

ISSN 0101-9635

# Leopoldianum

Revista de Estudos e Comunicações da Universidade Católica de Santos  
Ano 46 - nº 130

## A PRODUÇÃO DO SABER





UNIVERSIDADE  
CATÓLICA  
DE SANTOS

<b>Chanceler</b>	Dom Tarcísio Scaramussa, SDB
<b>Reitor</b>	Prof. Me. Marcos Medina Leite
<b>Pró-Reitora Administrativa</b>	Prof <sup>a</sup> . Dra. Mariângela Mendes Lomba Pinho
<b>Pró-Reitora de Graduação</b>	Prof <sup>a</sup> . Dra. Rosângela Ballego Campanhã
<b>Pró-Reitor de Pastoral</b>	Prof. Me. Pe. Cláudio Scherer da Silva



**Coordenador**

Prof. Me. Marcelo Luciano Martins Di Renzo

**Conselho Editorial (2020)**

Prof. Me. Marcelo Luciano Martins Di Renzo (Presidente)

Prof<sup>a</sup> Dra Ana Elena Salvi

Prof. Dr. Fernando Rei

Prof. Dr. Gilberto Passos de Freitas

Prof. Dr. Luiz Carlos Barreira

Prof. Dr. Luiz Carlos Moreira

Prof<sup>a</sup> Dra Maria Amélia do Rosário Santoro Franco

Prof. Dr. Paulo Ângelo Lorandi

Prof. Dr. Sergio Baxter Andreoli

**Leopoldianum**

Revista de Estudos e Comunicações

---

**Editora Universitária Leopoldianum**

Av. Conselheiro Nébias, 300 - Vila Mathias

11015-002 - Santos - SP - Brasil - Tel.: (13) 3205.5555

Site: [www.unisantos.br/edul](http://www.unisantos.br/edul) • Atendimento: [leopoldianum@unisantos.br](mailto:leopoldianum@unisantos.br)

# Leopoldianum

Revista de Estudos e Comunicações da Universidade Católica de Santos  
Ano 46 - n.º. 130



*Editora Universitária*  
**Leopoldianum**  
*Universidade Católica de Santos*

2020

Dados Internacionais de Catalogação

Departamento de Bibliotecas da Universidade Católica de Santos

---

L Leopoldianum [recurso eletrônico]: revista de estudos e comunicações da Universidade Católica de Santos. – Ano 46, n.º. 130 (2020).  
Santos: Editora Universitária Leopoldianum, 1974-.  
v.: il.; 27 cm

ISSN 01019635

I. Universidade Católica de Santos. II. Título: Leopoldianum.

CDU 001 (05)

---

Maria Rita C. Rebello Nastasi - CRB 8/2240

QUALIS: A Revista *Leopoldianum* está avaliada pelo Qualis/Capes (2019) como B4 (Direito, Geografia, Psicologia e Interdisciplinar);

•  
Indexação: RVBI – Senado Federal (www.senado.gov.br/sicon)

•  
Matérias assinadas são da exclusiva responsabilidade de seus autores e não expressam necessariamente opiniões científicas da Comissão *ad hoc* ou pontos de vista e diretrizes da Instituição.

•  
• Pedir-se Permuta • On demand L'échange • Man bitter um Austausch • Si chiede lo scambio • We ask for exchange



**Equipe EDUL**

Marcelo L. M. Di Renzo (Coordenador)

Elcio Prado (Designer Gráfico)

Fábio Alcântara Nery (Administração)

**Revisão**

EDUL

**Projeto gráfico para impressão**

• Formato: 180 x 270 mm • Mancha: 115 x 232 mm

• Tipologia: Franklin Gothic Medium Cond (Títulos/Cabeçalhos); Goudy Old Style (Textos)

**Envio de artigos**

<http://periodicos.unisantos.br/leopoldianum>

# Sumário / *Table of Contents*

**MATERNIDADE E CRIMINALIDADE SOB ANÁLISE DO JUDICIÁRIO: A CONCESSÃO DA PRISÃO DOMICILIAR PARA MÃES EM CONFLITO COM A JUSTIÇA APÓS A DECISÃO DO STF / MATERNITY AND CRIME UNDER THE REVIEW OF THE JUDICIARY: THE GRANTING OF HOME IMPRISONMENT FOR MOTHERS IN CONFLICT WITH JUSTICE AFTER THE DECISION OF THE SUPREME COURT.....7**

Leticia Cardoso Ferreira

**CONTRATOS BANCÁRIOS – MÚTUO FENERATÍCIO – POSSIBILIDADE DE REVISÃO À LUZ DA LEGISLAÇÃO PÁTRIA / BANKING AGREEMENTS - MUTUAL BANK - POSSIBILITY OF REVISION IN THE LIGHT OF THE COUNTRY LEGISLATION.....19**

Gelson Xavier de Souza, Heloize Melo da Silva, João Pedro Silva de Oliveira Leite e Lucas Paulino Gregório

**A REINVENÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DESDE A CULTURA JURÍDICA LATINO-AMERICANA / THE REINVENTION OF HUMAN RIGHTS SINCE THE LATIN AMERICAN LEGAL CULTURE.....35**

André Luiz Pereira Spinieli

**JOGOS VORAZES: REFLEXO DE UMA SOCIEDADE PÓS-MODERNA / THE HUNGER GAMES: REFLECTION OF A POSTMODERN SOCIETY.....53**

Stheyce Gabrielly Ramad Magalhães e Rosa Maria Fernandes

**JUSTIÇA RESTAURATIVA E VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E/OU FAMILIAR: CONSEQUÊNCIAS EM RELAÇÕES COMPLEXAS FAMILIARES / RESTAURATIVE JUSTICE AND DOMESTIC/FAMILY VIOLENCE: CONSEQUENCES IN COMPLEX FAMILY RELATIONSHIPS.....81**

Caroline Sami Fares e Gabriela Soldano Garcez



# MATERNIDADE E CRIMINALIDADE SOB ANÁLISE DO JUDICIÁRIO: A CONCESSÃO DA PRISÃO DOMICILIAR PARA MÃES EM CONFLITO COM A JUSTIÇA APÓS A DECISÃO DO STF

LETÍCIA CARDOSO FERREIRA\*

## RESUMO

A decisão do Supremo Tribunal Federal no âmbito do HC coletivo n. 143.641 SP foi passo importante nas presentes discussões acerca do encarceramento feminino e do exercício da maternidade nas prisões. Fruto de mudanças legislativas desencadeadas desde meados de 2010, com a criação pelas Nações Unidas das chamadas Regras de Bangkok, tal decisão foi tida como histórica. Entretanto, questiona-se se ela é capaz de alterar de forma significativa a forma de se posicionar do judiciário brasileiro. A partir da análise de julgados proferidos pelos Superior Tribunal de Justiça entre março de 2016 (data de entrada em vigor do chamado Marco Legal da Primeira Infância) e agosto de 2019, busca-se entender como esse importante segmento do judiciário interpreta o aclamado acórdão do STF, bem como as discussões que se abrem a partir dele.

## PALAVRAS-CHAVE

Encarceramento feminino. Maternidade. Prisão domiciliar. HC n. 143.641/SP.

\* Mestranda em Direito pela Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho" (UNESP). Graduada em Direito pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo - USP.

## INTRODUÇÃO

Qual a justificativa que autoriza o Estado a punir um criminoso? Essa é uma pergunta que nunca teve uma resposta única e simples. Muitas teorias foram defendidas por estudiosos como Hegel, Kant e Roxin, e nenhuma delas está livre de críticas. Entretanto, com a evolução do Direito Penal, passou-se a entender que a ideia da simples retribuição não poderia ser suficiente para autorizar tal poder, devendo a pena ser de tal forma que possibilitasse a ressocialização. Pensando nesse objetivo, penas cruéis aplicadas durante séculos perderam sua razão de ser, dando lugar à prisão como sanção mais adequada.

