisdição. O avança obtido pela Constituição de 1946, porém, caiu por terra com o Regime Militar ao editar os Atos Institucionais e com a Constituição de 1967, os quais relativizaram e praticamente impediram o exercício do direito de acesso à justiça no Brasil. A Constituição de 1988, por sua vez, empregou relevância ao direito de acesso à justiça ao adotar certas medidas e conceitos, possibilitando o seu gozo pelos indivíduos (Spengler; Bedin, 2013, p. 142).

Esse cenário histórico evidencia que os direitos fundamentais sociais se constituem como obrigação constante, com oscilações de avanços, jamais se satisfazendo em definitivo diante da multiplicidade de fatos, circunstâncias e questões políticas no decorrer da sua aplicação.

Janriê Rodrigues Reck realça que “o direito fundamental tem por conteúdo a política pública, uma vez que são face da mesma moeda, o direito fundamental pressupõe uma atividade administrativa e de planejamento constante, pois são dados característicos das políticas públicas” (Reck, 2023, p. 69).

O ajustamento e a modulação estão sempre presentes nos direitos fundamentais, sobretudo naqueles conceituados como sociais prestacionais, pois incorporam novos tratamentos ao longo dos anos, evoluem com as mudanças tecnológicas e pressões sociais.

E nesse sentido, Bobbio, sobre a eficácia, justiça e validade de uma norma, vaticina:

> [...] todo ordenamento jurídico persegue certos fins, e convir sobre o fato de que estes fins representam os valores a cuja realização o

> legislador, mais ou menos conscientemente, mais ou menos adequadamente, dirige sua própria obra. No caso de se considerar que existam valores supremos, objetivamente evidentes, a pergunta se uma norma é justa ou injusta equivale a perguntar se é apta ou não a realizar esses valores. Mas, também no caso de não se acreditar em valores absolutos, o problema da justiça ou não de uma norma tem um sentido: equivale a perguntar se essa norma é apta ou não a realizar os valores históricos que inspiram certo ordenamento jurídico concreto e historicamente determinado (Bobbio, 2003, p. 17).

A transição da Lei nº 1.060/50 para o Código de Processo Civil de 2015 (CPC/15) representou um amadurecimento procedimental. Enquanto a lei antiga, editada numa época de pouca tecnologia, era fragmentada e gerava insegurança jurídica, o CPC/15 consolidou o benefício (Artigos 98 a 102) para além do ambiente estritamente judicial. Fortalecer, portanto, uma hermenêutica integrativa e estrutural em torno desse instrumento jurídico-social, conectando-o ao direito fundamental desenhado no inciso LXXIV, art.5º, da Constituição Federal, parece ser medida essencial para que se cumpra no sentido *latu sensu* o acesso à justiça democrático e emancipatório.

A propósito, Luís Roberto Barroso afirma que a dignidade humana, após a tragédia moral e política do fascismo e do nazismo, voltou à agenda do mundo civilizado. E “os direitos fundamentais foram alçados ao centro dos sistemas jurídico-constitucionais, constituindo uma reserva de justiça para proteção de todos os indivíduos, impondo ao Estado deveres de abstenção e atuação” (Barroso, 2018, p. 417).

3. A GRATUIDADE DOS ATOS NOTARIAIS E REGISTRAIS NO CONTEXTO SUCESSÓRIO

Um dos pontos mais críticos da interpretação estrutural da gratuidade refere-se aos atos notariais e registrais. No Direito das Sucessões, a transmissão legal e procedimental da herança muitas vezes fica paralisada pela incapacidade dos herdeiros de arcar com o ITCMD e, principalmente, com as custas emolumentos do inventário e registro de imóveis.

Não se pode olvidar, portanto, que a atividade desenvolvida no procedimento extrajudicial junto aos tabelionatos e registros públicos, a exemplo da escritura homologatória de divórcio e de matéria sucessória, é de natureza

jurídica e integra *latu sensu* os serviços forenses do Sistema de Justiça. Numa leitura aberta e integrativa da Carta Constitucional, deixar as pessoas de baixa renda de fora desses procedimentos de desjudicialização, sobretudo dos inventários extrajudiciais, seria o mesmo que negar o direito fundamental à assistência gratuita.

Marcello Harckbart Ahnert sustenta que o Estado pode contribuir de forma efetiva para o acesso à justiça no sentido amplo e com lastro numa visão material de igualdade. Observe-se que, dentro desse contexto de isonomia em que devem estar inseridos os cidadãos na sociedade, “deparar-se com a estipulação de valores que podem acarretar um desequilíbrio nas contas do litigante seria um entrave àqueles que, não dispondo destes, tivessem violados os seus direitos” (Arnert, 2022, p. 71).

Em 2023, o Conselho Nacional de Justiça editou o Código Nacional de Normas da Corregedoria Nacional de Justiça, Provimento n.149, por meio do qual, em seu art.441, inciso I, mandou observar as regras da Resolução n. 35, de 2007, e, mediante a Resolução n.571, de 26.9.2024, consolidou o entendimento de que a gratuidade compreende as escrituras de inventário, partilha, divórcio, separação de fato e extinção da união estável consensuais (Brasil, 2024).

E, para a aquisição do direito pontuado na referida norma, basta a simples declaração dos interessados de que não possuem condições de arcar com os emolumentos, ainda que as partes estejam assistidas por advogado constituído, cuja redação foi mantida de acordo com o texto do art. 6º, dado pela Resolução n. 326, do CNJ. (Brasil, 2023).

A interpretação integrativa do direito de acesso aos serviços forenses amplia a extensão ao extrajudicial, pois, se o inventário é realizado por escritura pública (via administrativa), a gratuidade prevista na Constituição e no CPC pode ser estendida aos emolumentos cartorários, em casos de pessoas de baixa renda.

Essa visão integrativa prestigia a função social da propriedade, posto que impedir o registro da transmissão *causa mortis* por falta de recursos contribui para a permanência de irregularidades fundiárias, prejudicando a arrecadação

tributária futura e o próprio mercado imobiliário. Portanto, a gratuidade aqui funciona também como política pública de regularização patrimonial.

Ainda nesse ambiente de justiça e de distribuição de bens sociais, impõe lembrar o conteúdo pragmático do ODS 16 (Objetivo do Desenvolvimento Sustentável) das Organizações das Nações Unidas, segundo o qual os países precisam promover sociedades integradas para o desenvolvimento sustentável até 2030: “proporcionar o acesso à justiça para todos e construir instituições eficazes, responsáveis e inclusivas em todos os níveis” (Organização das Nações Unidas, 2015).

Vê-se que a gratuidade dos serviços para os hipossuficientes se apresenta como um filtro de inclusão, pois, no âmbito do Judiciário, a inclusão se torna impossível se houver barreiras financeiras. E, quando se fala no Judiciário, fala-se também nos seus serviços auxiliares, a exemplo dos serviços do foro extrajudicial. Essa gratuidade funciona, portanto, como mecanismo removedor de obstáculo das custas e dos emolumentos.

Trata-se, assim, de atender um compromisso global de direitos humanos. Segundo José Carlos Vieira de Andrade, os direitos fundamentais relacionados à dignidade e ao valor da pessoa humana são indispensáveis para que os indivíduos preservem sua condição de seres humanos. Esses direitos, considerados um “patrimônio espiritual comum da humanidade”, possuem caráter absoluto e não devem ser interpretados de forma diversa ou violados por motivos econômicos ou políticos (Andrade, 2011, p. 36).

No caso da gratuidade dos atos notariais e registrais no contexto sucessório e nas hipóteses específicas do direito de família (divórcio, união estável, etc.), a norma parece carecer de implementação de política pública para fomentar a procura da sociedade pelo extrajudicial e da criação de um possível fundo compensatório para esses serviços públicos delegados, exercidos em caráter privado, conforme preceito constitucional contido no art.236 da Carta Magna[6].

6 BRASIL, Constituição Federal de 1988. Art.236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do poder público.

Ademar Pozzatti Júnior e Veridiana Kendra, referenciando Cappelletti no realce de novos direitos substantivos e em destaque da terceira onda de acesso, assentam que “o acesso à justiça não é apenas um direito fundamental crescentemente reconhecido, mas também o ponto essencial da moderna processualística. Seu estudo pressupõe um alargamento e aprofundamento dos objetivos e métodos da cultura jurídica moderna” (Pozzatti Júnior; Kendra, 2015, p. 14).

O Conselho Nacional de Justiça, a partir de Consulta feita pelo Tribunal de Justiça da Paraíba, deliberou pela obrigatoriedade de as serventias extrajudiciais prestarem gratuitamente os serviços de lavratura de escrituras de separação e divórcio, não obstante a vigência do novo Código de Processo Civil de 2015 que se omitiu em seu texto, *in verbis*:

> Consulta. 2. Tribunal de Justiça da Paraíba. 3. A consulta é respondida no sentido que “a gratuidade de justiça deve ser estendida, para efeito de viabilizar o cumprimento da previsão constitucional de acesso à jurisdição e a prestação plena aos atos extrajudiciais de notários e de registradores. Essa orientação é a que melhor se ajusta ao conjunto de princípios e normas constitucionais voltados a garantir ao cidadão a possibilidade de requerer aos poderes públicos, além do reconhecimento, a indispensável efetividade dos seus direitos (art. 5º, XXXIV, XXXV, LXXIV, LXXVI e LXXVII, da CF/88), restando, portanto, induvidosa a plena eficácia da Resolução nº 35 do CNJ, em especial seus artigos 6º e 7º.(CNJ - CONS - Consulta - 0006042-02.2017.2.00.0000 - Rel. ARNALDO HOSSEPIAN - 33ª Sessão Virtual - julgado em 20/04/2018).

Percebe-se que o direito à gratuidade nos serviços extrajudiciais é uma realidade que não comporta retrocesso e necessita de amplo diálogo institucional a respeito, notadamente no pensar de uma política pública como realização de direito fundamental de acesso às serventias extrajudiciais. Nessa toada, os direitos fundamentais funcionam como critério de interpretação e configuração do direito infraconstitucional.

Müller realça que os métodos tradicionais interpretativos no direito constitucional foram desenvolvidos em uma época em que a sociedade era menos complexa, e as demandas jurídicas eram mais previsíveis. No entanto, com o tempo, a sociedade se tornou mais diversificada, e os problemas constitucionais passaram a envolver questões mais intrincadas e interconectadas (Müller, 2005).

Segundo Dimitri Dimoulis e Leonardo Martins, existe aqui o efeito de irradiação dos direitos fundamentais, no sentido de interpretar a norma conforme a Constituição: “As autoridades estatais devem interpretar e aplicar todo o direito infraconstitucional, sobretudo por meio das assim chamadas cláusulas gerais, de modo consoante aos direitos fundamentais” (Dimoulis; Martins, 2014, p. 115).

CONCLUSÃO

A gratuidade da justiça não é um privilégio, mas um instrumento de redistribuição de liberdades e garantias constitucionais, em especial de acesso à Justiça e aos serviços forenses *latu sensu*. A interpretação constitucional integrativa exige que o magistrado e os operadores do direito enxerguem a gratuidade como uma norma de estrutura, necessária para que o processo judicial e os serviços cartoriais extrajudiciais não sejam acessíveis apenas às elites.

A assistência jurídica gratuita e integral aos hipossuficientes está no arcabouço dos direitos sociais e de prestações. Esses direitos, também conhecidos como direitos de *status positivus*, são uma categoria de direitos fundamentais que garantem aos indivíduos a possibilidade de exigir do Estado determinadas ações para melhorar suas condições de vida.

A gratuidade é uma manifestação concreta desse direito social, especialmente para aqueles que não possuem condições financeiras de arcar com os custos processuais e emolumentos cartoriais. Cuida-se de direito essencial para a promoção da igualdade e da dignidade humana. O acesso à justiça e a gratuidade representam uma evolução do Estado de direito liberal para um modelo social-democrata solidário, que busca garantir não apenas liberdades formais, mas também condições materiais para o exercício dessas liberdades.

Apesar dos desafios relacionados à sua implementação também no ambiente do foro extrajudicial, a Constituição de 1988 estabelece a aplicabilidade imediata desses direitos, impondo ao Estado o dever de regulamentá-los e efetivá-los. A gratuidade, em particular, é um instrumento

crucial para assegurar que todos os indivíduos, independentemente de sua condição econômica, possam exercer seus direitos fundamentais.

Paulo Ricardo Schier, em defesa da correlação entre direitos fundamentais e democracia, orienta que a Carta Magna assumiu, em seu corpo, "um modelo tipicamente compromissório. Ela expressa um amplo compromisso político-axiológico entre as mais diversas classes e frações de classes participantes do processo constituinte, refletindo, assim, a pluralidade existente na sociedade brasileira" (Schier, 2009, p. 4).

É preciso uma abordagem metodológica rigorosa e integrativa na interpretação dos direitos fundamentais, incluindo o direito à assistência judiciária gratuita. Essa perspectiva pode garantir, em alguma medida, que os direitos fundamentais sejam efetivamente aplicados e não se limitem a meras declarações programáticas ou retóricas.

Nesse contexto, Schier ainda pondera que o "Poder Judiciário desempenha papel relevante no quadro de afirmação dos direitos fundamentais, mormente os sociais. Mas nem por isso é que uma postura de ativismo judicial há de substituir o papel da democracia deliberativa na formação das políticas públicas" (Schier, 2009, p. 9).

A interpretação integrativa e estrutural dos direitos fundamentais, como o direito à assistência judiciária gratuita, exige que se considere não apenas o texto constitucional, mas também o contexto histórico, social e político em que esses direitos foram positivados. Os direitos fundamentais possuem uma dimensão objetiva que transcende a relação entre o titular e o Estado, funcionando como estruturas para a hermenêutica e conformação do direito infraconstitucional.

Essa dimensão objetiva implica que os direitos fundamentais devem reverberar seus valores para todo o ordenamento jurídico, influenciando as normas infraconstitucionais. No aspecto hermenêutico, o Judiciário desenvolve ação relevante na tutela dos direitos fundamentais, atuando como garantidor da supremacia constitucional e como fiscalizador da atuação dos demais poderes.

O direito à assistência judiciária gratuita, garantido pelo artigo 5º, inciso LXXIV, da Carta Magna, é um exemplo claro de um direito social que depende de políticas públicas para sua efetivação. Não obstante a ideia de aplicação

imediata dos direitos fundamentais, conforme o artigo 5º, §1º, da Constituição, esse mandamento não exclui a necessidade de regulamentação e estruturação administrativa para sua concretização.

Afinal, “a Constituição é um espelho da publicidade e da realidade. Ela não é, porém, apenas o espelho. Ela é, se se permite uma metáfora, a própria fonte de luz. Ela tem, portanto, uma função diretiva eminente” (Häberle, 2022, p. 34).

A consolidação desse direito da assistência gratuita, especialmente na sua extensão às escrituras de inventário, partilha, separação e divórcio consensuais, desafoga os tribunais, garante a sucessão patrimonial de pessoas de baixa renda e servem de mecanismos de efetivação da justiça social.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2011. p. 36.

ANNONI, Danielle. *O direito humano do acesso à justiça no Brasil*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2008. p. 75.

ARNERT, Marcello Harckbart. *O acesso ao Judiciário por meio da gratuidade sob o viés do reconhecimento social*. São Paulo: Dialética, 2022. p. 71.

BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Tradução de Humberto Laport de Mello. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

BARROSO, Luís Roberto. *Um outro País: transformações no direito, na ética e na agenda do Brasil*. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 417.

BOBBIO, Norberto. *Teoria da norma jurídica*. Tradução de Fernando Pavan Baptista e Ariani Bueno. 2. ed. rev. Bauru, SP: EDIPRO, 2003. p. 17.

BRASIL. Lei nº 1.060, de fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l1060.htm>. Acesso em: 8 abr. 2026.

BRASIL. Decreto nº 592, de 1992. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 7 abr. 2026.

BRASIL. *Código Nacional de Normas da Corregedoria Nacional de Justiça*, Provimento n. 149, de 30 de agosto de 2023. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2023/09/codigo-nacional-de-normas-da-corregedoria-nacional-de-justica-v6b-31-08-2023-1.pdf>. Acesso em: 8 abr. 2026.

BRASIL. Resolução nº 571, de 26 de agosto de 2024. Altera a Resolução CNJ nº 35/2007. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original2309432024083066d251371bc21.pdf>. Acesso em: 8 abr. 2026.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional. Parte 1 – Teoria da Constituição: A Constituição como Estatuto Jurídico Político*. 6. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1993. p. 399.

CASIMIRO, Matheus; BRANDÃO, Rodrigo. Diálogo institucional e razão pública: revisitando o debate entre John Rawls e Jeremy Waldron. *Sequência: Estudos Jurídicos e Políticos*, v. 43, n. 91, p. 9-12, 2022. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/85430/52440>. Acesso em: 7 abr. 2026.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014. p. 115-119.

FONTE, Felipe de Melo. *Políticas Públicas e Direitos Fundamentais*. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 108.

HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica Constitucional. A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Antônio Sérgio Fabris, 2022. p. 34.

HÄBERLE, Peter. Teoria Geral do Estado, Teoria Constitucional Democrática ou Teoria do Estado de Direito? In: MENDES, Gilmar; MAIA, Paulo Sávio (orgs.). *Peter Häberle: Teoria Constitucional para Democracia*. Avaré: Contracorrente, 2025. p. 72.

LIMA, Alexandre Bannwart de Machado; OLIVEIRA, Gustavo Henrique de. O acesso à justiça e o impacto de novas tecnologias na sua efetivação. *Revista de Cidadania e Acesso à Justiça*, Goiânia, v. 5, n. 1, p. 69-87, 2019. DOI: https://doi.org/10.26668/IndexLawJournals/2526-026X/2019.v5i1.5546.
Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/acessoajustica/article/view/5546/pdf>. Acesso em: 17 abr. 2026.

LINS, Liana Cirne. Da titularidade à co-titularidade dos direitos fundamentais sociais: pressuposto à adequação procedimental da sua tutela. *Nomos: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC*, v. 33, n. 1, p. 139-163, 2013. Disponível em: <https://periodicos.ufc.br/nomos/article/view/872/849>. Acesso em: 17 abr. 2026.

MALISKA, Marco Augusto. *Fundamentos da Constituição: abertura, cooperação, integração*. Curitiba: Juruá, 2013. p. 99.

MÜLLER, Friederich. *Métodos de trabalho no direito constitucional*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 31-34; 63-59.

NOMIZO, Sílvia Leiko. *Direito à assistência jurídica gratuita e integral: o acesso à justiça democrático e emancipatório*. São Paulo: Dialética, 2023. p. 35; 66.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). Resolução 217 A (III) da Assembleia. Proclamação em Paris, dia 10 de dezembro de 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 7 abr. 2026.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU Brasil). *Objetivos de Desenvolvimento Sustentável*. 2015. Disponível em: <https://brasil.un.org/pt-br/sdgs/16>. Acesso em: 8 abr. 2026.

POZZATTI JÚNIOR, Ademar; KENDRA, Veridiana. Acesso à justiça e mediação: por uma revolução democrática da prestação jurisdicional. *Revista Direitos Fundamentais & Democracia*, v. 18, n. 18, p. 14-35, jul./dez. 2015. Disponível em: <https://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/599/439>. Acesso em: 17 abr. 2026.

RECK, Janriê Rodrigues. *O direito das políticas públicas: regime jurídico, agendamento, formulação, implementação, avaliação, judicialização e critérios de justiça*. Belo Horizonte: Fórum, 2023. p. 69.

SANCHEZ, Miguel Azpitare. Considerações sobre o pensamento de Peter Häberle no contexto da dogmática jurídica alemã. In: MENDES, Gilmar; MAIA, Paulo Sávio (orgs.). *Peter Häberle: Teoria Constitucional para Democracia*. Avaré: Contracorrente, 2025. p. 343.

SCHIER, Paulo Ricardo. Direitos fundamentais, cláusulas pétreas e democracia: campo de tensão. *Revista Direitos Fundamentais & Democracia*, Curitiba, v. 6, p. 4-9, 2009. Disponível em: <https://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/234/228>. Acesso em: 17 abr. 2026.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento com liberdade*. Tradução de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010. p. 77.

SMEND, Rudolf. *Constitución y Derecho Constitucional*. Tradução de José M.ª Beneyto Pérez. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1985. p. 54-55.

SPENGLER, Fabiana Marion; BEDIN, Gabriel de Lima. O direito de acesso à justiça como o mais básico dos direitos humanos no constitucionalismo brasileiro: aspectos históricos e teóricos. *Revista de Direitos Fundamentais e Democracia*, Curitiba, v. 13, n. 13, p. 129-144, jan./jun. 2013. Disponível em: https://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/index.php/rdfd/article/view/442/323. Acesso em: 17 abr. 2026.

REVISTA COGNITIO: DIREITO, POLÍTICAS PÚBLICAS PÚBLICASLICAS. E CIDADANIA. VOLUME 10 ABR-JUL. 2026. ISSN 2965-8101

DEMOCRACIA BRASILEIRA E OS ATOS DE 8 DE JANEIRO DE 2023: LIMITES ENTRE COOPERAÇÃO INTERNACIONAL E SOBERANIA NACIONAL

BRAZILIAN DEMOCRACY AND THE EVENTS OF JANUARY 8, 2023: LIMITS BETWEEN INTERNATIONAL COOPERATION AND NATIONAL SOVEREIGNTY

Annaline Gomes Marques[1]
Ana Luiza Figueiredo Quirino Teixeira[2]

RESUMO

Os atos antidemocráticos ocorridos em 8 de janeiro de 2023, caracterizados pela invasão e depredação das sedes dos Três Poderes da República, suscitaram debates relevantes acerca da proteção do Estado Democrático de Direito e dos limites entre cooperação internacional e soberania nacional. Diante da dimensão transnacional dos acontecimentos, marcada pela disseminação de desinformação em plataformas digitais estrangeiras e pela necessidade de obtenção de dados fora do território nacional, o episódio evidenciou a crescente interdependência entre os Estados na gestão de crises institucionais. Nesse cenário, o problema central que orienta a pesquisa formula-se da seguinte forma: em que medida a atuação de atores externos no contexto dos atos antidemocráticos de 8 de janeiro de 2023 pode ser compreendida como cooperação internacional legítima, e em que ponto essa atuação ultrapassa os limites constitucionais, configurando ingerência indevida na soberania nacional? A partir desse questionamento. Assim, o presente artigo objetiva analisar a atuação de atores externos no cenário brasileiro após o 8 de janeiro, investigando se tais ações podem ser compreendidas como formas legítimas de cooperação internacional ou como ingerência indevida na soberania nacional. A metodologia adotada consiste em pesquisa qualitativa, de natureza jurídico-dogmática, com abordagem descritiva e analítica, baseada no exame da Constituição Federal de 1988, da legislação infraconstitucional pertinente, da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, bem como de doutrina nacional e estrangeira. Como resultado, observam-se diferentes interpretações acerca da compatibilidade entre cooperação internacional e soberania, no contexto de um modelo contemporâneo de soberania relacional. Conclui-se que a cooperação internacional pode atuar como instrumento de apoio à preservação do Estado Democrático de Direito, desde que observados os limites jurídicos estabelecidos pelo ordenamento constitucional.