Da perspectiva atual, contudo, também a prisão tem sido questionada como capaz de ressocializar aquele a ela submetido. No Brasil, não é fato novo que a população carcerária tem crescido de forma vertiginosa. Conforme relatório do Infopen de 2016, a população carcerária no país ultrapassou a marca dos 700 mil nesse ano. No mesmo período, o déficit de vagas passava dos 300 mil (BRASIL, 2017, p. 7-9).

Não é só a falta de vagas que torna o encarceramento no Brasil precário e degradante, mas também a falta de funcionários capacitados, médicos e psicólogos; a falta de vagas para trabalho e estudo; a aplicação massificada da prisão como pena e, mais grave ainda, como medida cautelar, apesar de esta dever ser, em tese, a *ultima ratio*.

A prisão é utilizada de forma indiscriminada para um contingente de pessoas consideradas de forma indistinta. Princípios caros ao Direito Penal e ao Processo Penal, como o da proporcionalidade, da presunção de inocência, da individualização da pena e da aplicação humanizada dos institutos do Direito Penal são muitas vezes desconsiderados, em favor de uma aplicação automática e padronizada da prisão cautelar e da prisão-pena.

Assim, necessário pensar em alternativas ao cárcere, uma vez que a punição e proteção dos interesses do Estado deve ocorrer de forma razoável e proporcional, sopesando tais interesses com a necessidade de garantia de direitos fundamentais àqueles que se submetem à persecução penal (AMARAL; SILVEIRA, 2012, p. 40). É com esse pensamento que muitos estudiosos têm apostado no incentivo ao uso de medidas alternativas como forma de substituir a prisão em sua forma tradicional, tanto enquanto pena, como enquanto medida cautelar processual.

Documentos internacionais ganham destaque nesse sentido, como as chamadas Regras de Tóquio (Regras Mínimas das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas não Privativas de Liberdade), criadas já nos anos 90 com o objetivo de incentivar a adoção pelos Estados de meios mais eficazes que o cárcere para prevenir a criminalidade e melhorar o tratamento dos encarcerados.

Dentro da legislação nacional, algumas reformas também foram feitas, na tentativa de firmar um novo modelo de Direito Penal, que priorizasse medidas não privativas de liberdade, em lugar do encarceramento massivo. Nessa esteira, importante destacar a Lei nº 12.403/11, que alterou o Código de Processo Penal, criando medidas cautelares, alternativas à prisão preventiva.

A tendência atual, de tentativa de maior humanização do sistema penal, tem buscado também evidenciar grupos de maior vulnerabilidade, dentro do contingente de pessoas submetidas à persecução penal. Assim, ganha muito destaque o crescente número de mulheres

encarceradas mundialmente e, especialmente, as mais de trinta e sete mil mulheres presas no Brasil (BRASIL, 2019, p. 7).

Nessa esteira, no ano de 2010, as Regras de Bangkok, ou Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas não Privativas de Liberdade para Mulheres Infratoras, foram criadas, visando dar visibilidade às especiais necessidades das mulheres infratoras, demonstrando a importância do tratamento diferenciado direcionado a elas, em comparação ao dos homens em situação de prisão. Teve, ainda, como um de seus enfoques, o incentivo à aplicação de medidas não encarceradoras às mulheres, em especial àquelas mães e gestantes.

Na legislação nacional, uma das principais mudanças observadas após a criação do documento acima foi aquela promovida no Código de Processo Penal, por disposição da Lei nº 13.257/16. Esta acrescentou ao artigo 318 do CPP, que trata das hipóteses de substituição da prisão preventiva por domiciliar, dois incisos que dispõem especificamente sobre a mulher gestante e a mãe de filhos dependentes.

Tais alterações movimentaram o judiciário, que passou a julgar cada vez mais pedidos de substituição das prisões preventivas de mulheres por prisões domiciliares. Esse quadro expôs o conservadorismo dos órgãos julgadores quanto ao tema, bem como a diversidade de interpretações em torno da disposição legal. Assim, o Supremo Tribunal Federal foi instado a se manifestar, através da impetração de um Habeas Corpus coletivo, julgado em fevereiro de 2018, tendo sido proferida decisão considerada histórica sobre o tema.

Esse foi o quadro que incentivou o início dos trabalhos que levaram à criação do presente texto. Buscou-se, assim, coletar e analisar os julgados proferidos pelo STJ entre a data de promulgação da Lei 12.657/16, mais conhecida como Marco Legal da Primeira Infância, e o ano de 2019, comparando as razões de decidir dos ministros antes e após o HC coletivo.

Tal análise tem como objetivo entender as possíveis influências do Habeas Corpus em questão para os números encontrados a partir da catalogação dos julgados, bem como analisar criticamente algumas das razões de decidir mais frequentes, a partir de leituras de autores e autoras que discutem as vicissitudes do encarceramento feminino.

O presente artigo se divide em três seções. Em primeiro momento busca-se analisar o encarceramento feminino, especialmente sob o ponto de vista da maternidade atrelada à prisão, além de apresentar o arcabouço legislativo sobre o tema. Após, é descrito o contexto que levou à impetração do Habeas Corpus coletivo e a decisão do Supremo Tribunal Federal. Por último, é feita uma análise apurada dos julgados do Superior Tribunal de Justiça analisados na pesquisa conduzida, a fim de entender como este tribunal se posicionou diante do tema.

## 1 MULHER, ENCARCERAMENTO E MATERNIDADE

Analisar a prisão sob um enfoque de gênero é extremamente importante, uma vez que evidencia as diferentes necessidades de homens e mulheres encarcerados, tanto pelas próprias características físicas, quanto pelo papel que a sociedade lhes impõe. Além disso, o aumento massivo no número de mulheres encarceradas faz com que estas ganhem espaço nas discussões sobre o aprisionamento, principalmente porque expõe as graves deficiências desse sistema para atender às necessidades desse grupo específico, evidenciando sérias violações aos direitos das mulheres.

Segundo dados apresentados pelo Infopen, em relatório especial sobre mulheres encarceradas, a população prisional feminina somava, até junho de 2017, 37.828 mulheres, distribuí-

das em 1.507 unidades prisionais (BRASIL, 2019, p. 7). A grande maioria delas estava presa, condenada ou aguardando julgamento, pela prática do delito de tráfico de drogas, seguido dos delitos de roubo e furto (BRASIL, 2019, p. 43), o que Olga Espinoza nomeou como “criminalidade da pobreza” (ESPINOZA, 2004).

Com relação ao tipo de prisão em que se encontram essas mulheres, os dados apontam que, em 2017, 37,67% delas estavam em prisão provisória. Isso evidencia o pequeno uso das medidas alternativas à prisão processual, tanto discutidas anteriormente. Já com relação àquelas já condenadas e em cumprimento de pena definitiva, observa-se que, do total da população carcerária feminina, 36,21% foram sentenciadas ao regime fechado, enquanto à apenas 8,73% foi deferido o cumprimento de pena em regime inicial aberto. Aqui é possível visualizar a tendência nacional de aplicação massiva da prisão, sem considerar especificidades e necessidades individuais dessas mulheres, que possuem perfil de grande vulnerabilidade (BRASIL, 2019, p. 13), como será visto adiante.

Mas não são apenas os números que apontam a gravidade do problema do encarceramento feminino e a necessidade da utilização de um recorte de gênero no olhar para ele.

Na tentativa de entender quem são as mulheres que compõem o crescente número nas estatísticas do encarceramento, algumas pesquisadoras buscaram traçar um perfil da criminalidade feminina brasileira. Sem desconsiderar as individualidades de cada uma delas, Julita Lemgruber (1999) desenvolveu trabalho pioneiro no tema. Observou, em suma, a grande vulnerabilidade socioeconômica das mulheres criminosas, o que poderia justificar a maior incidência de delitos contra o patrimônio.

Depois dela, nos anos 2000, Bárbara Soares e Iara Ilgenfritz (2002), no Rio de Janeiro, e Olga Espinoza (2004), em São Paulo, também buscaram traçar esse perfil, encontrando um cenário não muito diferente daquele observado por Lemgruber. Espinoza, ao realizar pesquisa na Penitenciária feminina da Capital, em 2002, descreveu o perfil das mulheres que ali se encontravam:

Os dados descritos reforçam a certeza de que a mulher reclusa integra as estatísticas da marginalidade e exclusão: a maioria é não branca, tem filhos, apresenta escolaridade incipiente e conduta delitiva que caracteriza pela menor gravidade, vinculação com o patrimônio e reduzida participação na distribuição de poder, salvo contadas exceções (2004, p. 127).

Se comparado com a situação atual, tal perfil não sofreu grandes alterações. Ao comparar pesquisas realizadas em nível nacional e estadual, mais notadamente no estado de São Paulo, que concentra a maior porcentagem de detentas do país, observa-se uma descrição muito parecida: a mulher privada de liberdade é em sua maioria jovem, de baixa renda, condenada pela prática de delito relacionado ao patrimônio ou por tráfico de drogas, que se declara não branca e que tem pelo menos um filho. As histórias por elas contadas demonstram a grande vulnerabilidade social a que foram e são submetidas (BRASIL, 2015, p. 15).

Tal vulnerabilidade se demonstra ainda mais forte quando combinados os fatores de gênero e o exercício da maternidade dentro das prisões. O cárcere, para a mulher, é um espaço de discriminação e opressão, uma vez que evidencia desigualdades de tratamento e gera consequências diferentes para ela e sua família. A sociedade e o poder judiciário reagem de forma diferente quando tem diante de si uma mulher criminosa. Se o homem, quando egresso do sistema penitenciário, sofre com a estigmatização, para a mulher isso começa desde sua prisão, de forma muito mais acentuada (GARCIA, 1998, p.64).

Isso ocorre porque se perpetuam em nossa sociedade visões estereotipadas do papel que esta deve ocupar, o qual é totalmente incompatível com a criminalidade. Ao romper tal papel, a ela imposto, a mulher passa a ser duplamente julgada, tanto pelo delito que cometeu, quanto por ter abandonado a função a ela atribuída. Conforme explica Ana Gabriela Braga (2015), citando a doutrina de Lombroso e Ferrero:

A anormalidade da mulher criminoso remete aos ecos do positivismo criminológico, ainda hoje presente nas representações das criminosas. Lombroso e Ferrero (2004, p. 183) enunciam a dupla excepcionalidade da mulher delinvente: enquanto criminoso ela é excepcional em relação à sociedade não criminoso (civilized people), e enquanto mulher é excepcional frente ao número total de criminosos, “e como uma dupla exceção a mulher criminoso é um verdadeiro monstro” (BRAGA, 2015, p. 529).

E se essa visão é presente para a mulher que não é efetivamente mãe, mais ainda o será para o grande contingente delas que têm filhos, ou estão grávidas. Os papéis de mãe e criminoso ocupam posições opostas no imaginário social e, portanto, incompatíveis (BRAGA, 2015, p. 529). Assim, a mulher criminoso é automaticamente vista pela sociedade e pelo sistema de justiça como incapaz de ser uma boa mãe, sendo seu contato com os filhos restritos ao tempo necessário para que exerça sua função de nutriz, pela amamentação (DIUANA; VENTURA, 2017).

O exercício da maternidade no cárcere, a gestação, a amamentação e a brusca separação entre mãe e filhos são fatores de grande relevância na análise dos efeitos da prisão para mulheres, uma vez que estes se estendem para seus filhos. Assim, a pena não afeta apenas as mulheres, mas toda uma rede familiar, causando prejuízos e privando direitos que vão muito além da privação de liberdade.

Dessa análise é possível perceber que a mulher em conflito com a justiça criminal se encontra em situação de maior vulnerabilidade. O cárcere feminino, enquanto fenômeno social, espelha as relações de poder e os estigmas de gênero existentes nos demais aspectos da sociedade, acrescentando um fator relevante quando da formulação de políticas públicas e da aplicação de penas para mulheres.

Para as mulheres e seus filhos, a prisão se torna espaço de constante opressão e violação de direitos. Assim, o incentivo à aplicação de medidas alternativas ou substitutivas à prisão, em todas as suas modalidades, se faz imperativo, não só como forma de humanização do sistema, mas também em respeito a princípios constitucionais e penais, em especial da isonomia, da proporcionalidade e da individualização da pena.

Pensar o cárcere a partir de uma perspectiva de gênero também significa aplicar tais princípios de forma a criar políticas que possibilitem à presa viver em locais adequados às suas necessidades, de forma digna, para que possa cuidar dos filhos com ela institucionalizados, que possa participar do crescimento daqueles que foram delas separados. Entretanto, a legislação brasileira e internacional avança a passos lentos nesse sentido:

Há um déficit histórico em relação ao planejamento e à execução de políticas públicas voltadas ao coletivo feminino nas prisões, uma vez que a maioria das políticas penitenciárias (cuidados com a saúde, regime de visita, manutenção de vínculos, arquitetura prisional) foi pensada para a população masculina, tradicionalmente majoritária nos estabelecimentos prisionais. Por conta disso, ainda hoje, milhares de mulheres vivem gestações, partos e maternidades precárias, e suas crianças formam parcela invisível da população prisional (BRAGA, 2015, p. 531).

É certo que o aumento da população carcerária feminina e, conseqüentemente, dos problemas gerados a partir disso, em especial com relação à falta de estrutura carcerária adequada para receber esse novo contingente, levou ao aumento dos debates sobre as questões de gênero no ambiente prisional. As necessidades dessas mulheres passaram a ser cada vez mais evidenciadas, bem como as críticas à legislação penal, pouco atenta às demandas específicas das presas.

É nesse sentido, e em consonância com a tendência internacional, que, ao longo dos últimos dez anos, principalmente, dispositivos importantes, como a Lei de Execução Penal e o Código de Processo Penal, sofreram alterações, estabelecendo diretrizes próprias para o tratamento de mulheres encarceradas.

Além delas, pode-se citar algumas diretrizes mais específicas, como a Portaria Interministerial n° 210 de 2014, que institui a política nacional de atenção às mulheres em situação de privação de liberdade, bem como a Resolução n° 3 de 2009, do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, que trata da permanência dos filhos com suas mães na prisão.

Já internacionalmente, o documento mais importante em termos de proteção das mulheres encarceradas são as chamadas Regras de Bangkok, de 2010, que tem como prioridades a proteção de crianças e mães envolvidas no sistema penitenciário, bem como o incentivo ao uso de medidas não privativas de liberdade, em detrimento da aplicação massiva da prisão penal e processual.

Tal documento influenciou diretamente nas mudanças promovidas pela Lei 13.257/16 no Código de Processo Penal, concedendo às mulheres gestantes e mães de filhos de até 12 anos a possibilidade de aguardarem seus julgamentos em prisão domiciliar. Ainda, foi fundamental para a decisão do Supremo Tribunal Federal no Habeas Corpus coletivo n°143.641/SP.