Palavras-chave: Democracia; Soberania nacional; Cooperação internacional; Estado Democrático de Direito; Atos antidemocráticos.

1 Graduada do curso de Direito. Endereço eletrônico: annaline.marques@gmail.com.

2 Professora Orientadora. Graduada em Direito pela Universidade Estadual da Paraíba (2000). Mestre em Desenvolvimento Regional no Programa PPGDR da Universidade Estadual da Paraíba (2017). Doutoranda na Universidade de Salamanca - Espanha. Coordenadora da Central de Compras da PMCG. analuizafqt@gmail.com

ABSTRACT

The antidemocratic acts that took place on January 8, 2023, characterized by the invasion and vandalism of the headquarters of the Three Branches of the Republic, gave rise to relevant debates concerning the protection of the Democratic Rule of Law and the limits between international cooperation and national sovereignty. Given the transnational dimension of these events, marked by the dissemination of disinformation on foreign digital platforms and by the need to obtain data outside the national territory, the episode highlighted the growing interdependence among States in the management of institutional crises. In this context, the central problem guiding this research is formulated as follows: to what extent can the actions of external actors in the context of the antidemocratic acts of January 8, 2023, be understood as legitimate international cooperation, and at what point do such actions exceed constitutional limits, constituting undue interference in national sovereignty? Based on this inquiry, the present article aims to analyze the actions of external actors in the Brazilian scenario following January 8, investigating whether such actions can be understood as legitimate forms of international cooperation or as undue interference in national sovereignty. The methodology adopted consists of qualitative research of a legal-dogmatic nature, with a descriptive and analytical approach, based on the examination of the Federal Constitution of 1988, relevant infraconstitutional legislation, the case law of the Federal Supreme Court, as well as national and foreign legal scholarship. As a result, different interpretations are observed regarding the compatibility between international cooperation and sovereignty, within the context of a contemporary model of relational sovereignty. It is concluded that international cooperation can serve as an instrument to support the preservation of the Democratic Rule of Law, provided that the legal limits established by the constitutional order are observed.
Keywords: Democracy; National Sovereignty; International cooperation; Democratic Rule of Law; Anti-democratic acts.

INTRODUÇÃO

Os acontecimentos do dia 8 de janeiro de 2023, caracterizados pela invasão e depredação das sedes dos Três Poderes em Brasília, constituíram uma ruptura simbólica e institucional de ampla repercussão no cenário jurídico, político e internacional. O episódio passou a ser objeto de interpretações diversas quanto à sua natureza, às suas causas e às suas implicações para o Estado Democrático de Direito no Brasil.

Muito além de um evento doméstico, o 8 de janeiro se insere em um contexto global de crise democrática, com paralelismo estrutural à invasão ao Capitólio norte-americano em 6 de janeiro de 2021, reacendendo discussões sobre estabilidade institucional, extremismo político e circulação de desinformação em plataformas digitais. A dimensão transnacional do episódio,

evidenciada pela disseminação coordenada de desinformação em plataformas estrangeiras e pela necessidade de obtenção de dados junto a empresas sediadas fora do território nacional, impôs ao Estado brasileiro o acionamento de mecanismos de cooperação jurídica internacional para a apuração dos fatos e a responsabilização dos envolvidos.

O problema central que orienta da seguinte forma: em que medida a atuação de atores externos no contexto dos atos antidemocráticos de 8 de janeiro de 2023 pode ser compreendida como cooperação internacional legítima, e em que ponto essa atuação ultrapassa os limites constitucionais, configurando ingerência indevida na soberania nacional? A relevância da pergunta decorre do fato de que a resposta estatal ao episódio envolveu pedidos de extradição, requisições de dados a plataformas digitais estrangeiras como Meta, X (antigo Twitter) e Telegram, e manifestações diplomáticas de governos estrangeiros, todos elementos que tensionam a fronteira entre cooperação e interferência.

O presente trabalho tem como objetivo geral analisar os limites jurídicos entre a cooperação internacional e a soberania nacional no contexto da defesa da democracia brasileira após o 8 de janeiro de 2023. São objetivos específicos: (a) examinar os conceitos de soberania, cooperação internacional e ingerência externa à luz do Direito Constitucional e do Direito Internacional Público; (b) analisar o papel das plataformas digitais na organização dos atos antidemocráticos e os desafios jurídicos decorrentes da jurisdição extraterritorial na obtenção de dados; (c) comparar, por critérios jurídicos e políticos, as respostas institucionais brasileira e norte-americana às crises do 8 de janeiro de 2023 e do 6 de janeiro de 2021; e (d) identificar os parâmetros que distinguem a cooperação legítima da ingerência indevida.

A metodologia adotada é qualitativa, de natureza jurídico-dogmática, com abordagem descritiva e analítica orientada pelo método dedutivo. A pesquisa é bibliográfica e documental, fundamentada na Constituição Federal de 1988, na legislação infraconstitucional pertinente, em especial a Lei n. 14.197/2021, na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, em doutrina nacional e estrangeira, e em documentos oficiais de organismos internacionais. Emprega-se também o método comparativo para o cotejo entre os episódios

brasileiro e norte-americano, com foco em critérios jurídicos e político-institucionais.

O artigo estrutura-se em torno dos seguintes eixos temáticos: o referencial teórico sobre soberania, cooperação e ingerência; a análise do caso brasileiro de 8 de janeiro; o comparativo com o 6 de janeiro de 2021 nos Estados Unidos; e a discussão sobre os limites constitucionais da cooperação na defesa da democracia. Ao final, busca-se demonstrar que a cooperação internacional, quando juridicamente estruturada e institucionalmente controlada, atua como instrumento legítimo de proteção da soberania democrática, e não como sua negação.

1. SOBERANIA, COOPERAÇÃO INTERNACIONAL E INGERÊNCIA EXTERNA

A compreensão dos limites jurídicos entre cooperação internacional e soberania nacional exige, preliminarmente, o exame dos conceitos estruturantes que sustentam o debate. A soberania, na sua formulação clássica de matriz westfaliana, designa o poder supremo e exclusivo do Estado sobre seu território e sua população, sem sujeição a qualquer autoridade externa. No século XX, Hans Kelsen (1998) propôs uma releitura normativista: a soberania não como poder ilimitado de fato, mas como qualidade jurídica do Estado validada pela ordem internacional, com a qual coexiste necessariamente. Essa perspectiva abre espaço para reconhecer que a soberania pode coexistir com obrigações internacionais sem ser por elas suprimida.

A partir do segundo pós-guerra e, sobretudo, com a intensificação da globalização, a doutrina internacionalista passou a trabalhar com a noção de soberania relacional ou funcional. Celso Lafer (1991) sustenta que a soberania contemporânea não se exerce pelo isolamento, mas pela capacidade do Estado de participar responsavelmente da sociedade internacional, assumindo compromissos que, paradoxalmente, reforçam sua autoridade interna. Nesse sentido, a adesão voluntária a tratados, organismos multilaterais e mecanismos de cooperação constitui expressão legítima da soberania, e não sua mitigação.

Essa compreensão é fundamental para diferenciar a cooperação consentida e institucionalizada da ingerência unilateral.

No caso brasileiro, o episódio de 8 de janeiro de 2023 evidenciou precisamente essa tensão. A coordenação dos atos antidemocráticos por meio de grupos em aplicativos de mensagens e redes sociais (Telegram, WhatsApp e X) tornou patente que a ameaça à democracia operava simultaneamente em espaço físico e em espaço digital transnacional, impondo ao Estado a necessidade de acionar mecanismos para a coleta de dados e a identificação de financiadores e articuladores situados fora do território nacional.

O conceito de ingerência externa, por sua vez, deve ser distinguido do de cooperação internacional. A ingerência, conforme Malcolm Shaw (2017), implica intervenção unilateral, sem consentimento do Estado soberano, em matérias de sua jurisdição doméstica, vedada pelo art. 2.7 da Carta das Nações Unidas (princípio da não-intervenção). A cooperação, ao contrário, pressupõe consentimento, reciprocidade, base convencional e controle institucional. A fronteira entre uma e outra, no entanto, pode tornar-se tênue quando a pressão de governos estrangeiros ou de organismos internacionais ultrapassa o plano do apoio técnico e adentra o campo da influência política sobre decisões soberanas.

A noção de soberania informacional, desenvolvida no contexto da governança digital, assume relevância particular nesse quadro. Com o deslocamento crescente das relações sociais para o ambiente digital, os Estados passaram a enfrentar o problema da jurisdição sobre dados gerados em seu território, mas armazenados e processados por empresas sediadas no exterior. Esse fenômeno cria lacunas de governança que só podem ser preenchidas por mecanismos de cooperação jurídica internacional, como acordos bilaterais de assistência mútua (Mutual Legal Assistance Treaties - MLATs) e ordens judiciais com eficácia transfronteiriça. A ausência ou insuficiência desses instrumentos pode comprometer tanto a efetividade da persecução penal quanto a proteção de dados pessoais dos cidadãos.

No plano da teoria democrática, Steven Levitsky e Daniel Ziblatt (2018) identificam que processos de erosão democrática tendem a ocorrer de forma gradual, por meio da relativização de normas institucionais e da tolerância a

práticas que desafiam o regime. Esse modelo analítico é pertinente para compreender o 8 de janeiro não como um evento isolado, mas como ponto culminante de um processo de desgaste institucional que se desenvolveu ao longo de meses, alimentado por ecossistemas informacionais digitais e estruturas de mobilização transnacional.

A cooperação internacional na seara digital pressupõe, portanto, uma articulação entre o ordenamento jurídico interno e regimes internacionais de governança de dados. No Brasil, o Marco Civil da Internet (Lei n. 12.965/2014) e a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei n. 13.709/2018) estabelecem parâmetros para a requisição de dados junto a plataformas estrangeiras, mas a efetividade dessas requisições depende, em última instância, da disposição das empresas em colaborar e da existência de instrumentos de cooperação bilateral ou multilateral que confiram eficácia jurídica às ordens emanadas pela jurisdição brasileira.

Sob a perspectiva constitucional brasileira, o art. 4º da Constituição Federal de 1988 consagra princípios que conformam a concepção de soberania adotada pelo constituinte originário: autodeterminação dos povos, não-intervenção, igualdade entre os Estados e cooperação entre as nações. Esse conjunto normativo indica que a abertura à cooperação internacional não é concessão contingente, mas imperativo constitucional, desde que respeitada a autonomia decisória do Estado. É nesse campo de tensão normativa que se deve situar qualquer análise sobre os limites da atuação externa no episódio de 8 de janeiro.

Flávia Piovesan (2024) e Antônio Augusto Cançado Trindade (2015) convergem na defesa de uma soberania solidária: aquela que se afirma não pelo isolamento, mas pela responsabilidade compartilhada na proteção de valores fundamentais, entre eles a democracia e os direitos humanos. Para Cançado Trindade, a humanização do Direito Internacional impõe que a soberania seja compreendida como instrumento a serviço do ser humano, e não como escudo para a negação de valores universais. Essa concepção não apaga as fronteiras entre cooperação e ingerência, mas desloca o eixo do debate: a pergunta deixa

de ser se o Estado pode cooperar, e passa a ser em quais condições a cooperação se mantém legítima.

No ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição Federal de 1988 estabelece, em seu art. 4º, princípios que regem as relações internacionais do país, tais como a prevalência dos direitos humanos, a autodeterminação dos povos e a cooperação entre as nações. Tais dispositivos indicam que a atuação internacional do Estado brasileiro está juridicamente orientada por uma lógica de abertura e colaboração, sem afastar a centralidade da soberania nacional.

Além disso, autores como Gilmar Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco (2022) ressaltam que a proteção do Estado Democrático de Direito demanda tanto a solidez das instituições internas quanto a capacidade de articulação com mecanismos internacionais, sobretudo diante de ameaças que apresentam dimensão transnacional.

Dessa forma, a literatura indica que a relação entre soberania nacional e cooperação internacional deve ser compreendida em termos de tensão e complementaridade. Por um lado, a soberania continua sendo elemento estruturante do Estado; por outro, a complexidade dos fenômenos contemporâneos pode demandar formas de atuação que transcendam as fronteiras estatais.

Assim, o desafio teórico e prático consiste em identificar os limites jurídicos dessa colaboração, de modo a assegurar que ela ocorra em conformidade com o ordenamento constitucional e com o princípio da autodeterminação dos povos, evitando-se, ao mesmo tempo, situações que possam ser caracterizadas como ingerência indevida.

2. ANÁLISE DO CASO BRASILEIRO DE 08 DE JANEIRO DE 2023

Os fatos ocorridos em 8 de janeiro de 2023, marcados pela invasão e depredação das sedes do Congresso Nacional, do Supremo Tribunal Federal e do Palácio do Planalto, passaram a ser amplamente examinados sob as perspectivas jurídica e institucional no Brasil. Tais eventos têm sido interpretados, por diferentes setores da doutrina e das instituições, como relevantes para a compreensão dos mecanismos de proteção do Estado

Democrático de Direito e dos limites da atuação estatal em contextos de instabilidade institucional.

Do ponto de vista jurídico-constitucional, parte da doutrina sustenta que condutas dessa natureza podem ser analisadas à luz dos princípios estruturantes da Constituição da República de 1988, especialmente aqueles relacionados à soberania popular, à separação dos Poderes e à preservação do regime democrático, previstos nos arts. 1º e 2º. Nesse sentido, discute-se em que medida tais atos extrapolam os limites do exercício dos direitos fundamentais de reunião e manifestação, ingressando no campo de possíveis ilícitos constitucionais e penais.

No âmbito infraconstitucional, a Lei nº 14.197/2021, que trata dos crimes contra o Estado Democrático de Direito, passou a ser utilizada como referência normativa para a análise das condutas praticadas. Órgãos de persecução penal têm promovido a imputação de tipos penais como tentativa de abolição violenta do Estado de Direito e golpe de Estado, cabendo ao Poder Judiciário a apreciação individualizada das condutas, à luz do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

A resposta institucional aos acontecimentos envolveu a atuação de diferentes órgãos estatais, com destaque para o Supremo Tribunal Federal, que adotou medidas cautelares no âmbito de investigações em curso, incluindo determinações de prisão, bloqueio de bens e outras providências destinadas à apuração dos fatos. Em decisões proferidas no contexto dessas investigações, a Corte tem afirmado a necessidade de distinguir o exercício legítimo de direitos fundamentais de práticas que possam comprometer a ordem constitucional.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal destacou, no Inquérito 4.879/DF, que a liberdade de expressão e de reunião não são direitos absolutos, podendo sofrer limitações quando utilizados em desconformidade com a ordem constitucional. Em linha semelhante, no julgamento da ADPF 572/DF, a Corte reconheceu a possibilidade de atuação estatal preventiva e repressiva diante de condutas que possam representar risco às instituições democráticas, entendimento que tem sido reiterado em decisões posteriores.

A dimensão transnacional do 8 de janeiro foi determinante para a configuração da cooperação internacional como necessidade jurídica. A mobilização dos grupos que invadiram a Praça dos Três Poderes foi organizada, em grande medida, por meio de plataformas digitais de propriedade de empresas estrangeiras: grupos no Telegram e no WhatsApp coordenavam deslocamentos e compartilhavam estratégias; vídeos de incitação circulavam no X (antigo Twitter) e no YouTube; e redes de financiamento foram rastreadas por meio de transações identificadas em aplicativos e plataformas de pagamento.

O STF, no curso do Inquérito 4.879/DF, emitiu ordens de requisição de dados dirigidas a essas empresas (Meta, X, Telegram e Google), expondo de forma concreta os limites jurisdicionais do Estado brasileiro diante de estruturas empresariais sediadas nos Estados Unidos e em outros países.

A obtenção de dados junto a essas plataformas exigiu a utilização de diferentes mecanismos jurídicos: requisições administrativas com base no Marco Civil da Internet, ordens judiciais com fundamento na Lei Geral de Proteção de Dados e no Código de Processo Penal, e, nos casos em que a cooperação espontânea das empresas não se verificou de modo satisfatório, medidas coercitivas como multas e bloqueios temporários de aplicativos, como o ocorrido com o X em 2024, no âmbito de decisão do Ministro Alexandre de Moraes.

A dimensão internacional da cooperação se colocou com especial acuidade quando investigações apontaram para a existência de financiadores e articuladores situados fora do país, impondo o recurso a instrumentos de cooperação jurídica bilateral, como cartas rogatórias e pedidos de assistência mútua em matéria penal, junto a Estados Unidos, Portugal e outros países onde residiam investigados.

O caso brasileiro de 8 de janeiro de 2023 demonstra, portanto, que a defesa da democracia em contextos de ameaça transnacional impõe ao Estado a necessidade de articular respostas jurídicas que transcendem sua jurisdição territorial. A cooperação internacional não foi acessória à investigação: foi condição de possibilidade de sua efetividade. Ao mesmo tempo, a extensão e os limites dessa cooperação, especialmente quando envolveram pressões sobre plataformas estrangeiras e pedidos de colaboração a outros governos, colocam

em relevo a tensão constitucional central deste trabalho: como cooperar sem abrir espaço para ingerência, e como exercer jurisdição sem violar soberanias alheias.

3. COMPARATIVO INTERNACIONAL: 06 DE JANEIRO DE 2021 NOS ESTADOS UNIDOS

A comparação entre o 6 de janeiro de 2021 nos Estados Unidos e o 8 de janeiro de 2023 no Brasil é metodologicamente fértil, desde que realizada por critérios jurídicos e político-institucionais precisos, e não pela mera similitude narrativa dos eventos. Ambos os episódios compartilham elementos estruturais: contestação do resultado eleitoral pelo candidato derrotado, mobilização de apoiadores por meio de redes digitais, invasão de sedes do poder público e resistência à transição pacífica de governo (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, 2022).

Contudo, as diferenças entre os sistemas jurídicos e as respostas institucionais de cada país são juridicamente significativas e merecem análise sistemática. Do ponto de vista do marco normativo aplicável, há diferença estrutural relevante. Nos Estados Unidos, a resposta penal foi conduzida principalmente pelo Departamento de Justiça (DOJ), com base no direito federal ordinário, notadamente os crimes de invasão de área restrita, obstrução de processo oficial e conspiração sediciosa, sem que houvesse legislação específica sobre crimes contra o Estado Democrático de Direito equivalente à brasileira Lei n. 14.197/2021 (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, 2025a; BRASIL, 2021).

A fragilidade desse enquadramento por tipos penais genéricos ficou evidente quando a Suprema Corte, em Fischer v. United States, restringiu o alcance do crime de obstrução de processo oficial aplicado a parte dos réus do 6 de janeiro (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, 2024). No Brasil, ao contrário, o ordenamento jurídico dispunha de tipo penal próprio para condutas dessa natureza, o que conferiu maior especificidade à persecução penal (BRASIL, 2021). Além disso, enquanto nos Estados Unidos o processo foi conduzido predominantemente pelo Poder Executivo, por meio do DOJ, no Brasil coube ao

Supremo Tribunal Federal papel central tanto na investigação quanto no julgamento, o que reflete as diferenças de design institucional entre os dois sistemas. Quanto à responsabilização dos envolvidos, as trajetórias divergem de forma marcante.

Nos Estados Unidos, aproximadamente 1.583 pessoas foram acusadas criminalmente pelo DOJ; todavia, a inflexão política decorrente da eleição de 2024 resultou em clemência presidencial de amplitude excepcional: em 20 de janeiro de 2025, o presidente Donald Trump concedeu perdão pleno à quase totalidade dos réus e comutou a pena de outros quatorze, por proclamação presidencial, seguindo-se pedidos de extinção dos processos ainda pendentes.

No Brasil, o Supremo Tribunal Federal manteve a persecução em curso, que culminou, em 11 de setembro de 2025, na condenação do ex-presidente Jair Bolsonaro a 27 anos e 3 meses de reclusão, como líder de organização criminosa. A diferença de desfecho reflete distintos arranjos de independência institucional entre os dois sistemas, mas não afasta o debate, no caso brasileiro, sobre a centralização da persecução no âmbito do STF e sobre a incidência do princípio constitucional do juiz natural.

Do ponto de vista do papel das plataformas digitais, há semelhanças estruturais importantes, mas também diferenças na gestão jurídica. Em ambos os países, a mobilização dos grupos insurgentes ocorreu por meio de plataformas digitais: nos Estados Unidos, o Twitter (atual X), o Parler e grupos de mensagens foram centrais na coordenação do 6 de janeiro; no Brasil, o Telegram, o WhatsApp e o YouTube cumpriram papel semelhante no 8 de janeiro. Em ambos os casos, as investigações demandaram a obtenção de dados junto a essas plataformas.

A diferença está na intensidade da pressão institucional: nos Estados Unidos, o Congresso e o DOJ valeram-se principalmente de intimações judiciais e de acordos de colaboração; no Brasil, o STF adotou postura mais coercitiva, que culminou na suspensão temporária do próprio X em todo o território nacional, entre 30 de agosto e 8 de outubro de 2024, no âmbito da Petição n. 12.404.