## 2 O HC COLETIVO N. 143.641

Em maio de 2017, o Coletivo de Advogados em Direitos Humanos (CADHU) impetrou o Habeas Corpus coletivo n° 143.641/SP, com pedido em favor de “todas as mulheres submetidas à prisão cautelar no sistema penitenciário nacional, que ostentem a condição de gestantes, de puérperas ou de mães com crianças com até 12 anos de idade sob sua responsabilidade, e das próprias crianças”, requerendo a substituição da prisão preventiva destas pela prisão domiciliar, nos termos do art. 318, incisos IV e V do CPP.

Julgado em 20 de fevereiro de 2018, teve o pedido conhecido pela maioria dos votos e a ordem concedida, também por maioria:

(...) Para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar - sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP - de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas, ou mães de crianças e deficientes sob sua guarda, nos termos do art. 2º do ECA e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiências (Decreto Legislativo 186/2008 e Lei 13.146/2015), relacionadas nesse processo pelo DEPEN e outras autoridades estaduais, enquanto perdurar tal condição, excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício (BRASIL, 2018).

Tal ordem também foi estendida, de ofício, a todas as mulheres presas nessas condições, bem como às adolescentes sujeitas a medidas socioeducativas que estivessem nessa situação. Tratou também da possibilidade de concessão da substituição a mulheres reincidentes, em atenção ao caso concreto. Determinou que a medida de prisão domiciliar não é a única possível, podendo ser utilizadas também outras, descritas no artigo 319 do CPP. Ainda, determinou não serem necessárias provas para além da palavra da mãe para comprovação da maternidade (BRASIL, 2018, p. 17).

Os principais argumentos levantados para a concessão do HC foram voltados à situação atual do sistema carcerário, incapaz de oferecer estrutura adequada para custódia de gestantes e mães com seus filhos, bem como à cultura nacional de encarceramento em massa. Entendeu o Tribunal que tal situação viola diretrizes internacionais que o país se comprometeu a cumprir, bem como dispositivos constitucionais, dentre eles os artigos 5º, incisos XLV, L, XLVIII e XLIX<sup>1</sup>, e infraconstitucionais, como os dispositivos do Código de Processo Penal e da Lei de Execução Penal.

Também enfatizou a necessidade de proteção à criança, em obediência aos preceitos da Constituição e do Estatuto da Criança e do Adolescente, no que concerne à proteção da

família e do incentivo ao contato entre a criança e seus pais. Ainda, entenderam os ministros que a manutenção da criança junto à mãe no cárcere é uma forma de extensão da pena a ela, o que está em desacordo com os princípios penais.

Tal decisão teve, em geral, repercussão positiva entre os estudiosos do tema, sendo reconhecida como um “marco histórico”, tanto pelo reconhecimento da possibilidade de uso do Habeas Corpus em sua via coletiva, quanto pelo reconhecimento da falência do sistema prisional e da necessidade de olhar de forma diferenciada para a questão feminina<sup>2</sup>.

Já em outubro de 2018, oito meses após a decisão, o Ministro Relator Ricardo Lewandowski fez novo pronunciamento no processo, com o intuito de esclarecer e limitar o uso do termo “situações excepcionabilíssimas”. Tratou principalmente das interpretações relacionadas ao delito de tráfico de drogas, estabelecendo que: a) a prisão ter ocorrido por tentativa de entrada em penitenciária com entorpecentes não obsta, por si só, a concessão das medidas alternativas; b) não há amparo legal no argumento de que a mãe, por ser traficante, coloca sua prole em risco, nem que esta seja irresponsável para o exercício da maternidade; c) não se configura como situação excepcionabilíssima o fato de o flagrante ter ocorrido pela prática de tráfico na residência da presa. Além disso, decidiu que não seriam causas a obstar a concessão da prisão domiciliar o fato de a prisão ter ocorrido pela acusação de prática de tráfico de drogas, pela acusada ter passagem anterior em vara da infância ou não ter trabalho formal.

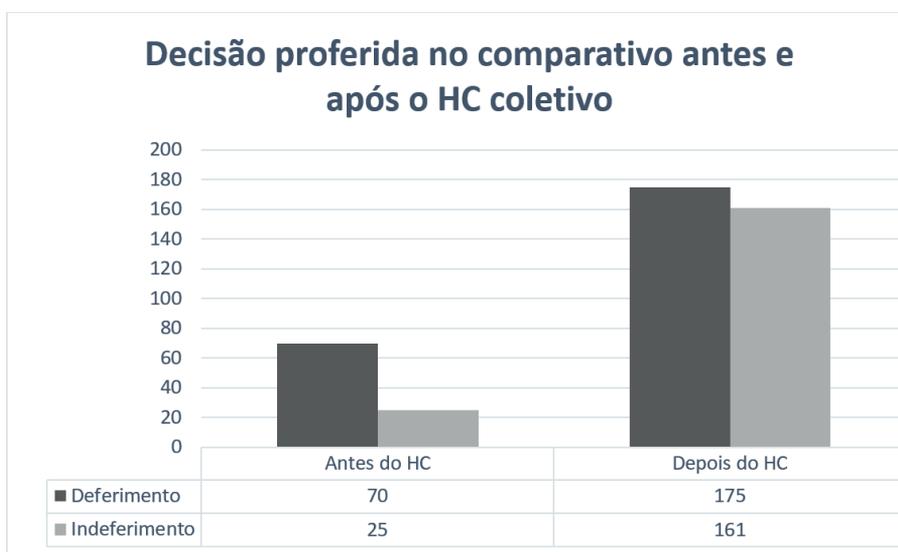
O julgamento do HC coletivo pelo STF teve repercussões também no legislativo que, em dezembro de 2018, aprovou a Lei nº 13.769, que alterou o Código de Processo Penal novamente, a fim de acrescentar os artigos 318-A e 318-B. Tais artigos auxiliaram na interpretação da decisão da corte superior, ao utilizar o termo “será” ao invés do termo “poderá” (presente no artigo 318), determinando, de forma impositiva e objetiva, a substituição da prisão preventiva pela domiciliar nos casos assinalados (LANDIM; MOURA; ROCHA, 2019).

Ainda, retirou do rol de exceções previstas na decisão os casos “excepcionabilíssimos”, tratando apenas do cometimento de delito contra o próprio infante ou de delitos dotados de violência ou grave ameaça à pessoa. Assim, “ficaram consideravelmente reduzidas as possibilidades de diferentes interpretações para as referidas ‘situações excepcionabilíssimas’” (ITTC, 2019, p. 93).

Apesar da repercussão positiva e da movimentação legislativa causada pela decisão do STF, uma pequena análise do posicionamento de outros tribunais a respeito do tema, especialmente o Superior Tribunal de Justiça, evidencia um cenário menos favorável e demonstra a resistência do judiciário às tendências de humanização do Direito Penal e Processual Penal.

A partir da pesquisa conduzida, foi possível perceber que, a despeito do crescimento significativo no número de julgados tratando da substituição da prisão preventiva por outra medida cautelar após a decisão do STF, de 20 de fevereiro de 2018, (de 95 antes do HC para 336 após), a proporção de decisões favoráveis e desfavoráveis a esse pedido, antes e depois do julgado em questão, não sofreu alterações tão significativas.

Entre março de 2016 e 20 de fevereiro de 2018, foram registradas 70 decisões favoráveis à concessão de medidas cautelares alternativas (73,7% do total de julgados), contra 25 decisões denegatórias desse pedido. Já depois de 20 de fevereiro de 2018, até junho de 2019, foram registradas 175 decisões de deferimento contra 161 de indeferimento. Assim, as decisões favoráveis representam 52,08% do total de julgados, o que evidencia uma diminuição proporcional na aplicação de medidas desencarceradoras para as mulheres alvo.



Fonte: elaboração da autora, 2019.

### 3 A FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES ACERCA DA PRISÃO PREVENTIVA E O HC COLETIVO

É inegável a relevância desse julgado para a exposição do problema do encarceramento, e, mais precisamente, do encarceramento feminino no país. Tal julgamento ganhou notoriedade não só no âmbito jurídico, mas também foi divulgado pela mídia e chegou ao conhecimento da população, em geral muito afastada das discussões realizadas no âmbito dos Tribunais.

Analisando a fundamentação dos julgados coletados também é possível perceber a influência do HC no mérito das decisões, que, tanto no indeferimento quanto no deferimento dos pedidos de substituição da prisão preventiva, mencionaram a decisão. No caso de concessão, o julgado foi usado como importante fundamento jurídico justificador da decisão dos

ministros do STJ. No caso de denegação, foi sempre mencionado como forma de reconhecimento de sua relevância, apesar da existência de questões outras que impediam a concessão do pedido.

Com relação ao mérito dos julgados analisados no período pós HC, apesar dos pontos positivos já ressaltados, foi possível perceber uma tendência a maior padronização das decisões, em especial pela aplicação, muitas vezes automática, das exceções contidas no Habeas Corpus coletivo. Assim, muitas das decisões denegatórias se basearam primordialmente no fato de a agente estar sendo processada pela prática de delito cometido com grave ameaça ou violência à pessoa (em especial homicídios e roubos).

Outro ponto problemático observado foi o uso amplo do argumento relacionado à existência de “situações excepcionalíssimas”, contido no HC. Nessa esteira, a prática do delito de tráfico, a traficância na residência da acusada, a reincidência, dentre outras questões, foi considerada como justificadora da denegação dos pedidos de cautelares alternativas, por serem situações excepcionais amparadas pelo HC.

Tais exceções acabaram por criar um importante ponto de divergência interpretativa nas decisões do STJ. Entretanto, a partir de uma leitura acurada do acórdão do STF, é possível perceber que estas, consubstanciadas na prática de crimes com violência ou grave ameaça à pessoa e nas situações excepcionalíssimas, não são impeditivos automáticos à concessão da cautelar, mas apenas fatores que devem provocar uma análise mais detalhada do caso pelo julgador.

Apesar disso, muitas das decisões coletadas entenderam serem essas exceções argumentos suficientes e automáticos para o indeferimento do pedido de substituição da prisão preventiva pela domiciliar.

O termo “situações excepcionalíssimas” gerou especiais problemas por ser amplo e passível de diversas interpretações, motivando a manifestação do ministro Ricardo Lewandowski, que tentou restringir seu uso. No entanto, fica evidente a inefetividade desses pronunciamentos em vários casos, como no do delito de tráfico de drogas praticado nas casas das presas, que continuou sendo motivo de denegação do pedido em muitas decisões do STJ, mesmo após o STF determinar que este não era argumento hábil para tanto.

Além disso, também a mudança na legislação, com a criação do art. 318-A do CPP pode ter sido pensada para resolver tal problema, uma vez que exclui essa categoria de exceções. No entanto, mesmo com essa alteração, o termo continuou a ser utilizado, sob o entendimento de que a norma não excluiria a aplicação do disposto no HC coletivo, naquilo que a lei não havia regulado.

Também com relação ao poder-dever atribuído pela nova norma aos julgadores foram feitas relativizações. Assim, em muitas decisões se entendeu que, apesar de o artigo 318-A utilizar o verbo “será”, ao invés de “poderá ser”, isso não eliminaria a possibilidade de o julgador analisar o caso concreto e não aplicar a prisão domiciliar, mesmo quando não enquadrado nas exceções do dispositivo.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

É possível dizer que o julgamento do HC nº 143.641/SP teve inegável importância na discussão do tema relativo à maternidade no cárcere, sendo decisão necessária e bem-vinda, tendo em vista as condições atuais do sistema carcerário brasileiro e os problemas enfrentados pelas mulheres que estão nele inseridas. Nesse sentido, abriu espaço para outras decisões

semelhantes sobre o tema, como é o caso do HC 186.185/DF, julgado pelo STF no atual contexto de pandemia e que, mesmo não concedendo a ordem de liberação das presas de maneira ampla, indica a atenção que o judiciário tem dado ao assunto.

Entretanto, necessário que seja feita análise acurada dos problemas ainda a serem discutidos com relação ao tema, que puderam ser evidenciados com o referido julgado. Dentre eles merece destaque a questão da cultura do encarceramento, tanto falada, mas que permanece atual, impedindo o uso de métodos alternativos de apenamento, inclusive em sede cautelar.

Também deve ser fruto de preocupação a visão do judiciário acerca da mulher-mãe delinquente, sua categorização como incapaz e prejudicial ao desenvolvimento de seus filhos, bem como o entendimento de que a concessão de medidas desencarceradoras a essas mulheres estaria condicionado ao exercício exclusivo da maternidade, sem considerar os diversos papéis que esta ocupa no seio social e familiar.

A maioria das decisões que defere a substituição da prisão por outro tipo de pena tem como um de seus fundamentos a proteção do “interesse maior da criança”. São raras as decisões que mencionam as necessidades das mães, lactantes e gestantes, que tem direito a uma maternidade digna e sem riscos, ou consideram as peculiaridades relacionadas ao feminino e ao crime, ou mesmo as dificuldades das mulheres que são também provedoras de seus lares. A mulher perde sua condição de mãe assim que é inserida no sistema carcerário, deixa de ser essencial para os cuidados do filho, que, de acordo com algumas manifestações dos tribunais, pode ter melhores cuidados se estiver amparada por qualquer outra pessoa.

Apesar de ser positiva e de grande importância essa preocupação com a criança, em respeito a diversos dispositivos legais que colocam a sua proteção como prioridade, como é o caso do próprio Marco Legal da Primeira Infância, bem como em respeito ao princípio penal de que a pena não pode transcender a pessoa do condenado, não podendo o filho sofrer as consequências da condenação de sua mãe, é importante que os direitos e necessidades da mulher-mãe não sejam anulados.

A separação do que seria o direito da criança e o direito da mãe presa é prejudicial à análise que se deve fazer nos casos aqui tratados, uma vez que um dos objetivos do desencarceramento é a manutenção dos laços entre mãe e filho, o que passa pela consideração de ambos de forma conjunta. Tal interpretação restrita da lei pelo judiciário acaba por deixar desamparados os direitos de muitas mulheres-mães.

É essencial, portanto, que as decisões considerem de forma conjunta os interesses das mães e de seus filhos, tratando ambos como sujeitos de direito envolvidos, que devem ter sua dignidade respeitada e amparada, para a melhor aplicação dos dispositivos penais, das Regras de Bangkok e da jurisprudência sobre o tema, que têm como principal objetivo a proteção das mulheres em conflito com a justiça.

Por último, importante pensar em formas mais eficientes de abordar o assunto da aplicação de medidas alternativas a mulheres presas, evitando generalizações e padronizações de decisões que podem ter o efeito contrário ao pretendido, tendo em vista o condicionamento do judiciário à aplicação massiva da pena de prisão, sempre levando em consideração princípios essenciais do Direito Penal relativos à individualização da pena, proporcionalidade e aplicação dos institutos penais e processuais penais à luz do caso concreto.

Uma análise meramente objetiva, buscando o preenchimento de requisitos, nem sempre é suficiente para determinar a manutenção do cárcere ou não. O uso de medidas desencarceradoras não pode ser visto como mero benefício concedido a essas mulheres, fundamentado

em critérios de merecimento, mas sim como uma necessidade destas, um direito a elas conferido pela condição de maior vulnerabilidade em que se encontram.