A medida reacendeu o debate jurídico sobre os limites do poder cautelar da Corte e sobre a exigência de representação legal das plataformas no país à

luz do Marco Civil da Internet. Quanto à resposta política e à responsabilização do líder que teria incitado os atos, as diferenças são igualmente relevantes. Nos Estados Unidos, Donald Trump foi submetido a dois processos de impeachment e, posteriormente, denunciado perante a Corte Distrital do Distrito de Columbia por condutas relacionadas ao 6 de janeiro; o processo, contudo, foi extinto sem julgamento de mérito em 25 de novembro de 2024, a pedido do procurador especial Jack Smith, em razão da política do DOJ que veda o processamento criminal de presidente em exercício, após a vitória eleitoral de Trump.

No Brasil, Jair Bolsonaro foi indiciado pela Polícia Federal, em novembro de 2024, pelos crimes de abolição violenta do Estado Democrático de Direito, golpe de Estado e organização criminosa, já se encontrando inelegível desde junho de 2023 por decisão do Tribunal Superior Eleitoral (CNN BRASIL, 2025a), e veio a ser condenado pelo STF em setembro de 2025 (CNN BRASIL, 2025b). Em ambos os casos, a pressão política sobre os sistemas de justiça foi intensa, mas os desfechos institucionais divergiram em razão das diferenças de desenho constitucional: no sistema presidencialista norte-americano, a discricionariedade do Executivo e o poder de clemência do presidente permitiram a interrupção da persecução; no sistema brasileiro, a competência originária do STF tornou a persecução mais resistente à influência política direta.

Por fim, do ponto de vista da cooperação internacional, o episódio brasileiro apresentou peculiaridade relevante: parcela dos aliados políticos do ex-presidente encontrava-se em território estrangeiro, notadamente nos Estados Unidos, à época dos fatos ou logo após, o que impôs desafios adicionais à execução de ordens judiciais, à obtenção de provas e ao bloqueio de bens. Nos Estados Unidos, não se verificou demanda de cooperação internacional de mesma intensidade, em razão do perfil eminentemente doméstico dos envolvidos.

Essa diferença reforça a tese central do presente trabalho: o caráter transnacional do 8 de janeiro de 2023 não foi apenas circunstancial, mas estrutural, e é precisamente esse caráter que torna a cooperação jurídica internacional juridicamente indispensável para uma resposta democrática efetiva.

4. DEMOCRACIA E SOBERANIA NACIONAL

A relação entre democracia e soberania nacional ocupa posição central no debate jurídico-político contemporâneo, especialmente em contextos de crise institucional e ameaças ao Estado Democrático de Direito. Tradicionalmente, a soberania foi concebida como o poder supremo e independente do Estado sobre seu território e sua população, sem submissão a qualquer autoridade externa. Tal concepção clássica, de matriz westfaliana, associa a soberania à autonomia decisória absoluta, compreendida como elemento essencial da organização estatal.

A denominada matriz westfaliana remete ao modelo de soberania consolidado a partir da Paz de Vestfália de 1648, conjunto de tratados (Münster e Osnabrück) que encerrou a Guerra dos Trinta Anos e é tradicionalmente apontado como marco inaugural do sistema moderno de Estados territoriais (GROSS, 1948; MAZZUOLI, 2021). Segundo essa concepção, cada Estado exerce autoridade suprema e exclusiva sobre seu território e sua população, sendo juridicamente igual aos demais e não submetido a nenhum poder externo superior, do que decorre o princípio da não intervenção nos assuntos internos. A soberania, nesse paradigma, é compreendida como autonomia decisória absoluta, sem condicionantes externos.

Cabe registrar, contudo, que essa leitura tem sido revisitada pela doutrina contemporânea. Autores como Osiander (2001) sustentam que a associação entre os tratados de 1648 e tais princípios constitui, em boa medida, uma construção retrospectiva, o chamado mito westfaliano, o que reforça a necessidade de superar a ideia de soberania como autonomia ilimitada e de adotar uma concepção relacional, tal como a defendida ao longo deste trabalho.

No entanto, a consolidação do constitucionalismo democrático e a intensificação da interdependência global impuseram releituras significativas desse conceito. No plano interno, a soberania passa a ser exercida nos limites estabelecidos pela Constituição, que consagra a democracia como fundamento do Estado brasileiro (art. 1º, caput e parágrafo único, da Constituição Federal de 1988). No plano externo, o exercício soberano encontra condicionantes no

Direito Internacional, sobretudo diante da adesão voluntária do Estado a tratados, organismos multilaterais e regimes de cooperação.

Nesse contexto, democracia e soberania não se apresentam como valores antagônicos, mas como princípios que se tensionam e se complementam. A soberania, longe de se restringir à ideia de isolamento, manifesta-se também na capacidade do Estado de participar ativamente da ordem internacional, cooperando para a proteção de valores comuns, entre eles a democracia, os direitos humanos e a estabilidade institucional. Conforme destaca Celso Lafer, a soberania contemporânea deve ser compreendida como exercício responsável da autonomia estatal em um sistema internacional interdependente, no qual decisões internas produzem efeitos além das fronteiras nacionais.

Os acontecimentos de 8 de janeiro de 2023 evidenciam de forma clara essa tensão. A tentativa de ruptura institucional não se limitou a uma afronta ao ordenamento jurídico interno, mas representou um ataque direto à soberania popular, fundamento último da democracia brasileira. Ao buscar deslegitimar o resultado das eleições e subverter a ordem constitucional, os atos antidemocráticos colocaram em risco não apenas a estabilidade do Estado, mas também a credibilidade internacional do Brasil enquanto democracia constitucional.

A resposta estatal ao episódio revelou que a defesa da soberania democrática, no cenário atual, não pode prescindir de mecanismos de cooperação internacional. A identificação de financiadores, a rastreabilidade de fluxos de desinformação e a responsabilização de agentes envolvidos dependeram, em grande medida, do compartilhamento de informações com outros Estados, do diálogo com empresas transnacionais de tecnologia e da observância de parâmetros internacionais de governança digital. Tal atuação, longe de configurar renúncia à soberania, expressa o exercício ativo desta, na medida em que o Estado brasileiro utilizou instrumentos legítimos da ordem internacional para proteger sua própria democracia.

A Constituição Federal de 1988 fornece respaldo normativo a essa interpretação ao estabelecer, no art. 4º, princípios que orientam as relações

internacionais do Brasil, tais como a prevalência dos direitos humanos, a autodeterminação dos povos e a cooperação entre as nações. Esses dispositivos revelam que o constituinte originário adotou uma concepção aberta e relacional de soberania, compatível com a defesa do regime democrático em um ambiente globalizado.

Não obstante, a cooperação internacional impõe limites que não podem ser ignorados. A defesa da democracia não pode servir de pretexto para ingerências indevidas nos assuntos internos do Estado, sob pena de violação ao princípio da autodeterminação dos povos. A linha divisória entre cooperação legítima e interferência externa torna-se, assim, um dos principais desafios do constitucionalismo contemporâneo. A atuação de organismos internacionais, governos estrangeiros ou corporações privadas deve respeitar a autoridade das instituições nacionais e submeter-se ao ordenamento jurídico interno, especialmente às garantias constitucionais.

Autores como Flávia Piovesan (2024) sustentam que a cooperação internacional, quando orientada pela promoção dos direitos humanos e da democracia, tende a fortalecer a soberania estatal, desde que ocorra de forma consentida, transparente e institucionalmente controlada. De modo semelhante, Cançado Trindade propõe uma concepção de soberania solidária, na qual a proteção de valores democráticos transcende o interesse isolado dos Estados, sem suprimir sua autonomia decisória.

Assim, o episódio de 8 de janeiro de 2023 revela que a soberania nacional, no século XXI, não se define pela recusa à cooperação internacional, mas pela capacidade do Estado de articular respostas eficazes, juridicamente fundamentadas e democraticamente legítimas a ameaças que ultrapassam suas fronteiras. A democracia brasileira, ao acionar mecanismos internacionais para se proteger, reafirma sua soberania constitucional, ao mesmo tempo em que se insere de forma ativa e responsável na comunidade internacional.

Conclui-se, portanto, que democracia e soberania nacional devem ser compreendidas de maneira integrada. A proteção da ordem democrática exige, simultaneamente, o fortalecimento das instituições internas e a cooperação internacional estratégica, desde que respeitados os limites constitucionais e o

princípio da autodeterminação. O desafio contemporâneo consiste em equilibrar autonomia e interdependência, garantindo que a atuação externa se configure como instrumento de defesa do Estado Democrático de Direito, e não como fator de erosão da soberania nacional.

5. LIMITES JURÍDICOS DA COOPERAÇÃO INTERNACIONAL NA DEFESA DA DEMOCRACIA

A cooperação internacional na defesa da democracia constitui instrumento cada vez mais relevante no contexto das democracias contemporâneas, especialmente diante de ameaças transnacionais que ultrapassam as fronteiras estatais, como a disseminação de desinformação, o financiamento internacional de movimentos antidemocráticos e a atuação de plataformas digitais globais. Todavia, essa cooperação encontra limites jurídicos claros, sob pena de violação ao princípio da soberania nacional e da autodeterminação dos povos, pilares estruturantes do Direito Internacional Público e do constitucionalismo democrático.

O princípio da não intervenção nos assuntos internos dos Estados, consagrado no artigo 2º, inciso 7, da Carta das Nações Unidas, estabelece que nenhum Estado ou organismo internacional pode intervir em matérias que se situem na competência interna de outro Estado. Nesse sentido, Malcolm Shaw ressalta que a soberania estatal permanece como um dos fundamentos centrais da ordem internacional, ainda que reinterpretada à luz das crescentes interdependências globais (SHAW, 2017). Assim, a cooperação internacional não se confunde com ingerência externa, desde que ocorra de forma consentida, institucionalizada e juridicamente fundamentada.

No ordenamento jurídico brasileiro, a Constituição Federal de 1988 fornece parâmetros normativos expressos para a atuação internacional do Estado ao elencar, em seu artigo 4º, princípios como a prevalência dos direitos humanos, a autodeterminação dos povos, a igualdade entre os Estados e a cooperação entre as nações. Conforme destaca Celso Lafer, a soberania contemporânea não se exerce pelo isolamento, mas pela capacidade de o Estado participar responsavelmente da sociedade internacional (LAFER, 1991).

Dessa forma, a cooperação internacional, quando orientada pelos princípios constitucionais, configura exercício legítimo da soberania e não sua mitigação.

Entretanto, a atuação de atores externos na defesa da democracia suscita preocupações quando ultrapassa os limites da cooperação e adentra o campo da ingerência indireta, especialmente por meio de instrumentos de *soft law*, pressões diplomáticas ou influência normativa exercida por organismos internacionais e corporações transnacionais. Nesse sentido, Hans Kelsen já advertia que o Estado não é juridicamente ilimitado, pois sua validade normativa encontra restrições na ordem jurídica internacional (KELSEN, 1998), o que exige cautela para que tais limitações não se convertam em supressão da autonomia constitucional interna

No contexto dos atos antidemocráticos de 8 de janeiro de 2023, a cooperação internacional mostrou-se necessária para o compartilhamento de informações, a obtenção de dados junto a plataformas digitais estrangeiras e a articulação com outros Estados e organismos multilaterais. Todavia, essa atuação deve observar os limites impostos pelo ordenamento jurídico brasileiro, de modo a preservar a autoridade das instituições nacionais. Conforme assinalam Gilmar Mendes e Paulo Gonet Branco, a proteção da democracia exige respostas institucionais firmes, juridicamente fundamentadas e compatíveis com o desenho constitucional do Estado (MENDES; BRANCO, 2022).

A doutrina contemporânea propõe, nesse cenário, uma releitura da soberania sob uma perspectiva relacional e solidária. Para Antônio Augusto Cançado Trindade, a soberania estatal não pode ser compreendida como escudo para a negação de valores fundamentais, devendo ser exercida em consonância com a solidariedade internacional (TRINDADE, 2015). De modo convergente, Flávia Piovesan sustenta que a cooperação internacional fortalece a soberania, ao ampliar a capacidade dos Estados de proteger direitos e assegurar a democracia (PIOVESAN, 2016), desde que respeitados o consentimento estatal e os limites constitucionais.

Dessa forma, os limites jurídicos da cooperação internacional na defesa da democracia residem na observância simultânea do princípio da soberania

nacional, da autodeterminação dos povos e do respeito às instituições internas do Estado. A cooperação legítima deve ser orientada pela legalidade, pela transparência e pelo controle constitucional, assegurando que a atuação externa se configure como instrumento de fortalecimento do Estado Democrático de Direito, e não como fator de erosão da autonomia estatal. O desafio contemporâneo consiste, portanto, em equilibrar a necessidade de respostas transnacionais às ameaças democráticas com a preservação da soberania constitucional, garantindo a proteção da democracia sem comprometimento da autodeterminação nacional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho analisou os limites jurídicos entre cooperação internacional e soberania nacional no contexto da resposta democrática brasileira aos atos de 8 de janeiro de 2023. A pesquisa demonstrou que o episódio não foi apenas um fenômeno doméstico: sua organização por meio de plataformas digitais de propriedade estrangeira, a presença de investigados situados fora do território nacional e a necessidade de obtenção de dados junto a empresas sediadas no exterior conferiram ao caso uma dimensão transnacional estrutural, que tornou a cooperação jurídica internacional condição de efetividade da resposta estatal.

O estudo identificou que a utilização de mecanismos como requisições de dados a Meta, X e Telegram, cartas rogatórias e pedidos de assistência mútua em matéria penal configuraram cooperação jurídica legítima, pautada pelo consentimento institucional, pela base normativa do art. 4º da Constituição Federal e pelos princípios do Marco Civil da Internet e da Lei Geral de Proteção de Dados. Essa cooperação não implicou renúncia à soberania: ao contrário, foi expressão de seu exercício responsável, na medida em que o Estado brasileiro utilizou instrumentos da ordem internacional para proteger sua própria democracia.

A pesquisa evidenciou, contudo, que a linha entre cooperação legítima e ingerência indevida é tênue e juridicamente exigente. Três critérios emergem como parâmetros decisivos: (a) o consentimento do Estado receptor, que deve

se manifestar por instrumentos formais e não apenas por pressão diplomática; (b) a conformidade com o ordenamento constitucional interno, especialmente os direitos fundamentais dos investigados; e (c) o controle institucional, que impede que a atuação externa substitua a decisão soberana das instituições nacionais. Quando qualquer desses critérios é violado, como ocorre quando governos estrangeiros emitem declarações que condicionam relações diplomáticas a desfechos judiciais específicos, a cooperação transita para o campo da ingerência vedada pelo art. 2.7 da Carta das Nações Unidas.

A diferença de desfecho entre os casos do 8 de janeiro e 6 de janeiro nos EUA - com o arquivamento dos processos norte-americanos e a manutenção da persecução penal brasileira - evidencia que a resiliência democrática depende não apenas da existência de instrumentos jurídicos, mas do desenho institucional que os protege de pressões políticas. O STF desempenhou, nesse contexto, papel institucional de peso, embora a concentração de competências investigativas e judicantes na mesma instância permaneça como questão juridicamente controversa, merecedora de debate doutrinário aprofundado.

A soberania nacional, no século XXI, não se define pela recusa à cooperação internacional, mas pela capacidade do Estado de articulá-la em termos constitucionalmente legítimos. A pergunta central desta pesquisa recebe uma resposta que é simultaneamente jurídica e política: ela se torna ingerência quando deixa de ser consentida, quando ultrapassa os limites do ordenamento interno, quando substitui a decisão soberana das instituições nacionais por pressões externas ou quando instrumentaliza a defesa da democracia para fins que vão além do fortalecimento do Estado de Direito. Esses limites não são apenas teóricos: são critérios operativos que devem orientar os órgãos de Estado, os magistrados e os negociadores de acordos de cooperação em qualquer cenário análogo ao do 8 de janeiro.

No que se refere aos limites jurídicos dessa cooperação, o estudo sugere que sua legitimidade está condicionada à observância de critérios como o consentimento estatal, a conformidade com o ordenamento constitucional e o respeito ao princípio da autodeterminação dos povos. A extrapolação desses parâmetros pode suscitar questionamentos quanto à caracterização de

ingerência indevida, especialmente em cenários de elevada sensibilidade política e institucional.

Dessa forma, conclui-se que a relação entre cooperação internacional e soberania nacional não se apresenta de maneira dicotômica, mas sim como um campo de tensão e complementaridade. A cooperação, quando juridicamente estruturada e institucionalmente controlada, pode atuar como instrumento relevante na proteção do Estado Democrático de Direito. Por outro lado, a preservação da soberania exige a delimitação clara dos limites dessa atuação, de modo a evitar interferências incompatíveis com a autonomia estatal.

Por fim, destaca-se que o presente estudo se insere em um campo em constante evolução, marcado por transformações tecnológicas, políticas e jurídicas. Nesse sentido, reconhece-se a existência de limitações inerentes à abordagem adotada, especialmente no que se refere à complexidade dos fenômenos analisados e à dinamicidade do contexto contemporâneo. Sugere-se, portanto, o aprofundamento de pesquisas futuras que explorem, de forma mais empírica, a atuação de mecanismos de cooperação internacional e seus impactos sobre a soberania estatal, contribuindo para o desenvolvimento teórico e prático do tema.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA BRASIL. Veja a lista dos 37 indiciados pela PF no inquérito do golpe de Estado. Brasília: EBC, 21 nov. 2024. Disponível em: https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2024-11/veja-lista-dos-37-indiciados-pela-pf-no-inquerito-do-golpe-de-estado. Acesso em: 11 jul. 2026.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília: Presidência da República, 1988.

BRASIL. Lei n. 12.965, de 23 de abril de 2014. Marco Civil da Internet. Diário Oficial da União, Brasília, 24 abr. 2014.

BRASIL. Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 ago. 2018. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/l13709.htm. Acesso em: maio 2025.

BRASIL. Lei n. 14.197, de 1º de setembro de 2021. Acrescenta o Título XII à Parte Especial do Decreto-Lei n. 2.848/1940 (Código Penal), relativo aos crimes contra o Estado Democrático de Direito. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2021/lei/l14197.htm. Acesso em: 11 jul. 2026.

BRASIL. Lei n. 14.197, de 1º de setembro de 2021. Acrescenta o Título XII — Dos Crimes contra o Estado Democrático de Direito — ao Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Diário Oficial da União, Brasília, 2 set. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. STF determina suspensão do X (antigo Twitter) em todo o território nacional. Notícias STF, Brasília, 30 ago. 2024. Petição n. 12.404, rel. min. Alexandre de Moraes. Disponível em: https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/stf-determina-suspensao-do-x-antigo-twitter-em-todo-o-territorio-nacional-2/. Acesso em: 11 jul. 2026.

CNN BRASIL. Do inquérito à denúncia: veja a linha do tempo do caso Bolsonaro no STF. São Paulo, 22 mar. 2025a. Disponível em: https://www.cnnbrasil.com.br/politica/do-inquerito-a-denuncia-veja-a-linha-do-tempo-do-caso-bolsonaro-no-stf/. Acesso em: 11 jul. 2026.

CNN BRASIL. Há um ano, PF indiciava Bolsonaro e mais 36 por plano de golpe; relembre. São Paulo, 21 nov. 2025b. Disponível em: https://www.cnnbrasil.com.br/politica/ha-um-ano-pf-indiciava-bolsonaro-e-mais-36-por-plano-de-golpe-relembre/. Acesso em: 11 jul. 2026.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Department of Justice. Office of the Pardon Attorney. President Trump's Proclamation Granting Pardons and Commutations of Sentences for Certain Offenses Relating to the Events at or Near the United States Capitol on January 6, 2021. Washington, D.C., 20 jan. 2025b. Disponível em: https://www.justice.gov/pardon/president-trumps-proclamation-granting-pardons-and-commutations-sentences-certain-offenses. Acesso em: 11 jul. 2026.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Department of Justice. U.S. Attorney's Office for the District of Columbia. 48 Months Since the Jan. 6 Attack on U.S. Capitol. Washington, D.C., 6 jan. 2025a. Disponível em: https://www.justice.gov/usao-dc/48-months-jan-6-attack-us-capitol. Acesso em: 11 jul. 2026.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. House Select Committee to Investigate the January 6th Attack on the United States Capitol. Final Report. Washington, D.C.: U.S. Government Publishing Office, 2022. Disponível em: https://www.govinfo.gov. Acesso em: 11 jul. 2026.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Supreme Court of the United States. Fischer v. United States, 603 U.S. ___ (2024). Decidido em 28 jun. 2024.

GROSS, Leo. The Peace of Westphalia, 1648–1948. American Journal of International Law, v. 42, n. 1, p. 20-41, jan. 1948.

KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

LAFER, Celso. A Reconstrução dos Direitos Humanos: Um diálogo com Hannah Arendt. São Paulo: Companhia das Letras, 1991.

LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. Como as Democracias Morrem. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. Curso de Direito Internacional Público. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 2022.

OSIANDER, Andreas. Sovereignty, International Relations, and the Westphalian Myth. International Organization, v. 55, n. 2, p. 251-287, 2001.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. 23. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2024.

REID, Paula; SNEED, Tierney; COLE, Devan. Special counsel Jack Smith drops election subversion and classified documents cases against Donald Trump. CNN, 25 nov. 2024. Disponível em: https://www.cnn.com/2024/11/25/politics/trump-special-counsel-jack-smith/index.html. Acesso em: 11 jul. 2026

SHAW, Malcolm N. International Law. 8. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.

STF. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 572/DF. Relator: Ministro Edson Fachin. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2020. Disponível em: https://portal.stf.jus.br. Acesso em: maio 2025.

STF. Inquérito n. 4.879/DF. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2023. Disponível em: https://portal.stf.jus.br. Acesso em: maio 2025.