## REFERÊNCIAS

- AMARAL, C. do P.; SILVEIRA, S. S. da. *Prisão, liberdade e medidas cautelares no processo penal*. Leme: JH Mizuno, 2012.
- BRAGA, A. G. M.. Entre a soberania da lei e o chão da prisão: a maternidade encarcerada. *Revista Direito GV*, São Paulo, p. 523-566, 2015. Disponível em: <<https://direitosp.fgv.br/publicacoes/revista/artigo/entre-soberania-lei-chao-prisao-maternidade-encarcerada>>. Acesso em: 20 ago. 2019.
- BRAGA, A. G.; FRANKLIN, N. I. C.. Quando a casa é a prisão: uma análise de decisões de prisão domiciliar de grávidas e mães após a lei 12.403/2011. *Questio Iuris*, v. 9, n. 1, p. 349-375, 2016. Disponível em: <[http://mulheresemprisao.org.br/wp-content/uploads/2016/06/Quando\\_a\\_casa\\_e\\_a\\_prisao\\_uma\\_analise\\_de.pdf](http://mulheresemprisao.org.br/wp-content/uploads/2016/06/Quando_a_casa_e_a_prisao_uma_analise_de.pdf)>. Acesso em: 15 ago. 2018.
- BRASIL. Ministério da Justiça. *Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN*, atualização – junho de 2016. Brasília, 2017.
- BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. *Relatório Temático sobre mulheres privadas de liberdade – junho de 2017*. Brasília, 2019.
- BRASIL. Ministério da Justiça. Secretaria de Assuntos Legislativos. *Dar à luz na sombra: condições atuais e possibilidades futuras para o exercício da maternidade por mulheres em situação de prisão*. Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos. Brasília: Ministério da Justiça, IPEA, 2015. Disponível em: <<http://participacao.mj.gov.br/pensandoodireito/wp-content/uploads/2015/03/51-Dar-a-luz-na-sombra.pdf>>. Acesso em: 14 ago. 2018.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Gestantes e mães presas preventivamente e habeas corpus coletivo. *Compilação de Informativos nº 76 – fevereiro de 2018*, p. 17.
- DIUANA, V.; CORRÊA, M.; VENTURA, M.. Mulheres nas prisões brasileira: tensões entre a ordem disciplinar punitiva e as prescrições da maternidade. *Revista de Saúde Coletiva*, Rio de Janeiro, p. 727-747, 2017. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-73312017000300727&script=sci\\_abstract&tlng=pt](http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0103-73312017000300727&script=sci_abstract&tlng=pt)>. Acesso em: 20 ago. 2019.
- ESPINOZA, O.. *A mulher encarcerada em face do poder punitivo*. São Paulo: IBCCRIM, 2004.
- GARCIA, C. A.. Mujer y Cárcel: el rol genérico em la ejecución de la pena. In (Org.) OLMO, Rosa. *Criminalidad y criminalización de la mujer en la región andina*. Caracas: Nueva Sociedad, 1998.
- INSTITUTO TERRA, TRABALHO E CIDADANIA. *Mulheres sem prisão: enfrentando a (in)visibilidade das mulheres submetidas à justiça criminal*. São Paulo, 2019. Disponível em: <<http://itc.org.br/wp-content/uploads/2019/05/mulheresemprisao-enfrentando-invisibilidade-mulheres-submetidas-a-justica-criminal.pdf>>. Acesso em: 04 ago. 2019.
- LANDIM, M. N. P.; MOURA, G. K. P.; ROCHA, J. B.. Tribuna da Defensoria: Indeferimentos de prisão domiciliar devem ser revistos. In: *Consultor Jurídico*. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-jan-01/indeferimentos-prisao-domiciliar-revistos-lei>>. Acesso em: 13 ago. 2019.
- LEMGRUBER, J.. *Cemitério dos vivos: análise sociológica de uma prisão de mulheres*. 2. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1999.
- SOARES, B. M.; ILGENFRITZ, I.. *Prisioneiras: vida e violência atrás das grades*. Rio de Janeiro: Garmond, 2002.

### ABSTRACT

The decision of the Federal Supreme Court in the context of collective HC no. 143,641 was an important step in the present discussions about female incarceration and the exercise of motherhood in prisons. The result of legislative changes triggered since mid-2010, with the

creation by the United Nations of the so-called Bangkok Rules, such a decision was considered historic. However, it is questioned whether it is capable of significantly altering the way the Brazilian judiciary is positioned. From the analysis of judgments delivered by the Superior Court of Justice between March 2016 (date of entry into force of the so-called Legal Framework of Early Childhood) and August 2019, it seeks to understand how this important segment of the judiciary interprets the acclaimed judgment of the Supreme Court, as well as the discussions that starts from it.

## KEYWORDS

Female incarceration. Maternity. House arrest. HC no. 143,641.

## NOTAS

- <sup>1</sup> Art. 5º, XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado (...); art. 5º, L - às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação; art. 5º, XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado; art. 5º, XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral.
- <sup>2</sup> No ano de 2020 outro Habeas Corpus (n. 186.185/DF) impetrado de forma coletiva, em favor de todas as mulheres gestantes e lactantes presas, ganhou destaque. Ele se insere no contexto da atual pandemia da COVID-19 e requeria o cumprimento da Recomendação n. 62 do Conselho Nacional de Justiça, que visa adotar medidas desencarceradoras neste momento, tendo como um de seus focos a população carcerária feminina. Os impetrantes demonstravam o descumprimento pelo judiciário da Recomendação, bem como a exposição da vida das mulheres ao risco da pandemia, enquanto grupo vulnerável. Neste caso, ao contrário do HC coletivo de 2018, não foi reconhecida a possibilidade de uma decisão em sentido amplo, tendo o STF, entretanto, determinado o cumprimento da Recomendação de ofício, reafirmando as fundamentações do tribunal no julgamento do HC discutido neste trabalho.

# CONTRATOS BANCÁRIOS - MÚTUO FENERATÍCIO - POSSIBILIDADE DE REVISÃO À LUZ DA LEGISLAÇÃO PÁTRIA

GELSON XAVIER DE SOUZA\*

HELOIZE MELO DA SILVA\*\*

JOÃO PEDRO SILVA DE OLIVEIRA LEITE\*\*\*

LUCAS PAULINO GREGÓRIO\*\*\*\*

## RESUMO

A inadimplência é um problema que muitas empresas brasileiras, em especial as microempresas e as empresas de pequeno porte, vêm enfrentando, dentro da conjuntura econômica do país, que já há algum tempo não se mostra muito favorável. A solução encontrada por essas empresas para honrar seus compromissos é a contratação de empréstimos bancários. Essa solução, muitas vezes, acaba se transformando em um novo problema, pois, diante de um mercado competitivo e uma economia recessiva, as empresas beneficiadas pelos financiamentos bancários não conseguem angariar recursos para honrar tais contratos, além de seus demais compromissos essenciais. Com o passar do tempo, isso traz, como consequência, um aumento progressivo do valor da dívida com a instituição bancária contratada, além de a empresa ter seu nome protestado e/ou lançado nos cadastros de inadimplentes, e de sofrer execuções judiciais de tais débitos. Como último recurso para se livrar dessa situação tormentosa, as empresas ingressam com ações judiciais ou tentam se defender delas pleiteando a revisão do contrato bancário, alegando supostas ilegalidades, como a capitalização mensal de juros e a cobrança excessiva de juros remuneratórios. Este artigo se propõe a fazer uma análise da legislação brasileira, bem como análise da abusividade nos contratos bancários e a posterior inadimplência da empresa contratante, tendo como base julgados proferidos pelo Poder Judiciário acerca desse tema.

## PALAVRAS-CHAVE

mútuo bancário, revisão de contratos, juros, legislação, inadimplência.