STF. Relatório sobre os Atos Antidemocráticos de 8 de Janeiro. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2024.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. A Humanização do Direito Internacional. 2. ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

REVISTA COGNITIO: DIREITO, POLÍTICAS PÚBLICAS E CIDADANIA. VOLUME 10 ABR-JUL. 2026. ISSN 2965-8101

AFINAL, NÃO TÃO EXCEPCIONAL? IGUALDADE DE GÊNERO NOS PAÍSES NÓRDICOS E CONTROVÉRSIAS LIGADAS À CONVENÇÃO SOBRE A ELIMINAÇÃO DE TODAS AS FORMAS DE DISCRIMINAÇÃO CONTRA A MULHER

Anne Hellum[1]

CONSIDERAÇÕES INTRODUTÓRIAS

Nos anos 1970, os países nórdicos estavam entre os primeiros do mundo a aprovar leis gerais que proibiam a discriminação de gênero e buscavam promover a igualdade de gênero. Eles também desempenharam um papel ativo na redação das políticas de gênero da ONU e da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), promulgada pela Assembleia Geral da ONU em 1979.

Essas conquistas legais fazem parte da história de sucesso nórdica em relação à igualdade de gênero em áreas como política, trabalho, educação e vida familiar, tanto em âmbito doméstico quanto internacional.

Elas também são elementos centrais na imagem de um modelo nórdico de igualdade de gênero, associado a um forte feminismo[2] estatal acompanhado de leis e políticas que promovem a igualdade substantiva em todas as áreas. Os marcos legais de igualdade de gênero e antidiscriminação poderiam, assim, ter sido parte de uma forte marca regional favorável às mulheres.

É, portanto, intrigante que, em muitos aspectos, as leis e políticas de igualdade e antidiscriminação dos países nórdicos estejam ficando atrás dos desenvolvimentos dinâmicos que vêm ocorrendo no direito internacional de igualdade e antidiscriminação, particularmente na CEDAW e no direito da União Europeia (Hellum, 2013; Nousiainen e Pentikäinen, 2013; Nielsen, 2012; Svensson e Gunnarsson, 2018).

O argumento dos estados nórdicos de que legislações que tornariam a CEDAW e outras convenções diretamente aplicáveis no direito nacional

1 jurista norueguesa, professora emérita de Direito Público na Universidade de Oslo, reconhecida internacionalmente por sua atuação em direitos das mulheres, igualdade de gênero e antidiscriminação. Ela é uma das principais especialistas na aplicação da Convenção da ONU sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW) e tem forte atuação acadêmica e prática na África e na Europa. E-mail: anne.hellum@jus.uio.no

2 The term ‘state feminism’ refers to cooperation between the women’s movement and state authorities. The idea of the women-friendly Scandinavian welfare states was introduced by Norwegian political scientist Helga Hernes (1987).

desequilibrariam a relação entre o judiciário e o parlamento e, assim, minariam a democracia representativa, foi denominado o paradoxo nórdico dos direitos humanos (Føllesdal e Wind, 2009; Skjeie, 2009; Bailliet, 2016; Langford e Schaffer, 2013). Esse argumento pode ser visto como uma ruptura com a posição de peso internacional em igualdade de gênero.

Desde os anos 1980, e com a crescente internacionalização e europeização das leis e políticas de igualdade e antidiscriminação, a imagem de excepcionalismo nórdico em igualdade de gênero tem sido cada vez mais desafiada. Em um contexto em que 189 estados ratificaram a CEDAW, a igualdade de gênero tornou-se um princípio jurídico ao qual a maioria dos estados adere.

No entanto, embora tenham estado entre os primeiros a iniciar e ratificar a CEDAW, os países nórdicos, nos últimos anos, resistiram ao chamado do Comitê da CEDAW para legislações que garantam que a Convenção se aplique diretamente no direito nacional e tenha precedência em caso de conflito com a legislação nacional.

Este artigo descreve esse desenvolvimento, delineando como diferentes imagens e representações legais da igualdade de gênero circularam entre os países nórdicos e a ONU desde os anos 1970 até o presente, e o que isso pode significar para a marcação dos países e da região como campeões da igualdade de gênero.

O ponto de partida empírico é um exame das respostas do Comitê da CEDAW aos relatórios periódicos dos estados nórdicos. O foco geral está nas disputas sobre a relação entre a CEDAW e as leis de igualdade e antidiscriminação desses países.

Um estudo aprofundado de como a Noruega respondeu a comentários críticos do Comitê da CEDAW é complementado por uma análise das respostas da Suécia, Dinamarca e Finlândia. O artigo mostra como o retorno dos padrões internacionais de igualdade e antidiscriminação, que esses países apoiam em nível internacional, é frequentemente recebido com resistência em nível nacional.

Há um descompasso entre a imagem de campeões da igualdade de gênero em casa e a crítica internacional às leis nacionais. Uma comparação entre as respostas desses países nórdicos às críticas do Comitê da CEDAW mostra que, ao contrário dos outros países, a Noruega alterou, em certa medida, suas leis de igualdade e antidiscriminação para alinhá-las às recomendações do Comitê.

Um exame dos debates públicos na Noruega sobre o status da CEDAW na legislação norueguesa sugere que a reputação da Noruega como campeã internacional dos direitos das mulheres e dos direitos humanos é um fator que influencia a elaboração de leis e políticas. Alinhar as ações do país à sua marca como superpotência em igualdade de gênero é visto como um fator que pode ter motivado essa mudança.

1. A TRAJETÓRIA DA LEGISLAÇÃO ANTIDISCRIMINAÇÃO NOS PAÍSES NÓRDICOS

A promulgação, pelos países nórdicos, de leis gerais de igualdade de gênero e de combate à discriminação nas décadas de 1970 e 1980 sinalizou o início de uma mudança estratégica de políticas específicas e programáticas para estratégias gerais e baseadas em direitos de igualdade de gênero[3].

Até então, a igualdade de gênero vinha sendo promovida por meio da abolição gradual de leis e políticas que constituíam discriminação formal contra as mulheres, combinada com medidas políticas. Uma característica marcante da abordagem dos países nórdicos à igualdade foi o uso de acordos corporativos e programas que envolviam o Estado, sindicatos e organizações de mulheres.

Embora todos os países nórdicos tenham adotado leis de igualdade de gênero e de combate à discriminação desde a década de 1980, as histórias, origens jurídicas e políticas, desenhos e sistemas de aplicação de seus diversos marcos legais variam.

Combinando elementos tanto neutros em relação ao gênero quanto específicos de gênero, a Lei Norueguesa de Igualdade de Gênero de 1978 estabeleceu a promoção da igualdade de gênero e a melhoria da posição das

3 An overview of these developments in the Nordic countries is provided at https://www.nikk.no/en/facts/gender-equality-policy/the-nordics/ (accessed13August 20).

mulheres. Em 2017, foi substituída por uma lei única, a Lei de Igualdade e Antidiscriminação, que abrange discriminação com base em gênero, orientação sexual, identidade de gênero, gravidez, cuidado, etnia, deficiência e combinações desses fatores – a chamada discriminação interseccional.

A nova lei, que também combina elementos neutros e específicos de gênero, busca melhorar a posição das mulheres, minorias e pessoas com deficiência. A Lei Sueca de Igualdade Sexual de 1980 foi substituída em 2009 por uma lei única, a Lei da Discriminação, que abrange sete fundamentos de discriminação, mas não combinações desses fundamentos.

Ao contrário da Noruega e da Suécia, Finlândia e Dinamarca mantiveram leis separadas de igualdade de gênero. A Lei de 1986 sobre Igualdade entre Mulheres e Homens da Finlândia foi resultado direto da ratificação da CEDAW pelo país. Uma lei neutralizada em termos de gênero, no entanto, foi considerada o meio mais apropriado de promover a igualdade de gênero.

Na Dinamarca, a Lei de Igualdade Salarial de 1975 e a Lei de Igualdade de Tratamento no Mercado de Trabalho de 1978 foram as primeiras a proibir a discriminação de gênero. Em 2006, essas duas leis foram fundidas em uma única Lei de Igualdade de Tratamento no Mercado de Trabalho. Em 2009, foi substituída pela Lei de Direitos Iguais, que também se aplica a áreas fora do mercado de trabalho. Nem a lei finlandesa nem, a dinamarquesa oferece proteção contra discriminação interseccional.

Por meio de suas contribuições ao preâmbulo da Convenção sobre a Eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher, os países nórdicos promoveram o ideal de um modelo familiar em que homens e mulheres trabalhavam fora de casa e compartilhavam responsabilidades de cuidado e tarefas domésticas.

De fato, a Suécia incentivou a inclusão do 14º parágrafo do preâmbulo, segundo o qual os Estados Partes da Convenção declaram estar “cientes de que uma mudança no papel tradicional dos homens, assim como no papel das mulheres na sociedade e na família, é necessária para alcançar a plena igualdade entre homens e mulheres” (Rehof, 1993: 40).

Essa formulação foi influenciada pela socióloga, política e diplomata sueca Alva Myrdahl e seus esforços para promover reformas tanto na Suécia

quanto em nível internacional, nas quais a liberdade individual (especialmente para as mulheres) caminhava lado a lado com a responsabilidade compartilhada pelos filhos, tanto entre os pais quanto entre a família e a comunidade. Dinamarca, Finlândia e Noruega seguiram a Suécia e compartilharam o objetivo de enfatizar a importância do "papel de ambos os pais na família e na educação dos filhos", incorporado no 14º parágrafo do preâmbulo.

A Suécia declarou que "a verdadeira igualdade entre homens e mulheres não poderia ser introduzida por meio de medidas que lidassem exclusivamente com as mulheres: seriam necessárias algumas medidas destinadas a provocar mudanças no papel tradicional dos homens" (Rehof, 1993: 56). Os países nórdicos, assim, complementaram a proibição específica de gênero contra a discriminação "contra as mulheres" no Artigo 1 da CEDAW com uma concepção neutralizada e simétrica de igualdade.

2. CRITICANDO OS CAMPEÕES

Desde a ratificação da CEDAW, os países nórdicos têm apresentado regularmente relatórios periódicos ao Comitê da CEDAW, que monitora o cumprimento da Convenção pelos Estados (Byrnes, 2012; Hellum e Ikdahl, 2019). Esses relatórios descrevem o progresso de seus esforços para respeitar, promover e garantir os direitos das mulheres à igualdade substantiva e à proteção contra todas as formas de discriminação. O Comitê da CEDAW analisa esses relatórios e emite observações finais, que constituem uma avaliação do desempenho dos Estados.

Nas suas observações finais sobre os relatórios dos quatro países nórdicos, o Comitê da CEDAW expressou tipos semelhantes de críticas quanto às deficiências das leis de igualdade de gênero e antidiscriminação de cada país. A seguir, examinaremos três conjuntos de críticas que desencadearam controvérsias sobre o papel da CEDAW no direito nórdico. Essas controvérsias oferecem uma janela para as mudanças nas imagens externas e internas de gênero e na representação da igualdade de gênero como marca distintiva dos Estados nórdicos em geral, e da Noruega em particular.

O primeiro conjunto de contestações deriva da exigência do Comitê da CEDAW de que os Estados Partes da Convenção facilitem a participação

independente das organizações de direitos das mulheres no processo de elaboração dos relatórios estatais.

Embora os países nórdicos, por meio da concessão de ajuda ao desenvolvimento, tenham fornecido apoio econômico para permitir que organizações de direitos das mulheres do Sul Global participassem do processo de elaboração dos relatórios, tal apoio não foi concedido às organizações de mulheres nórdicas. Essa prática demonstra como a CEDAW foi inicialmente vista pelos Estados nórdicos como uma ferramenta para promover os direitos das mulheres no Sul Global, e não nos próprios países nórdicos.

A segunda controvérsia decorre da exigência do Comitê da CEDAW de que sejam adotadas medidas constitucionais e legais para garantir que a Convenção tenha precedência sobre as leis nacionais que entrem em conflito com o princípio da igualdade de gênero nela expresso. A resistência nacional a essa exigência exemplifica as tensões entre a imagem nórdica da igualdade de gênero como um valor nacional abrangente e as tradições políticas e jurídicas baseadas em fortes prerrogativas estatais e na democracia majoritária popular.

A terceira controvérsia ilustra a relação tensa entre, de um lado, o chamado do Comitê da CEDAW por leis de igualdade e antidiscriminação específicas de gênero e interseccionais e, de outro, a forte ênfase dos países nórdicos em leis de igualdade e antidiscriminação neutras em relação ao gênero e unidimensionais, bem como em políticas fundamentadas na noção sociocultural de semelhança.

3. A PRIMEIRA CONTROVÉRSIA: *POR QUE A CAPACIDADE DA SOCIEDADE CIVIL DE RESPONSABILIZAR OS ESTADOS IMPORTA MAIS NO SUL DO QUE NO NORTE?*

Assim como outros órgãos de tratados de direitos humanos, o Comitê da CEDAW exige que os Estados Partes da Convenção facilitem a participação independente das instituições nacionais de direitos humanos e da sociedade civil no processo de elaboração dos relatórios estatais. O Comitê da CEDAW tem dado atenção especial ao dever dos Estados Partes de incluir organizações de direitos das mulheres.

O objetivo dessa exigência é promover a responsabilização estatal por meio de um procedimento equilibrado, no qual a sociedade civil – em especial as organizações de mulheres de todas as partes do mundo – tenha acesso ao direito internacional.

Inicialmente, como parte de suas políticas internacionais de gênero, os Estados nórdicos forneceram apoio econômico a organizações de direitos das mulheres em países então denominados de terceiro mundo, para que pudessem participar da análise dos relatórios de seus Estados pelo Comitê da CEDAW. Nos países nórdicos, com sua imaginada igualdade de gênero, tal apoio não foi concedido.

Isso se deveu, em parte, ao fato de que a CEDAW era vista pelos formuladores de políticas nórdicos como uma ferramenta para o desenvolvimento das mulheres no terceiro mundo e, em parte, à abordagem estatal-feminista da igualdade, marcada por fronteiras pouco definidas entre Estado e sociedade civil.

Desde a década de 1980, a CEDAW tem constituído a espinha dorsal das políticas internacionais de gênero baseadas em direitos dos países nórdicos. Enquanto a Dinamarca foi criticada pelo Comitê da CEDAW por sua falta de atenção ao papel da Convenção nas políticas de desenvolvimento, Noruega, Finlândia e Suécia foram elogiadas pela promoção dos direitos humanos das mulheres em suas atividades de cooperação para o desenvolvimento[4].

Inicialmente, os países nórdicos viam a falta de transparência e de responsabilização estatal como um fenômeno que dificultava a igualdade de gênero nos países do chamado terceiro mundo. Apoiar a competência das mulheres nesses países para elaborar relatórios-sombra independentes e participar do processo de elaboração dos relatórios estatais foi, portanto, uma parte central das políticas internacionais de igualdade de gênero da Finlândia, Suécia e Noruega.

Um exemplo é o *Plano de Ação para os Direitos das Mulheres e Igualdade de Gênero na Cooperação para o Desenvolvimento* de 2007 (Ministério das Relações Exteriores, Noruega, 2007). Assim como a anterior *Estratégia para*

4 See CEDAW Concluding Comments on Denmark's fourth and fifth periodic reports, A/57/38, para. 321; CEDAW/C/FIN/CO/6, para. 165; CEDAW/C/SWE/CO/8-9, para. 4.

Mulheres e Igualdade de Gênero na Cooperação para o Desenvolvimento (Ministério das Relações Exteriores, Noruega, 1997), ele estava ancorado na CEDAW. No prefácio do Plano de Ação, o Ministro do Desenvolvimento Erik Solheim afirmou que:

> "O Governo quer que a Noruega seja uma campeã destemida dos direitos das mulheres e da igualdade de gênero. Assim, os direitos, a participação e a influência das mulheres estarão no centro dos esforços de cooperação para o desenvolvimento da Noruega. Nosso objetivo é garantir a realização dos direitos das mulheres estabelecidos nas convenções internacionais de direitos humanos." (Ministério das Relações Exteriores, Noruega, 2007: 7)

O Plano de Ação via os direitos humanos e a democracia como mutuamente constitutivos. Declarava que a Noruega utilizaria as observações finais do Comitê da CEDAW sobre os países parceiros da Noruega na cooperação para o desenvolvimento como ponto de partida para o diálogo e a definição de prioridades.

A sociedade civil, em especial as organizações de mulheres, foi identificada como ator-chave no desenvolvimento e na construção da democracia. Ao fornecer apoio econômico para fortalecer a competência e a capacidade das organizações de mulheres de elaborar relatórios-sombra independentes e participar do procedimento de elaboração dos relatórios estatais da CEDAW, o Plano de Ação buscava promover a democracia em termos de responsabilização perante as autoridades nacionais.

Os procedimentos de elaboração de relatórios estatais nos países nórdicos foram, por muito tempo, um jogo diferente. Inicialmente, as organizações de mulheres não tiveram a oportunidade de apresentar relatórios independentes, mas foram apenas consultadas como parte da preparação do relatório estatal.

Essa abordagem estatal-feminista, caracterizada pelo apagamento das fronteiras entre Estado e sociedade civil, não se alinhava bem com o chamado do Comitê da CEDAW para a participação independente das ONGs. Também diferia da abordagem favorecida dentro da política internacional de gênero dos países nórdicos, na qual a elaboração independente de relatórios por ONGs era ativamente promovida.

O estudo de caso norueguês mostra como as falhas democráticas na política estatal-feminista foram contestadas pelo Comitê da CEDAW, que insistiu para que as organizações de direitos das mulheres na Noruega recebessem apoio econômico para elaborar relatórios-sombra independentes e participar dos procedimentos (Hellum, 2013: 604)[5].

Um estudo aprofundado da participação das organizações de mulheres norueguesas no processo de elaboração de relatórios da CEDAW entre 1982 e 2008 revela que a participação dessas organizações não governamentais foi severamente limitada (Halsaa e Thun, 2010).

O estudo também mostra que, na maior parte dos casos, os comentários das organizações de mulheres não foram incluídos como anexos separados ao relatório estatal da CEDAW, mas incorporados dentro do relatório sem qualquer referência específica às declarações feitas pelas próprias organizações[6].

Em 2007, as organizações de mulheres norueguesas elaboraram seu primeiro relatório-sombra ao Comitê da CEDAW sem financiamento estatal. No entanto, devido à falta de recursos, as organizações não puderam apresentar seu relatório-sombra na reunião preparatória do Comitê em Nova Iorque[7].

O relatório-sombra norueguês foi, assim, apresentado ao Comitê pela representante da Malásia da rede internacional *International Women's Rights Action Watch* (IWRAW). Em seus comentários finais sobre o sétimo relatório periódico da Noruega, o Comitê da CEDAW observou "a ausência de ONGs norueguesas na sessão, aparentemente por falta de financiamento"[8].

Em 2011, pela primeira vez, 32 organizações de mulheres coordenadas pela ONG FOKUS receberam financiamento do Ministério da Família e da Igualdade para produzir e apresentar um relatório-sombra de ONG ao Comitê da CEDAW. Em seus comentários finais sobre o oitavo relatório periódico da Noruega, o Comitê elogiou "o Estado Parte por seu apoio financeiro às

5 In Sweden, the first independent NGO report was written in 2001 by two Swedish UN organizations on behalf of the country's women's organizations. The first state-supported NGO report was written by the Swedish Women's Lobby. In Finland, the first NGO report was written in 2004 and the second in 2008 (Nousiainen and Pentikäinen, 2013).

6 Norway's fifth periodic report, where comments from the Gender Equality Ombud, the Centre for Gender Equality, the MiRA Resource Centre for Black, Immigrant and Refugee Women, and the Women's Front were attached as an appendix, made an exception

7 The report was a cooperation between FOKUS, Kompetanse- og ressurssenter i internasjonale kvinnespørsmål (Competence and Resource Centre for International Women's Issues), Kvinnesaksforeningen (the Norwegian Association for Women's Rights), Kvinnefronten (the Women's Front) and Internasjonal kvinneliga for fred og frihet (Women's International League for Peace and Freedom).

8 CEDAW/C/NOR/CO/7, para. 5.

organizações de mulheres (ONGs) para a finalização de um relatório-sombra e para despesas de viagem tanto ao grupo de trabalho da pré-sessão quanto à sessão.[9]

O caso norueguês revela a desconexão entre as políticas nacionais e internacionais de gênero do país. Sugere que a autoimagem do Estado norueguês como pioneiro da igualdade de gênero impediu uma análise crítica das falhas democráticas na política estatal-feminista existente, segundo a qual as organizações de mulheres eram consideradas parte integrante de uma cultura política corporativa.

Em vez de ver a Noruega como excepcional à luz de sua alta pontuação nos índices globais de gênero, o Comitê da CEDAW insistiu que a Noruega seguisse os mesmos padrões para as organizações de mulheres norueguesas que aplicava às mulheres do chamado terceiro mundo em relação ao direito de acesso independente ao direito internacional.

O fato de o Comitê da CEDAW considerar que a abordagem estatal-feminista privava as organizações de mulheres norueguesas do direito à participação democrática independente chamou a atenção de organizações internacionais de direitos das mulheres, como a *International Women's Rights Action Watch* (IWRAW). Essa atenção internacional negativa foi um fator que motivou a Noruega a mudar sua prática, a fim de reafirmar sua reputação como promotora da igualdade de gênero em âmbito nacional e internacional.

4. A SEGUNDA CONTROVÉRSIA: POR QUE OS ESTADOS NÓRDICOS RESISTEM À INCORPORAÇÃO DA CEDAW NA LEGISLAÇÃO NACIONAL?

Por meio da ratificação da CEDAW e de outros instrumentos de direitos humanos, todos os Estados nórdicos concordaram em implementar os padrões internacionais de igualdade de gênero e de não discriminação em sua legislação nacional. Princípios de direitos humanos como os direitos à igualdade, à autodeterminação, à integridade e à dignidade são valores compartilhados por

9 CEDAW/C/NOR/CO/8, para. 3.

diferentes partidos políticos, organizações da sociedade civil, ramos de governo e escolas de jurisprudência na região nórdica.

É, portanto, um enigma que a maioria dos países nórdicos tenha resistido ao chamado do Comitê da CEDAW para incorporar a Convenção em seus sistemas jurídicos internos, tornando-a diretamente aplicável na legislação nacional. A relutância da Suécia, Dinamarca e Noruega em tornar a CEDAW diretamente aplicável em suas leis nacionais reflete a relação ambígua e contestada entre igualdade de gênero e identidade nacional nesses países.

A controvérsia norueguesa sobre a incorporação, entretanto, mostra como organizações de direitos das mulheres e instituições independentes de direitos humanos podem utilizar o procedimento de elaboração de relatórios da CEDAW como um mecanismo de responsabilização capaz de gerar mudanças.

O Artigo 2 da CEDAW exige que todos os Estados Partes incorporem a Convenção em seus sistemas jurídicos internos para garantir a aplicabilidade de suas disposições em nível nacional.

Na Recomendação Geral nº 28, o Comitê insta “aqueles Estados Partes em que a Convenção não faz parte da ordem jurídica interna a considerar sua incorporação para torná-la parte da legislação nacional, por exemplo, por meio de uma lei geral sobre igualdade, a fim de facilitar a plena realização dos direitos da Convenção conforme exigido pelo artigo 2”.

Nas análises dos relatórios da Suécia, Dinamarca e Noruega, o Comitê concluiu repetidamente que esses países falharam em assegurar que a Convenção prevalecesse sobre a legislação nacional. A Constituição da Finlândia, ao contrário das demais, estabelece que convenções internacionais vinculantes se aplicam diretamente na legislação nacional, sem problemas[10].

- Suécia: O Comitê expressou preocupação de que, embora as disposições da Convenção fossem amplamente respeitadas, ainda não haviam sido plenamente incorporadas ao sistema jurídico doméstico, não sendo diretamente aplicáveis nos tribunais nacionais[11].
- Dinamarca: O Comitê lamentou que, apesar de recomendações anteriores, o país tenha decidido em 2014 não incorporar a Convenção

10 Under Finland’s Constitution, binding human rights conventions take direct effect in national law (Nousiainen and Pentikäinen, 2013).

11 CEDAW/C/SWE/CO/8-9, para. 14.

em sua ordem jurídica[12]. A Suprema Corte dinamarquesa chegou a decidir que tratados não incorporados não têm o mesmo status que os incorporados[13].

- Noruega: Em 2003, o Comitê recomendou que a Convenção fosse incluída na Lei de Direitos Humanos[14]. Após dez anos de resistência, em 19 de junho de 2009, a Noruega finalmente incorporou a CEDAW e seu Protocolo Opcional à Lei de Direitos Humanos. O artigo 2 dessa lei estabelece que, em caso de conflito, a Lei de Direitos Humanos prevalece sobre outras disposições da legislação norueguesa[15].

A controvérsia sobre a incorporação envolveu diferentes narrativas jurídicas e culturais. A rejeição total da Dinamarca é notável, enquanto a Suécia expressou vontade política, durante o diálogo, de enfrentar as lacunas restantes na incorporação das disposições da CEDAW em sua legislação nacional[16]. Diferentemente desses países, após dez anos de resistência, a Noruega decidiu seguir o chamado do Comitê da CEDAW para incorporar a Convenção em sua legislação interna.

Em 19 de junho de 2009, quase 30 anos após a ratificação da CEDAW pela Noruega, a Convenção sobre a Mulher e o Protocolo Opcional à Convenção foram incorporados à Lei de Direitos Humanos da Noruega. De acordo com o Artigo 2 dessa lei, em casos de conflito entre a Lei de Direitos Humanos e outras disposições da legislação norueguesa, a primeira prevalece.

Para compreender o processo pelo qual a incorporação da CEDAW foi promovida, resistida e finalmente adotada pelo Estado norueguês, examinarei mais de perto as diferentes narrativas jurídicas que foram invocadas por diversos atores estatais e não estatais em diferentes etapas do debate sobre a questão, que durou dez anos. Essas narrativas jurídicas destacam os diferentes imaginários sobre as relações entre gênero, direito nacional e direito internacional que sustentam culturas e subculturas jurídicas nacionais.

12 CEDAW/C/DEN/CO/7,para. 15

13 CEDAW/C/DNK/CO/8, para. 11.

14 CEDAW/C/NOR/5 and CEDAW/C/NOR/6 para 21.

15 CEDAW/C/NOR/CO/7, para. 14.

16 CEDAW/C/SWE/CO/8-9, para. 4.

O conceito de cultura jurídica nacional refere-se a ideais compartilhados por diferentes atores estatais e não estatais. Uma noção amplamente aceita é que princípios de direitos humanos, como igualdade, liberdade, dignidade e integridade, são pilares do direito nacional. Já o conceito de subculturas jurídicas nacionais refere-se a diferentes entendimentos, entre juristas ou ramos da administração estatal, sobre como o direito internacional deve ser interpretado e aplicado em nível nacional.

A primeira controvérsia sobre a integração dizia respeito às hierarquias nacionais das leis. Ela começou com a promulgação da Lei de Direitos Humanos em 1999, segundo a qual três convenções internacionais teriam precedência em caso de conflito entre essas convenções e outras disposições da legislação norueguesa. Essas convenções eram a Convenção Europeia de Direitos Humanos, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais[17].

A decisão do governo social-democrata Stoltenberg de excluir a CEDAW, a Convenção sobre os Direitos da Criança e a Convenção Internacional sobre a eliminação de todas as formas de discriminação racial da lei de direitos humanos deu origem a um intenso debate. Esse debate girou em torno de duas linhas de argumentação que constituíam diferentes subculturas jurídicas dentro da cultura jurídica nacional.

Instituições estatais como o Ministério da Justiça e a Procuradoria-Geral do Estado argumentaram que apenas as “principais” convenções eram adequadas para incorporação. A CEDAW e outras convenções “especializadas” foram consideradas inadequadas.

Eles se referiram à Comissão de Direito Humanos, que havia introduzido, em 1993, uma distinção entre “convenções principais” e “convenções especiais” (*Norges offentlige utredninger*, 1993). Dessa forma, foi criada uma hierarquia nacional de direitos humanos na qual, devido ao seu caráter “especializado”, a CEDAW, a Convenção sobre os Direitos da Criança e a Convenção Internacional sobre a eliminação de todas as formas de discriminação racial foram classificadas em posição inferior às “principais convenções”.

17 Proposition to the Odelsting No. 3 (1998–1999).

Essa posição foi criticada por atores estatais e não estatais que argumentaram que todos os direitos humanos eram iguais e que, ao excluir a CEDAW, a Lei de Direitos Humanos estabelecia uma hierarquia de direitos humanos marcada pelo gênero, em conflito com a reputação internacional da Noruega como promotora dos direitos das mulheres em âmbito nacional e internacional.

Quando a Lei de Direitos Humanos foi aprovada em 1999, a maioria no parlamento norueguês solicitou que o governo Stoltenberg I incorporasse a CEDAW e a Convenção sobre os Direitos da Criança na legislação norueguesa "dentro de um prazo razoável"[18].

A maioria das instituições estatais e das instituições nacionais independentes de direitos humanos, como o Ministério da Educação, o Ministério da Criança e da Família, o Ministério das Relações Exteriores e a Ouvidoria de Igualdade de Gênero, compartilhava a visão de que, uma vez que os direitos das mulheres e a igualdade de gênero eram princípios centrais tanto no direito internacional quanto no direito norueguês, a CEDAW deveria ser incorporada.

Apesar disso, o governo de coalizão democrata-cristão (Bondevik I), que substituiu o governo Stoltenberg I, deu ouvidos ao Ministério da Justiça e à Procuradoria-Geral do Estado. Esses atores defendiam que a incorporação da CEDAW e de outras convenções na Lei de Direitos Humanos enfraqueceria a cultura jurídica existente na Noruega, fundada em valores como clareza e previsibilidade.

O uso de metáforas que associavam a CEDAW à especificidade, inferioridade, caos e indecisão, em contraste com o caráter claro e geral das convenções principais, evidencia o caráter marcado pelo gênero da cultura jurídica nacional dominante, que na superfície parecia neutra em relação ao gênero.

O segundo aspecto da controvérsia sobre a integração girava em torno das noções de democracia. Em 2003, em sua análise do quinto e sexto relatórios periódicos da Noruega, o Comitê da CEDAW observou que a Convenção não havia sido incorporada à Lei de Direitos Humanos e recomendou que:

18 Recommendation No. 51 (1998–1999) to the Odelsting, para 1.

> O Estado Parte deveria alterar a seção 2 da Lei de Direitos Humanos (1999) para incluir a Convenção e seu Protocolo Opcional, o que garantiria que as disposições da Convenção prevalecessem sobre quaisquer estatutos conflitantes e que suas disposições pudessem ser invocadas nos tribunais nacionais[19].

O mesmo ano, um novo argumento na controvérsia foi introduzido no relatório da Comissão de Poder e Democracia (*Norges offentlige utredninger*, 2003). A preocupação central da maioria na Comissão era que o crescente número de tratados internacionais ratificados pelo Estado norueguês restringia a democracia parlamentar. A minoria na Comissão, entretanto, argumentou que instrumentos internacionais de direitos humanos como a CEDAW constituíam uma ferramenta para uma distribuição mais justa de poder e recursos entre mulheres e homens e, como tal, um meio de alcançar maior democracia (Skjeie, 2003).

Os argumentos e preocupações articulados pela maioria na Comissão tornaram-se uma ferramenta poderosa nas mãos do Ministério da Justiça e da Procuradoria-Geral do Estado. Eles argumentaram que a incorporação da CEDAW à Lei de Direitos Humanos desequilibraria a relação entre o judiciário e o parlamento e, consequentemente, enfraqueceria a democracia representativa. Com base no aconselhamento desses atores estatais, o governo de coalizão democrata-cristão (Bondevik II) concluiu que a regra de precedência, incorporada à Lei de Direitos Humanos, deveria no futuro ser restrita a casos muito especiais em relação à incorporação de convenções internacionais.

> À luz da interpretação dinâmica do direito internacional por certos órgãos internacionais – avançando em direções além do escopo do que o poder legislativo, no momento da incorporação, poderia razoavelmente prever – há ampla razão para enfatizar a necessidade de ser o mais consistente possível em relação à incorporação de tratados internacionais que tenham efeito vinculante. O governo entende que as regras que conferem precedência ao direito internacional em caso de conflito com outras normas da legislação norueguesa devem ser utilizadas de forma restritiva[20].

O argumento sobre lei e democracia deu novo fôlego ao argumento da hierarquia nacional, que havia sido rejeitado pelo parlamento norueguês em 1999. Diante da ameaça à democracia popular nacional, o governo Bondevik II

19 CEDAW/C/NOR/5 and CEDAW/C/NOR/6, para 21.

20 Report No. 17 (2004–2005) to the Storting, 74–75.

concluiu que era de suma importância manter a fronteira jurídica entre o direito internacional e o direito nacional.

O Ministério da Criança e da Igualdade, portanto, propôs que a CEDAW fosse incorporada à Lei de Igualdade de Gênero e não tivesse precedência em caso de conflito com outras disposições da legislação norueguesa[21].

Essa proposta foi recebida com críticas de atores como a Ouvidoria de Igualdade de Gênero, o Ministério das Relações Exteriores, o Centro Norueguês de Direitos Humanos, o Instituto de Direito das Mulheres e organizações de mulheres. Esses atores defendiam que a incorporação da CEDAW à Lei de Direitos Humanos fortaleceria a posição das mulheres no direito e na sociedade e, consequentemente, fortaleceria a democracia.

A proposta do governo Bondevik II foi aprovada por uma maioria conservadora no parlamento norueguês em 2005, mas foi rejeitada pelo Partido Trabalhista, pelo Partido da Esquerda Socialista e pelo Partido do Centro.

A terceira controvérsia sobre a integração dizia respeito ao status nacional. A resistência do Estado norueguês em colocar a CEDAW em pé de igualdade com outras convenções poderia afetar sua legitimidade como um campeão internacionalmente reconhecido dos direitos das mulheres? Essa questão foi levantada por atores não estatais, incluindo organizações de direitos das mulheres e especialistas nas áreas de estudos sobre mulheres, gênero e igualdade de direitos, que eram favoráveis à incorporação.

Uma preocupação central nesse debate era como a resistência do Estado à incorporação da CEDAW minava os esforços da Noruega para ser “uma defensora destemida dos direitos das mulheres e da igualdade de gênero”, conforme estabelecido no *Plano de Ação para os Direitos das Mulheres e a Igualdade de Gênero na Cooperação para o Desenvolvimento* de 2007 (Ministério das Relações Exteriores, Noruega, 2007: 7).

O argumento da legitimidade foi direcionado ao anúncio do governo de coalizão de centro-esquerda (Stoltenberg II) de que, para proteger a democracia nacional, seria necessário reconsiderar sua promessa política de incorporar a CEDAW à Lei de Direitos Humanos.

21 Proposition to the Odelsting, No. 35 (2004–2005) 80.

O governo foi publicamente questionado sobre como sua mudança de posição afetaria sua legitimidade como “defensor dos direitos humanos”. A desconexão entre o baixo status da CEDAW na legislação nacional e a forma como a Noruega se “apresentava” como defensora dos direitos humanos das mulheres na cena internacional foi, assim, trazida à atenção pública, entre outros, por meio de um debate entre a autora e o Ministro da Justiça.

Na primavera de 2009, o Ministério da Justiça e a Procuradoria-Geral do Estado foram publicamente criticados por sua resistência política e falta de lealdade à política do governo Stoltenberg II em relação à incorporação da CEDAW na legislação nacional (ver Andenæs, 2008; Hellum, 2008; Hellum, Skjeie e Hernes, 2009). Como resultado, o governo mudou sua posição, e o Ministério da Justiça publicou um *Livro Branco* recomendando a incorporação da CEDAW à Lei de Direitos Humanos, o que foi aprovado pelo parlamento.

Em seu discurso ao parlamento norueguês, ao afirmar a centralidade do princípio da igualdade de gênero como um valor nacional, o Ministro da Justiça enfatizou que esta seria a última convenção a ser incorporada à Lei de Direitos Humanos[22].

O governo foi publicamente questionado sobre como sua mudança de posição afetaria sua legitimidade como “defensor dos direitos humanos”. A desconexão entre o baixo status da CEDAW na legislação nacional e a forma como a Noruega se “apresentava” como defensora dos direitos humanos das mulheres na cena internacional foi, assim, trazida à atenção pública, entre outros, por meio de um debate entre a autora e o Ministro da Justiça[23].

Na primavera de 2009, o Ministério da Justiça e a Procuradoria-Geral do Estado foram publicamente criticados por sua resistência política e falta de lealdade à política do governo Stoltenberg II em relação à incorporação da CEDAW na legislação nacional (ver Andenæs, 2008; Hellum, 2008; Hellum, Skjeie e Hernes, 2009). Como resultado, o governo mudou sua posição, e o

22 This political promise was embedded in the socialist coalition government’s political statement for the governing period of 2005–2009, the so-called Soria Moria Declaration of 2005.

23 See the debate between in the Norwegian daily newspaper *Dagbladet* between Anne Hellum (2007) and Minister of Justice Knut Storberget (2007).

Ministério da Justiça publicou um *Livro Branco* recomendando a incorporação da CEDAW à Lei de Direitos Humanos, o que foi aprovado pelo parlamento[24].

Em seu discurso ao parlamento norueguês, ao afirmar a centralidade do princípio da igualdade de gênero como um valor nacional, o Ministro da Justiça enfatizou que esta seria a última convenção a ser incorporada à Lei de Direitos Humanos[25].

Esses três aspectos da controvérsia sobre a incorporação da CEDAW na legislação nacional revelam a relação tensa entre a identidade do Estado norueguês como um defensor internacional dos direitos humanos das mulheres e a percepção do direito internacional como uma ameaça a uma "comunidade imaginada" de etnia nórdica original. Eles mostram como uma forte proteção dos direitos humanos das mulheres pode coexistir com uma proteção mais fraca de outros grupos, como pessoas com deficiência ou minorias étnicas.

Um enigma, nesse sentido, é como a internacionalização dos direitos das mulheres e da igualdade de gênero, por um lado, desfaz as fronteiras entre o direito nórdico e o direito internacional e, por outro, desperta sentimentos nacionalistas segundo os quais a CEDAW e outras convenções de direitos humanos são percebidas como uma ameaça externa à comunidade imaginada da igualdade de gênero étnica nórdica.

Essa tensão entre mudanças legais e percepções socioculturais sugere que a noção de igualdade de gênero nos países nórdicos, na prática, se baseia na ideia de que a semelhança entre mulheres e homens e entre grupos majoritários e minoritários é necessária para que diferentes grupos possam conviver (Gullestad, 2001; Hellum, 2011).

Por que os países nórdicos estão resistindo ao chamado do Comitê da CEDAW para a adoção de leis antidiscriminação específicas de gênero?

- Hierarquia de convenções: A Lei de Direitos Humanos de 1999 deu precedência apenas a três tratados considerados "principais" (Convenção Europeia de Direitos Humanos, Pacto Internacional sobre Direitos Civis e

24 Høyring – inkorporering av kvinnediskrimineringskonvensjonen i menneskerettsloven, Ministry of Justice, 7 November 2008.

25 Innst. O. nr. (Recommendation to the Odelsting) 115 (2008–2009).

Políticos e Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais). CEDAW e outras convenções foram classificadas como "especiais" e, portanto, inferiores.

- Democracia: O relatório da Comissão de Poder e Democracia (2003) argumentou que o crescente número de tratados internacionais ratificados limitava a democracia parlamentar. O Ministério da Justiça e o conselho jurídico estatal usaram esse argumento para sustentar que a incorporação da CEDAW poderia desequilibrar a relação entre o Judiciário e o Parlamento, minando a democracia representativa.

Apesar da resistência inicial, a pressão internacional e interna levou a Noruega a mudar sua posição, incorporando a CEDAW e reafirmando sua reputação como promotora dos direitos das mulheres e da igualdade de gênero.

O argumento da lei e da democracia deu novo fôlego ao argumento da hierarquia nacional, que havia sido rejeitado pelo parlamento norueguês em 1999. Diante da ameaça à democracia popular nacional, o governo Bondevik II concluiu que era de extrema importância manter a fronteira jurídica entre o direito internacional e o direito nacional.

O Ministério da Infância e Igualdade, portanto, propôs que a CEDAW fosse incorporada à Lei de Igualdade de Gênero e não tivesse precedência em caso de conflito com outras disposições da legislação norueguesa. Essa proposta foi criticada por atores como o Ombud de Igualdade de Gênero, o Ministério das Relações Exteriores, o Centro Norueguês de Direitos Humanos, o Instituto de Direito das Mulheres e organizações de mulheres. Esses atores defendiam que a incorporação da CEDAW à Lei de Direitos Humanos fortaleceria a posição das mulheres na lei e na sociedade e, consequentemente, fortaleceria a democracia.

A proposta do governo Bondevik II foi aprovada por uma maioria conservadora no parlamento norueguês em 2005, mas foi rejeitada pelo Partido Trabalhista, pelo Partido da Esquerda Socialista e pelo Partido do Centro.

A terceira controvérsia de integração dizia respeito ao status nacional. A resistência do Estado norueguês em colocar a CEDAW em pé de igualdade com outras convenções poderia afetar sua legitimidade como campeão internacionalmente reconhecido dos direitos das mulheres? Essa questão foi

levantada por atores não estatais, incluindo organizações de direitos das mulheres e especialistas em estudos de gênero e igualdade, que eram favoráveis à incorporação.

Uma preocupação central nesse debate era como a resistência do Estado à incorporação da CEDAW minava os esforços da Noruega para ser "uma campeã destemida dos direitos das mulheres e da igualdade de gênero", conforme estabelecido no Plano de Ação de 2007 para os Direitos das Mulheres e Igualdade de Gênero na Cooperação para o Desenvolvimento.

O argumento da legitimidade foi direcionado ao anúncio do governo de centro-esquerda (Stoltenberg II) de que, para proteger a democracia nacional, seria necessário reconsiderar sua promessa política de incorporar a CEDAW à Lei de Direitos Humanos. O governo foi publicamente questionado sobre como essa mudança de posição afetaria sua legitimidade como "campeão dos direitos humanos".

Na primavera de 2009, o Ministério da Justiça e o conselho jurídico do governo foram criticados publicamente por sua resistência política e falta de lealdade à política do governo Stoltenberg II em relação à incorporação da CEDAW. Como resultado, o governo mudou sua posição, e o Ministério da Justiça enviou um Livro Branco recomendando a incorporação da CEDAW à Lei de Direitos Humanos, o que foi aprovado pelo parlamento. Em seu discurso, o ministro da Justiça afirmou que este seria o último tratado a ser incorporado à Lei de Direitos Humanos.

Esses três aspectos da controvérsia sobre a incorporação da CEDAW refletem a relação tensa entre a identidade da Noruega como campeã internacional dos direitos das mulheres e a percepção do direito internacional como ameaça a uma "comunidade imaginada" de etnicidade nórdica original. Mostram como uma forte proteção dos direitos das mulheres pode coexistir com uma proteção mais fraca de outros grupos, como pessoas com deficiência ou minorias étnicas.

Um enigma nesse contexto é como a internacionalização dos direitos das mulheres e da igualdade de gênero, por um lado, desfaz as fronteiras entre o direito nórdico e o internacional e, por outro, evoca sentimentos nacionalistas segundo os quais a CEDAW e outras convenções de direitos humanos são

percebidas como uma ameaça externa à comunidade imaginada da igualdade de gênero nórdica.

Essa tensão sugere que a noção de igualdade de gênero nos países nórdicos, na prática, está baseada na ideia de que a "semelhança" entre mulheres e homens e entre grupos majoritários e minoritários é necessária para a convivência.

5. A TERCEIRA CONTROVÉRSIA: POR QUE OS PAÍSES NÓRDICOS RESISTEM AO CHAMADO DO COMITÊ DA CEDAW POR LEIS ANTIDISCRIMINAÇÃO ESPECÍFICAS DE GÊNERO?