\* Funcionário Público no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e Acadêmico de Direito na Universidade Católica de Santos, cursando o 5.º ano letivo em 2020; E-mail: gelsonxs@litoral.com.br.

\*\* Técnica em administração e Acadêmica de Direito na Universidade Católica de Santos, cursando o 5º ano letivo em 2020; atualmente faz estágio em escritório de Perícia Judicial Contábil - perito Renato Gama, E-mail: heloizesilvamelo@gmail.com

\*\*\* Acadêmico de Direito na Universidade Católica de Santos, cursando o 5º ano letivo em 2020; atualmente (janeiro/2020) faz estágio na 4ª Promotoria de Justiça de Praia Grande/SP. E-mail: joaopsol@hotmail.com.

\*\*\*\* Acadêmico de Direito na Universidade Católica de Santos, cursando o 5º ano letivo em 2020; atualmente (janeiro/2020) faz estágio no Ministério Público de São Paulo (8ª Promotoria de Justiça Criminal de Praia Grande/SP. E-mail: lucas\_paulinogregorio@ymail.com.

## INTRODUÇÃO

O tema do presente trabalho constitui no estudo do mútuo feneratício aplicado aos contratos bancários, este por sua vez tem como objetivo geral identificar as possibilidades de limitação na estipulação de juros aplicados aos contratos de mútuo bancário, frente à possível existência de cobranças abusivas que ponham em perigo o patrimônio pessoal, a estabilidade econômica e a sobrevivência financeira do tomador por conta dos empréstimos adquiridos.

Além disso, há uma abordagem a respeito do que é o contrato de mútuo bancário, da legislação atualmente em vigor e do posicionamento majoritário do Poder Judiciário do Tribunal de Justiça de São Paulo no tocante a essas questões, que envolvem a necessidade das empresas de buscar crédito junto aos bancos para financiamento de suas atividades, o risco de inadimplência no cumprimento de suas obrigações, dentro daquilo que foi estipulado no contrato, e o impacto a economia.

Para fins de elucidação partimos de um caso concreto no qual a escolha do processo judicial teve como fatores determinantes o tipo de contrato em discussão, ou seja, (mútuo feneratício), mais especificamente cédula de crédito bancário, por ser amplamente utilizada por muitas empresas (e também por pessoas físicas) para adquirir “empréstimo no banco”, e também em razão da existência de discussões muito comuns no Poder Judiciário brasileiro nos últimos anos envolvendo contratos bancários e, como não poderia deixar de ser, tendo de um lado uma empresa e de outro um banco.

A fim de demonstrar a habitualidade da discussão dessas questões em âmbito judicial, foi feita uma pesquisa, através da rede mundial de computadores (internet), a respeito de outros julgados de processos do gênero, oriundos do próprio Tribunal de Justiça de São Paulo.

Como poderá ser constatado, o foco da discussão em tais processos tem origem no inadimplemento contratual da empresa frente à instituição bancária, que busca receber seu crédito através de ação de execução de título extrajudicial e, de outro lado, a empresa que tenta se defender através de embargos, nos quais impugna o valor cobrado, apontando supostas ilegalidades cometidas pelo banco, tais como cobrança abusiva de juros, capitalização mensal de juros, cumulação de comissão de permanência com outros encargos e encadeamento de contratos. Cabe ressaltar que essas mesmas questões são debatidas em processos de conhecimento interpostos pelas empresas (e também pessoas físicas) contra os bancos, através de ações denominadas revisionais de contrato bancário.

### 1. CONTRATO BANCÁRIO

Segundo Fabio Ulhoa Coelho, Manual de Direito Comercial- Direito de Empresa, só pode exercer atividade bancária quem tem a devida autorização do Banco Central, este que é uma autarquia do governo federal, encarregada de fiscalização das instituições financeiras, emissão de moeda e regulação do limite de juros cobrados. Desta maneira, busca-se manter o equilíbrio monetário e social da sociedade.

Este grande doutrinador também ensina que tais instituições não se sujeitam às normas do Código Civil que limitam a cobrança de juros dos artigos 406 e 591 e nem ao Decreto n.

22.626, de 1933. As regras para a cobrança de juros e demais encargos dessas instituições é do Conselho Monetário Nacional.

Esses contratos são fontes de incentivo à circulação de moeda pelo país garantindo a livre iniciativa e trabalho aos indivíduos.

Além disso, o doutrinador Carlos Roberto Gonçalves (2010), relata que o contrato bancário se refere a uma transação em que uma das partes é um banco ou uma instituição financeira. Há efetivamente figuras contratuais que são próprias da atividade bancária e por isso sua nomenclatura ser contratos bancários.

## **1.1 DO MÚTUO**

Como bem se sabe, o mútuo constitui uma modalidade de contrato elencado no Código Civil, o qual se trata de empréstimo de coisas fungíveis, devendo, para tanto, devolver coisa da mesma espécie e qualidade.

Em regra geral, o mútuo constitui um contrato gratuito. Entretanto, há uma subespécie denominada “mútuo feneratício”, o qual é oneroso, pois há estipulação de juros, sendo assim chamado visto que a finalidade econômica define a onerosidade do mútuo.

O mútuo tem fins econômicos, não sendo feito por amizade ou cortesia, mas sim visando uma contraprestação, isto é, os juros.

O já citado doutrinador Carlos Roberto Gonçalves define o contrato de mútuo como sendo o empréstimo de coisas fungíveis, onde o mutuário obriga-se a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade.

## **1.2 MÚTUO BANCÁRIO**

Além das modalidades de mútuo mencionadas, temos também a modalidade de mútuo bancário. Nesta espécie, o banco é considerado como credor, fornecendo recursos a uma pessoa física ou jurídica, e quem usufrui destes serviços fica considerado como devedor. O mútuo bancário trata-se de uma relação em que o banco empresta certa quantia em dinheiro a um cliente, no qual este fica obrigado a restituir o valor emprestado em um determinado prazo, acrescido dos encargos remuneratórios contratados.

No que concernem às regras gerais, as duas espécies de mútuo se submetem às mesmas regras, como o de ser considerado um contrato real, ou seja, somente se aperfeiçoa com a tradição, ou seja, a entrega da coisa mutuada, sem o qual não se constitui o vínculo contratual.

No caso do mútuo bancário, o banco, também chamado de mutuante, empresta dinheiro a uma pessoa física ou jurídica, chamada de mutuário. Esta adquirirá a obrigação de pagar ao referido banco aquele dinheiro com os juros preestipulados em contrato, podendo desde já dar o destino do dinheiro recebido seguindo seus interesses.

Também é dever do mutuário extinguir as prestações dentro do prazo já anteriormente estipulado.

# **2. A QUESTÃO DA LIMITAÇÃO DOS JUROS**

## **2.1. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL 1**

A estipulação de juros no contrato de mútuo sofre limitações, com o intuito de coibir cobranças abusivas. A lei diz que o mútuo destinado a fins econômicos presume devidos juros, os quais, sob pena de redução, não poderão exceder a taxa a que se refere o art. 406 do Código Civil: “Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional”.

Portanto, nos contratos de mútuo feneratício, o mutuante não poderá cobrar do mutuário juros que excedam ao previsto na legislação em vigor. A lei de usura 22.626/33, por sua vez, é a legislação que limita a cobrança de juros superiores ao dobro da taxa legal ao ano (atualmente a taxa SELIC). A lei em comento tem como objetivo proteger o tomador contra cobranças exorbitantes, que ponham em perigo o patrimônio pessoal, a estabilidade econômica e a sobrevivência do tomador por conta dos empréstimos adquiridos. Para tanto, estabelece as punições e preceitos legais, enquadrando a usura posteriormente como "crimes contra a economia popular" ou "abuso do poder econômico".