Outra questão controversa é se as leis de igualdade e antidiscriminação nos países nórdicos devem ser moldadas em um desenho jurídico neutralizado em relação ao gênero ou em um desenho jurídico específico de gênero. Uma questão relacionada é se o gênero, como fundamento de discriminação, deve ser construído com base em uma identidade única ou incluir proteção contra discriminação resultante da interação entre gênero e outros fundamentos, como etnia, orientação sexual, deficiência ou idade – a chamada discriminação interseccional.

A CEDAW é uma convenção específica de gênero que, de acordo com o Artigo 1, proíbe "todas as formas de discriminação contra as mulheres". O Comitê da CEDAW, em sua análise dos relatórios estatais, enfatiza que uma garantia jurídica específica de gênero é necessária para combater o caráter assimétrico das relações de gênero (Byrnes, 2012; Hellum e Ikdahl, 2019). Reconhecendo que a discriminação contra as mulheres com base em sexo e gênero está intrinsecamente ligada a outros fatores que afetam as mulheres, como raça, etnia, religião ou crença, saúde, status, idade, classe, casta, orientação sexual e identidade de gênero, o Comitê da CEDAW também exige proteção legal contra a discriminação interseccional.

A seguir, explorarei as tensões e conflitos entre o chamado do Comitê para uma legislação específica de gênero que ofereça proteção contra a discriminação interseccional e as imagens e representações jurídicas existentes de gênero nos países nórdicos.

O desenho neutralizado em relação ao gênero da maior parte da legislação nórdica sobre igualdade de gênero e antidiscriminação parte da visão de que a igualdade de gênero é uma questão de mudança nos papéis tanto das mulheres quanto dos homens.

Para demonstrar essa posição, os Estados nórdicos, ao longo dos últimos 15 anos, selecionaram sistematicamente candidatos homens para servir no Comitê da CEDAW, cuja maioria dos membros são especialistas mulheres em gênero. Como resultado, a candidatura de mulheres mais competentes não foi considerada (Bailliet, 2016).

Entretanto, existem tensões entre essa posição aparentemente neutralizada e simétrica em relação ao gênero e a ênfase do Comitê da CEDAW na necessidade de fortalecer a posição das mulheres para alcançar uma igualdade substantiva.

Na sua análise dos relatórios dos Estados nórdicos, o Comitê enfatizou a necessidade de uma legislação que reconheça a distribuição desigual de poder e recursos entre mulheres e homens. Essas preocupações foram expressas nos comentários finais do Comitê sobre o oitavo relatório da Dinamarca[26] e o quinto e sexto relatórios[27] periódicos da Finlândia.

Em seus comentários sobre os oitavo e nono relatórios combinados da Suécia, o Comitê afirmou claramente que não concordava com a visão sueca de que uma lei única e neutralizada em relação ao gênero seria a melhor forma de enfrentar a discriminação de gênero.

O Comitê recomendou que “o Estado Parte também avalie e, se necessário, revise o escopo de proteção de sua Lei de Discriminação, a fim de garantir que contenha uma definição de discriminação contra as mulheres em conformidade com o artigo 1 da Convenção, abrangendo, entre outros, formas interseccionais de discriminação[28].

Outra crítica recorrente do Comitê da CEDAW é que a concepção unidimensional de discriminação de gênero, predominante na legislação nórdica sobre igualdade de gênero e antidiscriminação, é inadequada para enfrentar os

26 CEDAW/C/DNK/8, para. 11

27 CEDAW/C/FIN/CO/6, para. 167.

28 CEDAW/C/SWE/CO/8-9, para 15. **LATER>**

desafios de discriminação impostos pelo aumento da diversidade sociocultural e pelo transnacionalismo[29].

Na sua análise do sexto relatório periódico da Finlândia, o Comitê declarou que na sua análise do sexto relatório periódico da Finlândia, o Comitê declarou que "a lei de igualdade de gênero e a lei de antidiscriminação atualmente não oferecem proteção adequada às mulheres contra formas múltiplas ou interseccionais de discriminação"[30].

Em consonância com isso, o Comitê instou o Estado finlandês a garantir que reformas que proporcionem explicitamente proteção às mulheres contra formas múltiplas ou interseccionais de discriminação em todas as leis nacionais de igualdade de gênero e antidiscriminação sejam adotadas de maneira harmonizada[31].

Ao contrário da Suécia, Finlândia e Dinamarca, a Noruega levou em certa medida em consideração as recomendações do Comitê da CEDAW quanto à necessidade de uma lei específica de gênero que ofereça proteção contra a discriminação interseccional. A Lei de Igualdade e Antidiscriminação de 2017 da Noruega substitui a Lei de Igualdade de Gênero de 2013. Trata-se de uma lei única que funde quatro legislações específicas de antidiscriminação em uma lei geral de igualdade e antidiscriminação.

O processo de reforma, que foi objeto de várias intervenções do Comitê da CEDAW, desencadeou uma série de controvérsias sobre a construção da igualdade de gênero e da discriminação de gênero. O resultado do processo foi uma lei cujo objetivo estava alinhado ao chamado da CEDAW por uma garantia jurídica específica de gênero.

De acordo com o Artigo 1 da Lei de Igualdade e Antidiscriminação de 2017: "Esta Lei tem o objetivo específico de melhorar a posição das mulheres e das minorias." Além disso, o Artigo 6 da lei prevê proteção contra a discriminação interseccional.

A proibição de discriminação no Artigo 6 inclui discriminação com base em "gênero, gravidez, licença relacionada ao parto ou adoção,

29 CEDAW/C/SWE/CO/8-;para15; CEDAW/C/DNK/8 para 12..

30 CEDAW/C/FIN/CO/7, para 10.

31 CEDAW/C/FIN/CO/7, para 11.

responsabilidades de cuidado, etnia, religião, crença, deficiência, orientação sexual, identidade de gênero, expressão de gênero, idade ou combinações desses fatores".

O procedimento de elaboração de relatórios estatais da CEDAW alimentou claramente disputas internas de longa data sobre representações jurídicas de gênero específicas, neutralizadas e interseccionais na legislação norueguesa de igualdade e antidiscriminação. O movimento de direitos das mulheres e o Ombudsman da Igualdade fizeram uso sistemático do procedimento de relatórios estatais da CEDAW como uma arena para responsabilizar diferentes governos pela proposta de enfraquecimento do direito das mulheres à igualdade e à não discriminação.

No relatório-sombra das ONGs comentando o oitavo relatório periódico da Noruega ao Comitê da CEDAW, organizações de mulheres argumentaram que:

> a abolição da Lei de Igualdade de Gênero seria contrária à obrigação prevista na CEDAW, que exige ação dinâmica. Outra consequência seria que o tratamento diferenciado destinado a melhorar a posição das mulheres seria colocado no mesmo nível do tratamento diferenciado destinado a melhorar a posição dos homens[32].

Em seu Relatório Suplementar ao Comitê, o Ombudsman da Igualdade comentou:

> Se a proteção contra discriminação com base em gênero for incorporada em uma nova lei abrangente sem manter a "declaração de propósito", o Ombudsman vê um risco de que o trabalho contra a discriminação das mulheres possa ser enfraquecido. Uma declaração de propósito neutra em uma lei abrangente obscurecerá o fato de que, como sociedade, a Noruega ainda não alcançou plena igualdade de gênero, e que a discriminação possui uma perspectiva de gênero que ainda exige esforços e medidas direcionadas para melhorar, em particular, a posição das mulheres[33].

Nos seus comentários finais sobre o oitavo relatório periódico da Noruega, o Comitê observou a proposta de abolição da Lei de Igualdade de Gênero, que tinha como objetivo promover a posição das mulheres, e expressou preocupação com o uso de legislação, políticas e programas neutralizados em relação:

32 NGO Shadow Report to CEDAW 2011, Supplementing and Commenting on Norway's Eighth Periodic Report on the Implementation of CEDAW at 10.

33 The Equality and Anti-Discrimination Ombud's Report to the Pre-session of the CEDAW. A Supplementary Report on Norway's Eighth Official Report to the CEDAW Committee, p. 7.

> ao gênero, os quais poderiam levar a uma proteção inadequada das mulheres contra discriminação direta e indireta e dificultar a conquista da igualdade substantiva entre mulheres e homens[34].

Nesse contexto, e após um longo debate público, o governo de coalizão conservador (Solberg II) decidiu propor uma lei única de igualdade e antidiscriminação com o objetivo específico de melhorar a posição das mulheres, das minorias e das pessoas com deficiência. Também decidiu formalizar práticas já existentes nas quais o Ombudsman da Igualdade, o Tribunal da Igualdade e os tribunais inferiores ofereciam proteção contra discriminação com base em uma combinação de fatores.

No conjunto, esse panorama de como os países nórdicos resistiram ou adotaram as recomendações do Comitê da CEDAW mostra o terreno contestado em que diferentes imagens de gênero e definições jurídicas de igualdade de gênero circulam entre arenas jurídicas locais, nacionais e internacionais, podendo ser influenciadas pela forma como os países em questão desejam projetar sua própria posição sobre igualdade de gênero. A adoção pela Noruega de uma lei combinada, ao mesmo tempo neutralizada em relação ao gênero e específica de gênero, que oferece proteção contra discriminação interseccional, mostra como as disputas jurídicas nacionais podem ser influenciadas pelo desejo de manter uma reputação internacional como promotora dos direitos humanos das mulheres e da igualdade de gênero.

Vale lembrar que, quando a lei única de igualdade foi aprovada em 2017, a Primeira-Ministra da Noruega, Erna Solberg, estava copresidindo, junto com Gana, o grupo de defesa do Secretário-Geral da ONU para os objetivos globais – os Objetivos de Desenvolvimento do Milênio, seguidos pelos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

UM MODELO NÓRDICO DE IGUALDADE COM CINCO EXCEÇÕES?

Uma análise das revisões do Comitê da CEDAW sobre os relatórios estatais dos países nórdicos mostrou que a legislação e as práticas de igualdade de gênero nesses países, em muitos casos, ficam aquém dos padrões

34 CEDAW/C/NOR/C08, para. 8.

internacionais. Assim, os comentários finais do Comitê da CEDAW sobre os relatórios periódicos dos Estados nórdicos constituem uma contra-narrativa aos índices globais de gênero que, por meio de classificações estatísticas, reproduzem a ideia externa dos países nórdicos como paraísos da igualdade de gênero.

Uma análise das observações finais do Comitê da CEDAW também revela a desconexão entre a forma como os países nórdicos se "promovem" na cena internacional e as diferentes maneiras e graus com que resistem à plena integração dos padrões internacionais em suas legislações nacionais. Dessa forma, as observações críticas do Comitê da CEDAW colocam em questão a imagem da natureza excepcional do modelo nórdico de igualdade de gênero.

A diversidade de abordagens em relação às leis nacionais de igualdade e antidiscriminação nos países nórdicos e suas diferentes respostas às críticas do Comitê da CEDAW também levanta a questão de se as leis de igualdade de gênero nórdicas, assim como o modelo de bem-estar nórdico, deveriam ser vistas como "um modelo com cinco exceções" (Christiansen et al., 2006).

Um enigma nesse contexto é por que o Comitê da CEDAW, apesar da forte resistência apresentada por poderosos atores estatais noruegueses, teve maior impacto sobre a legislação da Noruega do que na Suécia, Dinamarca e Finlândia. O resultado das controvérsias da CEDAW na Noruega, descrito neste artigo, sugere que a reputação e o status internacionais são fatores que, em determinadas circunstâncias, podem influenciar leis e políticas nacionais relativas aos direitos das mulheres e à igualdade de gênero.

REFERÊNCIAS

ANDERSON, B. *Imagined Communities: Reflections on the Origin and Spread of Nationalism*. London: Verso, 1983.

BAILLIET, C. A Nordic approach to promoting women's rights within international law: Internal v. external perspectives. *Nordic Journal of International Law*, v. 85, n. 4, p. 368–394, 2016.

BYRNES, A. CEDAW Article 1. In: FREEMAN, M.; CHINKIN, C.; RUDOLF, B. (eds.). *CEDAW Commentary*. Oxford: Oxford University Press, 2012. p. 51-70.

CHRISTIANSEN, N. F.; PETERSEN, K.; EDLING, N.; HAAVE, P. (eds.). *The Nordic Model of Welfare: A Historical Reappraisal*. Copenhagen: Museum Tusculanum Press, 2006.

FØLLESDAL, A.; WIND, M. Nordic reluctance towards judicial review under siege. *Nordic Journal of Human Rights*, v. 27, n. 2, p. 131–142, 2009.

GULLESTAD, M. Imagined sameness: Shifting notions of us and them in Norway. In: YTREHUS, L. A. (ed.). *Images of Otherness*. Oslo: Norwegian Academic Press, 2001. p. 32-57.

HALSAA, B.; THUN, C. Partnering with the state? The role of women's organizations in governmental, CEDAW and CERD consultation processes. *FEMCIT Working Paper*, n. 4. Oslo: Centre for Gender Research, University of Oslo, 2010.

HELLUM, A. Politisk spydspiss med sviktende legitimitet. *Dagbladet*, 8 mar. 2007.

HELLUM, A. Konvensjonell sexisme. *Dagbladet*, 12 jun. 2008.

HELLUM, A. The global equality standard meets Norwegian sameness. In: HELLUM, A.; ALI, S. S.; GRIFFITHS, A. (eds.). *From Transnational Relations to Transnational Laws*. Farnham: Ashgate, 2011. p. 71–93.

HELLUM, A. Making space and giving voice: The CEDAW in Norwegian law. In: HELLUM, A.; AASEN, H. S. (eds.). *Women's Human Rights: CEDAW in International, Regional and National Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. p. 588-625.

HELLUM, A.; IKDAHL, I. Committee on the Elimination of Discrimination Against Women (CEDAW). *Max Planck Encyclopedia of International Procedural Law*, 2019.

HELLUM, A.; SKJEIE, H.; HERNES, H. Om å holde ord. *Dagbladet*, 28 mai 2009.

HERNES, H. *Welfare State and Woman Power: Essays in State Feminism*. London: Norwegian University Press, 1987.

HOLST, C.; TEIGEN, M. Silenced at the border: Norwegian gender-equality policies in national branding. In: LARSEN, E.; MOSS, S. M.; SKJELSBÆK, I. (eds.). *Gender Equality and Nation-Branding in the Nordic Region*. [S.l.]: [s.n.], 2021. p. 000–000.

KANTOLA, J.; NOUSIAINEN, K. Institutionalising intersectionality in Europe: Legal and political analyses. *International Feminist Journal of Politics*, v. 11, n. 4, p. 459–477, 2009.

LANGFORD, M.; SCHAFFER, J. K. The Nordic human rights paradox: Moving beyond exceptionalism. *University of Oslo Faculty of Law Research Paper*, n. 2013-25, 2013. Disponível em: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2275905>. Acesso em: 14 jul. 2020.

MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS, NORWAY. *Strategy for Women and Gender and Equality in Development Cooperation (1997–2005)*. Oslo: Ministry of Foreign Affairs, 1997.

MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS, NORWAY. *Action Plan for Women's Rights and Gender Equality in Development Cooperation 2007–2009. Extended for the Period 2010–2013*. Oslo: Ministry of Foreign Affairs, 2007.

MINISTRY OF FOREIGN AFFAIRS, NORWAY. *Freedom, Empowerment and Opportunities: Action Plan for Women's Rights and Gender Equality in Foreign and Development Policy 2016–2020*. Oslo: Ministry of Foreign Affairs, 2016. Disponível em: <https://www.regjeringen.no/globalassets/departementene/ud/vedlegg/fn/womens_rights.pdf>. Acesso em: 13 ago. 2020.

NIELSEN, R. The impact of EU law on Scandinavian law in matters of gender equality. In: NIELSEN, R.; TVARNØ, C. D. (eds.). *Scandinavian Women's Law in the 21st Century*. Copenhagen: Djøf Publishing, 2012. p. 63-90.

NORGES OFFENTLIGE UTREDNINGER. *Lovgivning om menneskerettigheter*. NOU 1993: 18. Oslo: Departementenes servicesenter, Informasjonsforvaltningen, 1993.

NORGES OFFENTLIGE UTREDNINGER. *Makt og demokrati*. NOU 2003: 19. Oslo: Departementenes servicesenter, Informasjonsforvaltningen, 2003.

NOUSIAINEN, K.; PENTIKÄINEN, M. Rise and fall of the CEDAW in Finland: Time to reclaim its impetus. In: HELLUM, A.; AASEN, H. S. (eds.). *Women's Human Rights: CEDAW in International, Regional and National Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. p. 557-588.

REHOF, L. A. *Guide to the Travaux Preparatoires of the United Nations Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*. Leiden: Martinus Nijhoff, 1993.

SKJEIE, H. Særuttalelse fra Hege Skjeie. In: NORGES OFFENTLIGE UTREDNINGER. *Makt og demokrati*. NOU 2003: 19. Oslo: Departementenes servicesenter, Informasjonsforvaltningen, 2003. p. 74–87.

SKJEIE, H. Policy views on the incorporation of human rights conventions: CEDAW in Norwegian law. *Nordic Journal of Human Rights*, v. 27, n. 2, p. 260–271, 2009.

STORBERGET, K. Politisk kritikk med sviktende legitimitet. *Dagbladet*, 19 mar. 2007.

SVENSSON, E.; GUNNARSSON, Å. Structuralism versus Individualism in Swedish Gender Equality Policy and Law. *NORA - Nordic Journal of Feminist and Gender Research*, v. 26, n. 3, p. 230-237, 2018.

LES BRICS :TIGRES DE PAPIER OU GEANTS MECONNUS ?[1]

Dan M. Kraft[2]

RESUME

L'insertion des pays des BRICS sur le marché mondial s'est faite à des vitesses et des échelles différentes, transformant l'initiative de les regrouper sous une seule forme en quelque chose d'artificiel, voire stérile. La tentation des opérateurs de marché et des spécialistes de la gouvernance économique mondiale de limiter les pays des BRICS à un bloc, à l'image de l'explosion des accords régionaux des années 90 en raison de la création de l'OMC, a été un exercice théorique parfois utile. L'élargissement des BRICS+ (incluant l'Iran, l'Arabie saoudite et autres) peut regrouper 45 % de la population mondiale et 35 % du PIB mondial (Banque de France, 2024), mais cela se traduirait en une puissance susceptible d'évoluer vers une coordination monétaire et stratégique, voire militaire? Les problèmes ne se limitent pas aux chiffres impressionnants, mais à la gouvernance et à la légitimité représentative des BRICS. Cet article fait une analyse transversale entre attentes et réalités visant à déchiffrer le mythe.

SUMMARY

The integration of BRICS countries into the global market has occurred at different speeds and scales, transforming the initiative to group them under a single framework into something artificial, even sterile. The temptation of market operators and global economic governance specialists to confine the BRICS to a single bloc, akin to the surge of regional agreements in the 1990s due to the creation of the WTO, has been a theoretical exercise that is sometimes useful. The expansion of BRICS+ (including Iran, Saudi Arabia, and others) could encompass 45% of the global population and 35% of global GDP (Bank of France, 2024), but would this translate into a power capable of evolving toward monetary and strategic, or even military, coordination? The challenges are not limited to impressive figures but extend to the governance and representative legitimacy of the BRICS. This article provides a cross-cutting analysis between expectations and realities, aiming to decipher the myth.

INTRODUCTION

L'insertion des pays des BRICS – Brésil, Russie, Inde, Chine et, après 2010, l'Afrique du Sud - sur le marché mondial s'est faite à des vitesses et des

1 Présenté lors du Colloque « L'irruption des BRICS sur la scène internationale : analyse critique et pluridisciplinaire de la nouvelle gouvernance mondiale » les 29 et 30 mai, 2025, à la Faculté de Droit de L'Université de Montréal, sous l'égide de la Chaire en gouvernance et droit du commerce international et le CDACI – Centre de Droit des Affaires et du Commerce International. Publié dans SSRN simultanément dans *l'attente de publication dans la Revue Thémis.*

2 Chargé de Cours et membre élu au Conseil de la Faculté de Droit de l'Université de Montréal (mandat 2026-2029), chercheur associé au CDACI, membre du Barreau du Brésil.

échelles différentes. La création et la dénomination du regroupement fut lancée par le marché financier [3]. Cela visait regrouper des pays n'ayant pas grandes choses en commun, sauf l'attrait d'un potentiel de croissance rapide, sous la perspective de l'année 2001, attirant des investissements.

Cette idée fut bien reçue non seulement par le marché financier, mais surtout par les pays eux-mêmes, provoquant la création d'un espace de dialogue explorant leurs ressemblances. Le fait qu'ils ont donnés une contribution anticyclique importante à la crise économique après 2008[4] les qualifia pour devenir des grands joueurs planétaires.

Issu d'un concept flou, visant l'évaluation du risque souverain par des investissements, le regroupement ne configura pas un bloc régional sous la description et perspective de l'article XXIV de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce, du 30 octobre 1947[5].

L'apparition du BRICS fut un phénomène commémoré par la communauté mondiale suivant une vague régionaliste issue de la création de l'Organisation Mondiale du Commerce - OMC. Dès lors, toutes les initiatives de dialogues intra-régions furent stimulées, même si plusieurs demeuraient des exercices plutôt théoriques, sans des résultats tangibles[6].

L'élargissement du groupe, nommé d'ailleurs BRICS+, devrait inclure la République Islamique de l'Iran, l'Arabie Saoudite, l'Égypte, l'Éthiopie et les Émirats Arabes Unis[7] regroupant ainsi 45 % de la population[8] et 28 % du PIB mondial[9]. En théorie ce serait la base d'une puissance susceptible d'évoluer vers une coordination monétaire et stratégique, voire militaire, entre ses membres.

3 L'expression BRICS a été introduite par Jim O'Neill, économiste en chef de Goldman Sachs, dans un rapport publié en novembre 2001 intitulé "Building Better Global Economic BRICs" (Global Economics Paper No. 66), facilitant identifier, pour des fins d'investissement et évaluation de risque, les économies émergentes à croissance (potentiellement) accélérée. Récupéré de https://www.goldmansachs.com/insights/goldman-sachs-research/building-better

4 Mario LETTIERI et Paolo RAIMONDI (2009). « BRICs Drive Global Economic Recovery". IMF Survey Magazine, [s.n.], [s.p.]. Récupéré de https://www.imf.org/en/News/Articles/2015/09/28/04/53/sorea072209a ; Rosa-Luxemburg-Stiftung (Éd.). (2013). "The BRICS: Competition and Crisis in the Global Economy". Rosa-Luxemburg-Stiftung. Récupéré de https://www.rosalux.de/en/publication/id/4047/the-brics-competition-and-crisis-in-the-global-economy; Irina Gabriela RĂDULESCU, Mirela PANAIT, et Cătălin VOICA (2014), "BRICS Countries Challenge to the World Economy New Trends". Procedia Economics and Finance, 8, 605-613. https://doi.org/10.1016/S2212-5671(14)00135-X

5 Récupéré de https://www.wto.org/french/docs_f/legal_f/gatt47_f.pdf

6 Craig R. MACPHEE et Wiwat SATTAYANUWAT (2014). « Consequence of Regional Trade Agreements to Developing Countries », The Journal of Economic Integration, vol. 29, n° 1, p. 64-94

7 Récupéré de https://geoconfluences.ens-lyon.fr/glossaire/bric

8 House of Commons Library. (2025). "BRICS: An Expanding Economic Alliance". House of Commons Library. Récupéré de https://commonslibrary.parliament.uk/research-briefings/cbp-10136/

9 World Economic Outlook, April 2024. FMI. Récupéré de https://www.imf.org/en/Publications/WEO

La gouvernance et la légitimité représentative des BRICS+, où de la Chine, qui pèse 52 % du PIB des BRICS, crée une difficile coexistence entre des pays dont la plupart divergent sur leurs idéologies et leurs stratégies, tant régionales que mondiales. Cela crée des défis similaires ou encore plus accentuées que les initiatives régionales frustrées enregistrées depuis les années 1990.

L'aspect idéologique semble jouer un rôle important pour les incitateurs du regroupement, notamment dans le milieu politique, s'éloignant des conditions naturelles de convergences des peuples pour un avenir prometteur, comme on examinera ensuite.

Les leçons de Nye[10] seront importantes à cet égard, lorsqu'il met sous la loupe que des considérations politiques et géostratégiques peuvent supplanter des dynamiques sociologiques ou interculturelles entre nations pour justifier leur regroupement.

Ces processus manqueraient fréquemment de contribution réelle des populations concernées, qui demeurent passives face à des négociations élitistes et sans concurrence ou mobilisation de la société, limitant leur légitimité, vitalité et perspectives temporales. Ainsi, selon démontré par Aidt et Gassebner[11], les autocraties sont bien moins vigoureuses dans le commerce international, surtout en ce qui concerne l'ouverture de leurs marchés pour l'importation.

Il nous semble pertinent, basé sur les expériences régionales du passé entre des nations en voie de développement ou à croissance accélérée, de lancer l'alerte sur comment des leaders politiques peuvent être tentés à exploiter le régionalisme pour des gains de pouvoir ou d'influence, au détriment d'une intégration sociétale authentique. La légitimité et acceptation universelle du BRICS passe par l'évaluation de ses fondements juridiques et économiques, pour les distinguer des mirages et projections, entre géants méconnus et tigres de papier.

10 Joseph S NYE JR. (2020). "Regionalism and Regional Orders in the 21st Century". Global Policy, 11(1), 5-13.

11 Toke AIDT et Martin GASSEBNER (2007), "Do autocratic states trade less?" Cambridge Economics Working Paper 0742, KOF Working Paper 175

1. UNE HISTOIRE EN EVOLUTION : BRICS OU EX-SGP?

En 25 juin, 1971, le Système Général de Préférences – SGP - fut créé, sans pourtant inclure ni la Chine, ni la Russie. Le Brésil, l'Inde et l'Afrique du Sud, parmi plus d'une centaine de pays, étaient des bénéficiaires de ce système de discrimination positive permettant des préférences tarifaires non réciproques, en bénéfice des pays en développement. Tout cela ne nuisait pas les règles de l'article I, de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce – GATT.

L'initiative du Système Général de Préférences (SGP), instaurée sous l'égide de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (UNCTAD)[12], se découlaient des discussions sur l'établissement d'un nouvel ordre économique international (NOEI). Les résolutions de l'ONU 3201 (S-VI), 3202 (S-VI) et 3281 (XXIX), adoptées en 1974 et qualifiées d'anti-occidentales par Samir Amin[13], visaient un ordre économique plus inclusif d'un côté et ont permis qu'une nouvelle conscience sur le commerce international se développe.

Le SGP fut une initiative occidentale qui visait à accorder des avantages tarifaires non réciproques aux pays en développement, facilitant leur intégration dans l'économie mondiale. Ce mécanisme, conçu pour encourager les interactions économiques et éviter la formation d'un bloc anti-occidental dans leur quête d'accès au centre économique mondial, a connu un succès relatif sur plus de 50 ans. Certaines contraintes du projet, notamment des règles d'origine strictes ont eu des effets pervers sur les politiques commerciales.

Le SGP toucha des produits agricoles, textiles et même industriels, observant des critères stricts d'éligibilité, tel que le statut de pays en développement, le respect des droits humains et des règles d'origine. Il ne visait pas la création d'une communauté de pays, ou des blocs commerciauxLe SGP a servi à créer une porte d'entrée privilégiée dans les pays importateurs pour les produits des pays en développement, se basant surtout sur ses avantages comparatifs et l'intention d'éviter leur dérive vers le bloc soviétique.

Le cadre préférentiel fut positif pour plusieurs nations, créant en revanche

12 Résolution 21(II) adoptée le 26 mars 1968 par l'UNCTAD, intitulée Generalized System of Preferences. Récupéré de https://unctad.org/system/files/official-document/td_xi_res_21ii_fr.pdf

13 Samir AMIN (1980). « Le nouvel ordre économique international : quel avenir ? ». Tiers-Monde, 21(81), 41-61.

un effet pervers assez critiqué, tel que bien indiqué par Özden-Reinhardt[14]. Les auteurs se sont penchés sur 154 pays en développement, sous une perspective nord-américaine en tant qu'importateur sous le régime du SGP. Leur conclusion fut que la majorité des pays bénéficiaires n'a pas tant profité du système, au moins selon les ambitions annoncées.

Dans leur article séminal, ils ont fait référence à la Banque Mondiale, qui mentionnant le système de préférences le qualifierai comme un *pacte faustien*, puisque le contrôle demeura dans le champ des pays importateurs (développés) avec peu d'incitatifs à une diversification par les pays cible du SGP. En effet, la conclusion trouvée par ces chercheurs indiqua que les pays bénéficiaires ont eu des avantages à court-terme, mais cela a limité la libéralisation de leurs marchés et leur intégration mondiale, créant un effet paradoxal.

L'aspect le plus contradictoire entourant le SGP ne serais pas juste le manque de perception incitative au commerce par plusieurs pays, mais la constatation que le système bénéficia plutôt les grands joueurs, laissant de coté les pays plus pauvres, légués à une périphérie insurmontable qui se perpétue, maintenant sous l'égide du BRICS puisque la Chine a réussi à concentrer un tiers de la production industrielle mondiale.

Cela nous induit à questionner si le BRICS, sous la pratique du SGP, ne pourrait pas être sa perpétuation, sous une optique que les géants du SGP se sont imposés sur les mêmes pays moins développés et dépendants lors de l'institution des préférences.

2. MEMBRES HETEROGENES, BENEFICES DOUTEUX

Les membres du BRICS sont très hétérogènes dans tous les sens : langues, culture, organisation sociale, politique et économique, priorités nationales et régionales, géographie, degré d'industrialisation, tradition juridique, état de droit et un tas d'autres caractéristiques.

Le leader des BRICS est certainement la Chine, un pays ayant expérimenté une phénoménale croissance économique accumulée d'environ

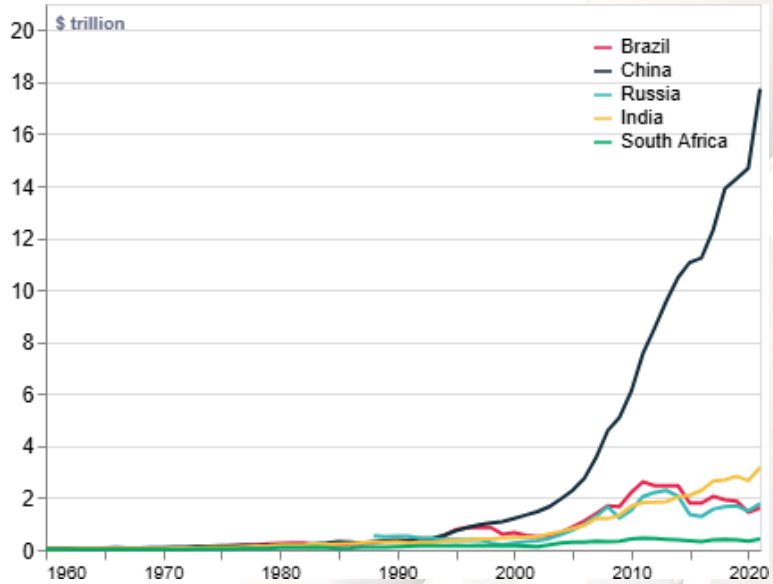
14 Çağlar ÖZDEN et Eric REINHARDT (2005). « The perversity of preferences: GSP and developing country trade policies, 1976–2000 ». Journal of Development Economics, 78(1), 1-21.

360% de 1990 à 2019. Son produit interne brut – PIB – de USD 18.000 milliards en 2022 est dix fois plus grand que celui de la Russie ou du Brésil.

Le magnétisme économique de la Chine pour les pays du BRICS est déterminant pour sa tendance naturelle de devenir l'hégémon dans le groupe, même si la Russie et l'Inde demeurent des puissances nucléaires et le Brésil garde sa position de *soft power* riche aux ressources naturelles[15].

L'image 1 (source Banque Mondiale) indique la croissance du PIB de la Chine, bien plus accélérée que celles des autres membres du BRICS lui qualifiant à la position d'hégémon.

IMAGE 1



Une telle vigueur économique est le résultat de l'ouverture des marchés pour les produits chinois en conséquence non seulement du SGP, mais surtout par son accession à l'OMC. La délocalisation d'industries occidentales vers la Chine (et l'Asie dans une certaine mesure) fut le résultat de la conclusion de migration de la valeur ajoutée de la production de biens vers le commerce de services, la finance en tête, débutant vers la fin des années 1980[16].

La Chine est devenue la locomotive du développement des pays du

15 François MONDIAL (2023) « BRICS : L'émergence d'Un Nouvel Ordre Mondial : Une Analyse Approfondie Des Cinq Puissances Émergentes - Brésil, Russie, Inde, Chine et Afrique Du Sud - et Leur Impact Sur L'avenir Mondial ».

16 Bien documenté et expliqué par Joseph STIGLITZ, (2003). The Roaring Nineties: Seeds of Destruction. New York: W.W. Norton & Company.

BRICS depuis que l'acronyme apparut. Une idée de réciprocité fut lancée et acceptée comme possible par les pays du BRICS, cependant André Brotto[17] prouva que cette réciprocité – commerciale – fut, et demeure, un mythe.

Son étude prouva que la Chine s'impliqua dans l'import de matières premières des nations du BRICS, devenant leur grand partenaire, mais sans réciproquer. Aucune délocalisation notable de ses technologies et industries vers les partenaires du BRICS est digne de note. Bien au contraire : le Brésil a pris la voie inverse, se désindustrialisant dans un processus nommé re-primarisation économique, bien documenté selon David et André Carvalho[18].

Les auteurs démontrent comment le Brésil s'est rendu moins compétitif dans la production industrielle et ajout de valeur dans le processus manufacturier, même après l'ouverture commerciale des années 1990 suite à la protection sectorielle des années militaires et la déviation de commerce promue par l'initiative du Mercosur.

Le fait que le Brésil n'a pas réussi à se moderniser technologiquement, ni à attirer l'investissement industriel étranger tel que la Chine, a fait de sorte que son secteur primaire, surtout agricole et exploration minérale, soit privilégié en détriment du manufacturier. Bénéficié par l'appétit chinois envers ses matières premières, énergisé par le mythe de la réciprocité, issue du BRICS, le Brésil importe de plus en plus des produits industrialisés.

3. BLOC ANTICYCLIQUE, NON-ALIGNE

À la suite de la crise de 2008, les pays du BRICS ont contribué à éviter l'effondrement économique mondiale. Étant des économies assez fermées et non totalement insérées dans les marchés financiers mondiaux, les pays du BRICS gardent restreinte la mobilité des capitaux, donnant importance à des banques d'État, ce qu'a résulté dans une protection contre les flux spéculatifs et une contagion[19].

Le fait qu'ils n'ont pas suivi le désastre financier de 2008 a créé une

17 André BROTTO (2023), China, Commodities & the Rest of the BRICS, Zeitgeist Series numéro 12, Global Trade Alert.

18 David CARVALHO et André CARVALHO (2011), "Desindustrialização e reprimarização da economia brasileira contemporânea num contexto de crise financeira global: conceitos e evidências", Revista Economia Ensaios, Uberlância, 26(1), p. 35-64.

19 Cynthia ROBERTS, Leslie ARMIJO, Saori KATADA (2017) « The BRICS and Collective Financial Statecraft", Oxford University Press.

solution anticyclique importante soutenant l'économie mondiale et évitant un désastre comme un nouveau *Crash* qui pourrait répéter 1929, si le BRICS n'y était pas.

Ce phénomène donna aux membres du BRICS une voix contestatrice à la libéralisation surtout financière, comme bien noté par Petry et Nölke[20]. À partir de cette conscience contestatrice, le BRICS a pris du vent dans les voiles pour devenir plus qu'un phénomène anticyclique économique ou financier: peut-être la voie alternative dont les adeptes de l'anticapitalisme rêvaient pendant la guerre froide pourrait se matérialiser autrement.

L'idée du non-alignement est apparue en 1955, pendant la Conférence de Bandoeng[21], en Indonésie, organisée par Sukarno, comptant sur Nehru (de l'Inde) et Nasser (de l'Égypte), comprenant au total 29 pays asiatiques et africains visant à promouvoir leur coopération.

Le document fondateur du Mouvement des Non-Alignés (MNA), avec ses bases idéologiques, est apparu dans la Déclaration de Belgrade de 1961[22]. Cette conférence officielle des chefs d'État ou de gouvernement des pays soi-disant non-alignés c'est réalisé en Yougoslavie, se basant sur les énoncées des « Dix principes de Bandoeng ».

Même si le MNA se voulait contestataire aux blocs de la guerre froide, indiquant le non-alignement à aucun de ses pays, ils visaient exercer une influence dans les affaires mondiales, de façon coordonnée. Le bloc soviétique a utilisé cette opportunité pour élargir son champ d'action[23], mais pas de manière absolue et finalement en 1973, en raison de leur raisonnable développement, le MNA s'est vidé, même à 75 pays membres, à une conférence à Algiers en raison de la crise du pétrole et les ententes pour le désarmement nucléaire, d'entre autres.

Le rêve du non-alignement n'est pas disparu, tel qu'indiqué dans le

20 Johannes PETRY et Andreas NÖLKE (2024) "BRICS and the Global Financial Order: Liberalism Contested?", Cambridge University Press, surtout le Chapitre 3

21 Conférence Afro-Asiatique. (1955). Final Communiqué of the Asian-African Conference of Bandung. Bandung. Récupéré de http://www.cvce.eu/obj/final_communique_of_the_asian_african_conference_of_bandung_24_april_19 55-en-676237bd-72f7-471f-949a-88b6ae513585.html

22 Conférence des chefs d'État ou de gouvernement des pays non alignés. (1961). Declaration of the First Conference of Heads of State or Government of Non-Aligned Countries. Belgrade. Récupéré de http://cns.miis.edu/nam/documents/Official_Document/1st_Summit_Declaration_Belgrade_1961.pdf

23 Lorenz Lüthi (2016), « The non-alignment movement and the Cold War, 1961-1973, Journal of Cold War Studies, Vol 18, N. 4, p. 98-147.

discours d'Indira Gandhi, le 6 septembre 1973, à Algiers. Elle avait reconnu le recul de la guerre froide, mais insista en la libération - surtout politique - des peuples d'Afrique, Asie, Amérique Latine et des Caraïbes. Son discours misait sur le besoin d'organiser ses pays à l'interne, les préparant au développement.

De cette période à nos jours, après le lancement de l'idée du BRICS et la montée surtout de la Chine dans la scène économique mondiale, le concept d'un Sud Mondial, ou Sud Global, a gagné espace. Le chef de l'OMC déclara la fin du consensus de Washington en 2006[24]. Acharya[25] et d'autres auteurs commencèrent à nommer le nouveau rêve de réalité comme étant la fin de l'ordre américaine dans le monde, qui serait *multiplex*.

Acharya indiqua qu'il serait difficile de prévoir quel serait le nouvel ordre sans « l'hégémonie libérale des États-Unis de L'Amerique », peut-être laissant espace à une croissante influence chinoise bénigne se basant sur un sens de supériorité et hiérarchie sans les concepts de souveraineté, territorialité ou état-nation. Même si la prévision de l'auteur (et de plusieurs autres analystes dans les années 2010) que la Chine deviendrait une économie plus grande que les EEUU en 2016, l'exercice d'imaginer un nouvel ordre résiste et inspire l'imaginaire des BRICS. D'autres auteurs comme Cox[26] ont pris la même idée interprétative en vogue à l'époque, où l'Occident serait remplacé se basant sur la lecture du moment économique.

De façon plus réaliste et récente, Nuruzzaman[27] clarifie que les BRICS ne posent pas grand risque à l'occident, en raison de son hétérogénéité et des problèmes importants au sein de chacun de ces pays. Cela s'explique par la vague protectionniste prise après la crise de 2008.

L'image 2, tirée du Global Trade Report de 2017, indique les mesures protectionnistes croissantes visant à défendre des économies nationales, menant au dé-multilatéralisme nationaliste, avec des conséquences fondamentales pour le dessin de la gouvernance mondiale.

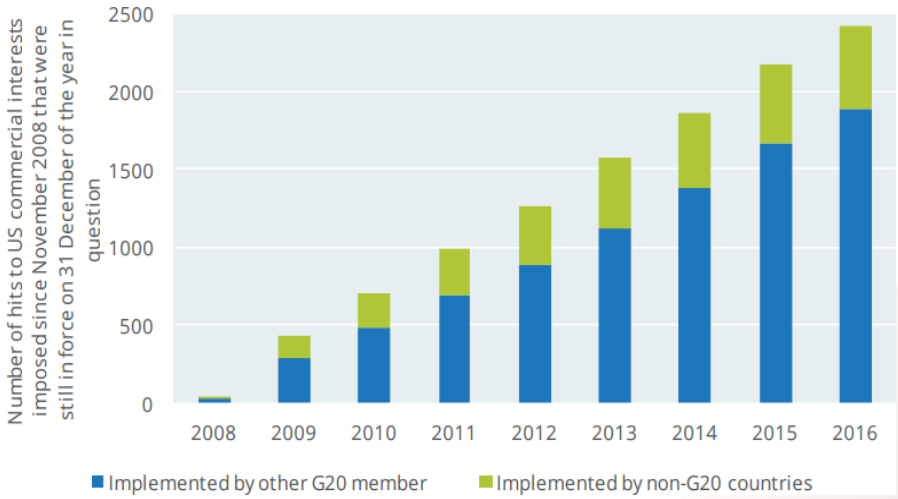
24 https://www.wto.org/english/news_e/sppl_e/sppl45_e.htm

25 Amitav ACHARYA (2014), "The end of American World Order", Polity.

26 Michael COX (2012), "Power shifts, economic change and the decline of the West", Sage Journals, Vol 26 (4).

27 Mohammed NURUZZAMAN (2020), "Why BRICS is no threat to the post-war liberal world order", Sage Journals, Vol 57 (1).

IMAGE 2



Ensuite, la pandémie cause par le virus de la COVID a accéléré le sentiment nationaliste issue de la protection sanitaire, changeant la vitesse de croissance des pays et du multilatéralisme.

En ce sens, il faut noter la prévalence du paradigme du groupe minimal, source du tribalisme qui marque toutes les organisations sociales, dont le protectionnisme après une grande ouverture globale.

Selon les études célèbres de Tajfel, Billig, Bundy et Flament[28], la simple perception d'appartenir à deux groupes distincts est suffisante pour déclencher une discrimination intergroupe en faveur du groupe d'appartenance. Cette idée avait uni, d'une certaine façon, les membres du MNA, ainsi qu'elle sert d'inspiration aux membres du BRICS à partir du moment où ils pensent pouvoir influencer l'ordre mondiale.

De la même façon, le concept tribal fait de sorte que l'occident, en se sentant menacé par un nouvel ordre mondial mené par des pays du BRICS, surtout par la Chine, s'unissent pour essayer de contrôler le processus intégrateur.

CONCLUSION

La rencontre du BRICS au Brésil, en juillet 2025, fut frustrante en vertu de l'absence des dignitaires chinois, indien, iranien et russe. Le Président Poutine n

28 Henri TAJFEL, M. BILLIG, R. BUNDY et Claude FLAMENT, « Social categorization and intergroup behaviour", European Journal of Social Psychology, 1971.

ý est pas allé en raison d'un ordre de l'Interpol[29] pour des crimes de guerre en Ukraine, incluant le kidnapping the 19 mil enfants et adolescents ukrainiens.

Plusieurs analystes examinèrent le résultat de la rencontre échouée comme un indicatif que le BRICS était devenu un bloc où l'harmonie et un but commun manquait. Trop idéologique, ce bloc pourrait ne pas ajouter au commerce ou au développement économique intra-groupe, pouvant même indiquer que le principal intérêt de la Chine serait d'affaiblir le dollar pour le commerce international, pour remplacer cette monnaie par sa propre, le Yuan.

Pour la Russie, le bloc ne servirait que pour contourner les sanctions internationales des démocraties occidentales que touchent le régime Poutine, due à l'invasion de l'Ukraine[30] ce qui fait de sorte que plusieurs décideurs brésiliens dénoncent l'alignement de son président aux dictateurs et régimes autoritaires, les légitimant.

Le BRICS ne semblerait pas à un bras où la continuité du MNA, mais plutôt une copie malsaine du Pacte de Varsovie, crée en opposition à l'OTAN au sommet de la guerre froide. Même si cela peut paraître exagéré, le propos de défier l'hégémonie financière occidentale, surtout des EEUU, semble provocatif et polarisateur, ce qui n'entraîne pas des résultats. Bien au contraire, cela entraina des conséquences comme la guerre tarifaire, lancée par le gouvernement des EEUU en 2025 non seulement contre les pays du BRICS.

La *Déclaration du Rio de Janeiro* du BRICS[31], du 6 juillet 2025, a réitéré la proposition de réforme de l'Organisation des Nations Unies pour inclure les pays du BRICS et de l'Afrique dans son Conseil de Sécurité. Cependant, la même déclaration a ignoré la menace génocidaire nucléaire iranienne[32] détruite par un ensemble militaire formé par Israël, les États-Unis et des nations voisines le mois précèdent.

29 https://www.icc-cpi.int/fr/news/situation-en-ukraine-les-juges-de-la-cpi-delivrent-des-mandats-darret-contre-vladimir

30 https://www.gazetadopovo.com.br/republica/ideologia-do-governo-lula-explica-por-que-brasil-se-mantem-no-brics/

31 http://brics.br/pt-br/documentos/documentos-da-presidencia-brasileira/250706-brics-declaracao-de-lideres-ptbr.pdf/@@download/file

32 https://g7.canada.ca/en/news-and-media/news/g7-leaders-statement-on-recent-developments-between-israel-and-iran/

REVISTA COGNITIO: DIREITO, POLÍTICAS PÚBLICAS PÚBLICASLICAS. E CIDADANIA. VOLUME 10 ABR-JUL. 2026. ISSN 2965-8101

POR UM MÍNIMO DE RESPEITO À PESSOA IDOSA

Reis Friede[*]

Embora seja cediço reconhecer a intenção do legislador na proteção da pessoa idosa, particularmente com a criação do Estatuto da Pessoa Idosa (Lei nº 10.741/2003), a realidade demonstra que a normatização vigente se aproxima muito mais de uma extensa declaração de boas intenções do que de um instrumento jurídico dotado de efetividade plena.

Desde a sua criação, o Estatuto da Pessoa Idosa já estabelecia, em seu art. 3º, § 1º, inciso I, o direito ao atendimento preferencial imediato e individualizado junto aos órgãos públicos e privados prestadores de serviços à população.

Sob a perspectiva jurídica, a expressão “atendimento individualizado” significa que o serviço deve ser prestado diretamente à pessoa idosa, considerando suas necessidades específicas, e não de forma padronizada, impessoal ou exclusivamente automatizada. Dessa concepção decorrem diversas consequências práticas.

Em primeiro lugar, exige-se um atendimento humano e personalizado, no qual o servidor público ou empregado compreenda a situação concreta da pessoa idosa, oferecendo-lhe todas as orientações necessárias ao exercício de seus direitos.

Em segundo lugar, impõe-se o respeito às limitações individuais. Dificuldades de locomoção, visão, audição, alfabetização e, sobretudo, de utilização das novas tecnologias e do complexo ambiente digital exigem que o atendimento seja adaptado à realidade de cada pessoa, preservando sua autonomia e dignidade.

Em terceiro lugar, o Estatuto afasta a possibilidade de um atendimento meramente automático. Embora a utilização de ferramentas tecnológicas seja perfeitamente legítima, elas não podem transformar-se em obstáculo ao

[*] Desembargador Federal, ex-Presidente do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (biênio 2019/21), Professor Titular da Universidade Iguaçu (UNIG) e da Universidade Santa Úrsula (USU) e Professor Associado da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO). Site: https://reisfriede.wordpress.com/ . E-mail: reisfriede@hotmail.com .

exercício dos direitos assegurados em lei. Sempre que necessário, deve existir assistência humana apta a suprir as dificuldades enfrentadas pela pessoa idosa.

Por fim, o atendimento deve ser realizado de maneira digna e respeitosa, evitando constrangimentos e soluções genéricas que desconsiderem a condição peculiar decorrente do envelhecimento.

Diante desse contexto, uma interpretação sistemática do art. 3º, § 1º, inciso I, conduz inevitavelmente à conclusão de que um atendimento exclusivamente digital dificilmente pode ser considerado verdadeiramente individualizado. A exigência de utilização exclusiva de aplicativos, portais eletrônicos ou totens de autoatendimento converte um direito concebido para ser personalizado em um procedimento padronizado e automatizado, contrariando não apenas o espírito da lei, mas também seu próprio texto.

O dever legal de assegurar atendimento preferencial, imediato e individualizado impõe ao Estado e aos fornecedores de serviços a obrigação de disponibilizar meios compatíveis com as condições concretas da pessoa idosa. Sempre que o canal exclusivamente digital impedir ou dificultar o exercício de um direito, surge o dever jurídico de oferecer alternativas analógicas, como atendimento presencial, telefônico ou por intermédio de servidor devidamente capacitado.

Consequentemente, o direito da pessoa idosa à existência de canais alternativos não decorre apenas do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, mas encontra fundamento direto na garantia legal de atendimento individualizado prevista expressamente no Estatuto da Pessoa Idosa. O atendimento individualizado deixa, assim, de representar mera diretriz administrativa para constituir verdadeiro fundamento normativo da obrigatoriedade de manutenção de canais não digitais, capazes de assegurar a efetividade dos direitos legalmente reconhecidos.

Entretanto, essa proteção praticamente inexiste na realidade brasileira. Não há como deixar de concluir que grande parte das garantias previstas na legislação infraconstitucional e na própria Constituição permanece restrita ao plano formal, comprometendo sua efetividade.

A triste realidade demonstra que milhares de pessoas idosas continuam dependentes de terceiros para exercer direitos básicos da cidadania, em flagrante desrespeito à finalidade pretendida pelo legislador.

São raros os serviços públicos ou privados que oferecem canais humanizados de atendimento presencial ou telefônico. Em seu lugar, proliferam sistemas automatizados, assistentes virtuais e plataformas digitais que exigem conhecimentos tecnológicos cada vez mais sofisticados para a obtenção de serviços que, até poucas décadas atrás, eram simples e plenamente acessíveis.

Obter autorização para um exame médico em inúmeras operadoras de planos de saúde, sem o auxílio de terceiros, tornou-se verdadeira missão impossível para muitos idosos, especialmente para os chamados superidosos, com idade superior a 80 anos.

Situação semelhante ocorre com atividades cotidianas extremamente simples, como o pagamento de contas. Aquilo que antes era realizado mediante o recebimento de boletos impressos pelos Correios e seu pagamento diretamente nas agências bancárias passou a depender do acesso à internet, da utilização de e-mails – muitas vezes inexistentes –, da navegação em aplicativos bancários complexos e da execução de procedimentos eletrônicos que extrapolam a capacidade técnica de parcela significativa da população idosa.

Além das dificuldades operacionais, essa realidade expõe os idosos a elevado risco de fraudes. Na necessidade de recorrer à ajuda de terceiros para utilizar aplicativos bancários, tornam-se vulneráveis tanto à atuação de pessoas mal-intencionadas quanto à prática involuntária de erros que podem resultar em graves prejuízos patrimoniais.

O mesmo fenômeno pode ser observado em relação ao fornecimento gratuito de medicamentos de uso continuado previsto no art. 15, § 2º, do Estatuto da Pessoa Idosa. Embora a lei assegure esse benefício, sua obtenção frequentemente depende do acesso a portais eletrônicos, aplicativos e sistemas digitais que permanecem incompreensíveis para grande parte da população idosa. Assim, também esse direito corre o risco de transformar-se em mera promessa legislativa desprovida de efetividade prática.

Na realidade cotidiana, a pessoa idosa permanece desprotegida por um Estado que proclama sua intenção de protegê-la, mas que, simultaneamente, impõe barreiras tecnológicas incompatíveis com suas limitações naturais.

Trata-se de mais um retrato de um país que, longe de assegurar proteção efetiva à pessoa idosa, frequentemente a abandona, esquecendo que foram essas mesmas pessoas que contribuíram, com seu trabalho, esforço e sacrifício, para a construção da sociedade brasileira.

Todos nós, inevitavelmente, alcançaremos a terceira idade. Trata-se de uma fase marcada por maior fragilidade física, maior dependência e crescente necessidade de contato humano. Nessa etapa da vida, a substituição do relacionamento pessoal por sistemas digitais impessoais pode produzir consequências extremamente graves, ampliando o isolamento, a exclusão social e até mesmo os riscos à saúde e à própria vida.

A imposição de meios exclusivamente digitais, desacompanhados de alternativas humanizadas de atendimento, representa verdadeira crueldade e profundo desrespeito para com aqueles que dedicaram sua existência à construção da nação.

É preciso decidir qual país desejamos construir: um Estado verdadeiramente voltado ao serviço do cidadão, inclusive daqueles que envelheceram contribuindo para o desenvolvimento nacional, ou um Estado que, progressivamente, exige que o cidadão se adapte às suas conveniências burocráticas, mesmo quando isso significa privá-lo do exercício pleno de direitos fundamentais.

EDITORIAL 10ª edição

A revista **Cognitio**, da Escola Superior da Magistratura (ESMA), vinculada ao **Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba**, em sua 10ª edição consolida-se como um espaço de reflexão crítica e interdisciplinar, reunindo pesquisas que dialogam com temas centrais da contemporaneidade, desde a governança global até os direitos fundamentais no Brasil.

Entre os destaques, temos a honra de contar com o artigo da jurista norueguesa **Anne Hellum**, reconhecida internacionalmente por sua atuação em direitos das mulheres, igualdade de gênero e antidiscriminação. Especialista na aplicação da **CEDAW**, Hellum apresenta uma análise dos relatórios sobre os países nórdicos, revelando tensões entre reputação internacional e efetividade das normas de igualdade. No mesmo panorama, o artigo de **Ana Alice Tejo**, em coautoria com **Luiza Salgado** e **Thaís Ramos**, destaca como a internalização das normas internacionais de proteção às mulheres influenciou políticas públicas judiciárias brasileiras, tendo a **Lei Maria da Penha** como marco institucional.

A edição também traz o estudo de um professor da Universidade de Montreal sobre os **BRICS** e sua legitimidade representativa; o artigo de **Ana Luiza Quirino** e **Annaline Marques**, que reflete sobre os impactos dos **atos antidemocráticos de 8 de janeiro de 2023**; e a contribuição de **José Herbert Luna**, que aborda a gratuidade de justiça como pilar do Estado Democrático de Direito.

Outros trabalhos incluem o estudo de **Elen Cristina** sobre hermenêutica constitucional e métodos interpretativos no STF; a análise de **Geraldo Porto** e **João Victor Diniz** sobre a evolução da colaboração premiada; e o artigo de **Antonieta Maroja**, que discute os riscos da adultização de crianças e adolescentes no ambiente digital.

Seguindo essa linha, **Liana Lobão** evidencia que a exclusão digital ultrapassa a falta de internet, envolvendo letramento e condições socioeconômicas. Já **Marianne Salvão** revisita o debate sobre fatores biológicos no comportamento humano a partir das contribuições de **Cesare Lombroso**.

Por fim, inaugurando a nova seção **Ensaios Técnicos**, o Desembargador **Reis Friede** analisa a efetividade do **Estatuto da Pessoa Idosa**, mostrando que,

embora a lei assegure atendimento preferencial e individualizado, na prática muitas garantias permanecem restritas ao plano formal.

A revista **Cognitio**, da Escola Superior da Magistratura da Paraíba (ESMA), vinculada ao **Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba**, reafirma em sua 10ª edição o compromisso com a produção científica de excelência e com a difusão de reflexões críticas que fortalecem a democracia, a justiça e os direitos humanos. Ao reunir artigos de pesquisadores nacionais e internacionais, a publicação se consolida como espaço plural e interdisciplinar, capaz de dialogar com os grandes desafios da contemporaneidade.

Com temas que vão da governança global às questões de gênero, da hermenêutica constitucional às transformações digitais, da proteção da infância e da pessoa idosa à análise dos atos antidemocráticos, esta edição reafirma a missão da **Cognitio**: promover o debate acadêmico qualificado e contribuir para a construção de um Judiciário mais inclusivo, democrático e comprometido com a efetividade dos direitos fundamentais.

Boa Leitura

Milena Barbosa de Melo

EDITORIAL – 10th Edition

The **Cognitio Journal**, published by the School of Magistracy of Paraíba (ESMA) and linked to the **Court of Justice of the State of Paraíba**, reaches its 10th edition, consolidating itself as a space for critical and interdisciplinary reflection. It brings together research that engages with central issues of contemporary society, ranging from global governance to fundamental rights in Brazil.

Among the highlights, we are honored to present the article by Norwegian jurist **Anne Hellum**, internationally recognized for her work in women's rights, gender equality, and anti-discrimination. A specialist in the application of **CEDAW**, Hellum offers an analysis of reports on Nordic countries, revealing tensions between international reputation and the effectiveness of equality standards. In the same field, the article by **Ana Alice Tejo**, co-authored with **Luiza Salgado** and **Thaís Ramos**, examines how the internalization of international norms for the protection of women has influenced Brazilian judicial public policies, with the **Maria da Penha Law** as an institutional milestone.

This edition also features a study by a professor from the University of Montreal on the **BRICS** and their representative legitimacy; the article by **Ana Luiza Quirino** and **Annaline Marques**, reflecting on the impacts of the **January 8, 2023 anti-democratic acts**; and the contribution of **José Herbert Luna**, who discusses free legal aid not only as a procedural benefit but as a pillar of the Democratic Rule of Law.

Other works include **Elen Cristina's** study on constitutional hermeneutics and interpretive methods in the Supreme Federal Court; the analysis by **Geraldo Porto** and **João Victor Diniz** on the evolution of plea bargaining; and **Antonieta Maroja's** article on the risks of the adultization of children and adolescents in the digital environment. In this same line, **Liana Lobão** highlights that digital exclusion goes beyond lack of internet access, encompassing literacy and socioeconomic conditions. Meanwhile, **Marianne Salvão** revisits the debate on biological factors in human behavior, drawing from the contributions of **Cesare Lombroso**.

Finally, inaugurating the new section **Technical Essays**, Justice **Reis Friede** analyzes the effectiveness of the **Statute of the Elderly**, showing that

although the law guarantees preferential and individualized service, in practice many of these rights remain limited to the formal sphere.

The **Cognitio Journal**, in its 10th edition, reaffirms its commitment to scientific excellence and the dissemination of critical reflections that strengthen democracy, justice, and human rights. By bringing together contributions from national and international scholars, the publication consolidates itself as a plural and interdisciplinary space, capable of engaging with the major challenges of our time.

With themes ranging from global governance to gender issues, constitutional hermeneutics to digital transformations, the protection of children and the elderly to the analysis of anti-democratic acts, this edition reaffirms the mission of **Cognitio**: to promote qualified academic debate and contribute to building a Judiciary that is more inclusive, democratic, and committed to the effectiveness of fundamental rights.

Enjoy your Reading

Milena Barbosa de Melo

ÉDITORIAL – 10e Édition

La revue **Cognitio**, publiée par l'École Supérieure de la Magistrature de Paraíba (ESMA) et rattachée au **Tribunal de Justice de l'État de Paraíba**, atteint sa 10e édition et se consolide comme un espace de réflexion critique et interdisciplinaire. Elle réunit des recherches qui dialoguent avec les grandes questions de la contemporanéité, allant de la gouvernance mondiale aux droits fondamentaux au Brésil.

Parmi les contributions, nous avons l'honneur de présenter l'article de la juriste norvégienne **Anne Hellum**, reconnue internationalement pour son engagement en faveur des droits des femmes, de l'égalité de genre et de la lutte contre la discrimination. Spécialiste de l'application de la **CEDAW**, Hellum propose une analyse des rapports concernant les pays nordiques, révélant les tensions entre réputation internationale et effectivité des normes d'égalité. Dans le même champ, l'article d'**Ana Alice Tejo**, en collaboration avec **Luiza Salgado** et **Thaís Ramos**, examine comment l'internalisation des normes internationales de protection des femmes a influencé les politiques publiques judiciaires brésiliennes, la **Loi Maria da Penha** constituant un jalon institutionnel.

Cette édition présente également une étude d'un professeur de l'Université de Montréal sur les **BRICS** et leur légitimité représentative ; l'article d'**Ana Luiza Quirino** et **Annaline Marques**, qui réfléchit aux impacts des **actes antidémocratiques du 8 janvier 2023** ; ainsi que la contribution de **José Herbert Luna**, qui aborde la gratuité de la justice non seulement comme un avantage procédural, mais comme un pilier de l'État démocratique de droit.

D'autres travaux incluent l'étude d'**Elen Cristina** sur l'herméneutique constitutionnelle et les méthodes interprétatives au sein de la Cour suprême fédérale ; l'analyse de **Geraldo Porto** et **João Victor Diniz** sur l'évolution de la collaboration récompensée ; et l'article d'**Antonieta Maroja**, qui discute des risques liés à l'adultisation des enfants et des adolescents dans l'environnement numérique. Dans cette même perspective, **Liana Lobão** souligne que l'exclusion numérique dépasse le simple manque d'accès à Internet, englobant l'alphabétisation numérique et les conditions socio-économiques. Enfin, **Marianne Salvão** revisite le débat sur les facteurs biologiques du comportement humain à partir des contributions de **Cesare Lombroso**.

Pour conclure, inaugurant la nouvelle section **Essais Techniques**, le juge **Reis Friede** analyse l'effectivité du **Statut de la Personne Âgée**, montrant que, bien que la loi garantisse un service préférentiel et individualisé, dans la pratique nombre de ces droits restent limités au plan formel.

La revue **Cognitio**, dans sa 10e édition, réaffirme son engagement envers l'excellence scientifique et la diffusion de réflexions critiques qui renforcent la démocratie, la justice et les droits humains. En réunissant des contributions de chercheurs nationaux et internationaux, la publication se consolide comme un espace plural et interdisciplinaire, capable de dialoguer avec les grands défis de notre époque.

Avec des thèmes allant de la gouvernance mondiale aux questions de genre, de l'herméneutique constitutionnelle aux transformations numériques, de la protection de l'enfance et des personnes âgées à l'analyse des actes antidémocratiques, cette édition réaffirme la mission de **Cognitio** : promouvoir un débat académique qualifié et contribuer à la construction d'un pouvoir judiciaire plus inclusif, démocratique et engagé dans l'effectivité des droits fondamentaux.

Bonne lecture

Milena Barbosa de Melo

EDITORIAL – 10ª Edición

La revista Cognitio, publicada por la Escuela Superior de la Magistratura de Paraíba (ESMA) y vinculada al Tribunal de Justicia del Estado de Paraíba, alcanza su 10ª edición y se consolida como un espacio de reflexión crítica e interdisciplinaria. Reúne investigaciones que dialogan con las grandes cuestiones de la contemporaneidad, desde la gobernanza mundial hasta los derechos fundamentales en Brasil.

Entre las contribuciones, tenemos el honor de presentar el artículo de la jurista noruega Anne Hellum, reconocida internacionalmente por su compromiso con los derechos de las mujeres, la igualdad de género y la lucha contra la discriminación. Especialista en la aplicación de la CEDAW, Hellum ofrece un análisis de los informes sobre los países nórdicos, revelando tensiones entre la reputación internacional y la efectividad de las normas de igualdad. En el mismo ámbito, el artículo de Ana Alice Tejo, en colaboración con Luiza Salgado y Thaís Ramos, examina cómo la internalización de las normas internacionales de protección de las mujeres ha influido en las políticas públicas judiciales brasileñas, teniendo la Ley Maria da Penha como hito institucional.

Esta edición también presenta un estudio de un profesor de la Universidad de Montreal sobre los BRICS y su legitimidad representativa; el artículo de Ana Luiza Quirino y Annaline Marques, que reflexiona sobre los impactos de los actos antidemocráticos del 8 de enero de 2023; así como la contribución de José Herbert Luna, quien aborda la gratuidad de la justicia no solo como un beneficio procesal, sino como un pilar del Estado Democrático de Derecho.

Otros trabajos incluyen el estudio de Elen Cristina sobre hermenéutica constitucional y métodos interpretativos en el Supremo Tribunal Federal; el análisis de Geraldo Porto y João Victor Diniz sobre la evolución de la colaboración premiada; y el artículo de Antonieta Maroja, que discute los riesgos de la adultización de niños y adolescentes en el entorno digital. En esta misma línea, Liana Lobão subraya que la exclusión digital va más allá de la falta de acceso a Internet, abarcando alfabetización digital y condiciones socioeconómicas. Finalmente, Marianne Salvão revisita el debate sobre los factores biológicos en el comportamiento humano a partir de las contribuciones de Cesare Lombroso.

Para concluir, inaugurando la nueva sección Ensayos Técnicos, el juez Reis Friede analiza la efectividad del Estatuto de la Persona Mayor, mostrando que, aunque la ley garantiza un servicio preferencial e individualizado, en la práctica muchos de estos derechos permanecen limitados al plano formal.

La revista Cognitio, en su 10ª edición, reafirma su compromiso con la excelencia científica y la difusión de reflexiones críticas que fortalecen la democracia, la justicia y los derechos humanos. Al reunir contribuciones de investigadores nacionales e internacionales, la publicación se consolida como un espacio plural e interdisciplinario, capaz de dialogar con los grandes desafíos de nuestro tiempo.

Con temas que van desde la gobernanza mundial hasta las cuestiones de género, de la hermenéutica constitucional a las transformaciones digitales, de la protección de la infancia y las personas mayores al análisis de los actos antidemocráticos, esta edición reafirma la misión de Cognitio: promover un debate académico cualificado y contribuir a la construcción de un Poder Judicial más inclusivo, democrático y comprometido con la efectividad de los derechos fundamentales.

Buena lectura

Milena Barbosa de Melo