O mútuo bancário diferencia-se do mútuo civil em seu aspecto remuneratório, uma vez que no primeiro existe limitação de sua incidência, no qual a cobrança não poderá exceder ao disposto no art. 406 do Código Civil, e assim se forem fixados juros maiores do que o previsto em lei, poderá ser tipificado como crime contra a economia popular previsto na citada Lei da Usura, além de ter este juros caráter indenizatórios, face a mora, enquanto que no segundo não vigora nenhuma limitação legal, sendo a taxa regulada pelo Conselho Monetário Nacional, que pode não estabelecer nenhuma limitação, deixando por conta da lei do mercado, aqui os juros possuem caráter remuneratório face a prestação de serviços. A fim de regular tal excepcionalidade Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 596: “As disposições do Decreto 22.626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional”.

## **2.2 ABUSIVIDADE DOS JUROS REMUNERATÓRIOS NOS CONTRATOS BANCÁRIOS**

O caput do artigo 5º da nossa atual Constituição Federal é regido pelo princípio da isonomia, o qual prevê que todos são iguais perante a lei, entretanto a inaplicabilidade da lei de Usura aos contratos de mútuo bancário que excedam com a cobrança de juros remuneratórios de 12% anuais caracteriza-se como violação à isonomia e afronta à economia popular, uma vez que ao fazer tal sobrepeso nas relações bancárias, vemos que o sujeito mais fraco da relação é o consumidor. O Código de Defesa do Consumidor (BRASIL,1990)<sup>1</sup>, por sua vez, traz em seu inciso I, artigo 4º, que o consumidor, por princípio, é vulnerável perante o fornecedor de produtos e serviços, uma vez que este, no sistema capitalista, impõe sua vontade no mercado de consumo, fazendo com que os consumidores se sujeitem às regras estabelecidas ao querer contratar, prevalecendo o interesse das instituições financeiras, que muitas das vezes estabelecem regras com percentuais exorbitantes, como se vê nos empréstimos de cheque especial em que os juros médios nesse tipo de crédito giram em torno de 331% ao ano, ou 12,9% ao mês.

A Emenda Constitucional 40/2003, que revogou o parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição Federal, que impunha a limitação da taxa de juros reais em 12% ao ano, contribuiu para essa situação.

Deveria, portanto, ser criado um mecanismo legal de controle, a fim de que fosse estabelecido um equilíbrio maior nas relações contratuais bancárias, de acordo com o princípio constitucional da isonomia acima mencionado.

Para tanto, a Súmula 596 proferida pelo próprio STF, deveria ser reexaminada de forma a propiciar à população uma efetiva proteção jurídica frente à abusividade na cobrança de juros por parte dessas instituições financeiras, de forma que o art. 406 do Código Civil, que trata acerca da limitação do percentual quanto aos juros moratórios e a lei de Usura (22.626, de 7 de abril de 1933), que protege o tomador contra a abusividade, fossem observadas, aplicando-se a todos sem exceções a fim de trazer uma efetiva segurança jurídica.

## 3. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL 2

### 3.1 IMPACTOS NA ECONOMIA

É importante ressaltar que, apesar de presenciarmos uma grande crise econômica, os bancos continuam lucrando como se houvesse uma barreira que distancia suas atividades da realidade do mercado nacional. Isto ocorre, dentre outros fatores, por conta de uma regulamentação extremamente rígida que impede a livre concorrência.

Os direitos e garantias constitucionais podem ser relativizados, o que não necessariamente implica em sua ineficiência do ponto de vista jurídico-social, bem como sua hermenêutica que nem sempre dá a possibilidade de ter outras interpretações. E é exatamente isso que acontece quando o assunto é mercado financeiro.

O excesso de requisitos e condições para entrar nesse ramo traz malefícios para o desenvolvimento desta atividade, não sendo, portanto, condizente com o que está previsto na Carta Magna.

A jurisprudência, neste contexto, aponta para o que está descrito em diversos dispositivos constitucionais, como o artigo 1º, inciso IV e artigo 170, que visam estabelecer o equilíbrio econômico entre as empresas e a sociedade. Neles, fica claro o posicionamento do constituinte quanto à liberdade de atuação empresarial, como o princípio da livre iniciativa e do princípio da livre concorrência.

Não há pressupostos fáticos que justifiquem a necessidade de manter o mútuo bancário ao limite imposto pelo Código Civil ou pela legislação especial, e sim uma flexibilidade para manter a concorrência nesse seguimento, como dispõe o artigo 174 da Constituição Federal (BRASIL,1988), no seu parágrafo 4º: “A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros”.

No que diz respeito à problemática envolvendo as empresas na aquisição de crédito, fica claro que, com o alto índice de inadimplência de pessoas jurídicas, os bancos acabam adotando posturas mais conservadoras em relação à concessão de empréstimos. A grande dificuldade é fornecer garantias reais e fidejussórias para efetivar o pedido das empresas que, na maioria das vezes, não tem capacidade de atender aos requisitos dos bancos. Em contrapartida, pelas altas exigências em relação à concessão de empréstimos, os mutuantes perdem o volume de negócios e, conseqüentemente, ocorre a redução dos lucros, que poderiam ser ainda maiores. Sendo assim, as empresas perdem o poder de investimento e o crescimento, resultando, também, na diminuição de seus ganhos.

## 4. CASO CONCRETO ANALISADO

Trata-se de uma ação de Execução de Título Extrajudicial, processo n°. 29618-73.2013.8.26.0506 c/ Embargos n°. 0041631-07.2013.8.26.0506, que tramitou sob a 7ª Vara Cível da Comarca de Ribeirão Preto, a respeito de uma cédula de crédito bancário no valor de R\$176.411,54, cujo valor inicial era de R\$153.309,54.

Após o oferecimento da execução, o juiz proferiu despacho ordenando a citação dos executados para pagamento da dívida no prazo de 3 dias, sob pena de penhora online (BacenJud). Os executados garantiram o juízo e ofereceram embargos à execução, alegando, entre outras questões, a nulidade da capitalização mensal de juros por falta de previsão expressa ou tácita do contrato bancário. Da sentença houve procedência parcial dos pedidos. Ambas as partes apelaram, eis os argumentos.

**EMBARGANTES/EXECUTADOS:** nulidade do título executivo, existência de cláusulas abusivas e ilegais, aplicação do CDC, com seus direitos, inversão do ônus da prova e tudo que este proporciona, em razão do banco não ter apresentado todos os documentos solicitados para apuração das irregularidades apontadas, deveriam ser admitidas como verdadeiras todas as alegações da empresa, na forma do artigo 400 do CPC.

**EMBARGADO/EXEQUENTE:** alega que não houve capitalização de juros, apesar de tal prática ser admitida pelas instituições financeiras, argumenta que o contrato não apresentou nenhuma irregularidade, e que, por isso, deve ser cumprido, defende a incidência de comissão de permanência, dos juros remuneratórios e multa contratual.

O posicionamento do Tribunal (1ª e 2ª Instâncias) será discriminado no item seguinte:

## 5. LEGISLAÇÃO APLICADA NO CASO CONCRETO

Uma das primeiras questões trazidas aos processos em que se pretende a revisão do contrato bancário é se deve aplicar ou não o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90) nos contratos bancários. A resposta é afirmativa, porém, quando uma empresa figura como contratante e o banco como contratado, não há tal aplicação, pois, nesse caso, ela não é a destinatária final do produto, na medida em que a aquisição do crédito no banco é feita com o intuito de implementação e incremento de suas atividades. Portanto, não pode ser considerada “consumidora”, definida pelo artigo 2º do CDC: “Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”.

Dessa forma, embora o artigo 6º, inciso VIII, do CDC, permita ao julgador inverter o ônus probatório no processo civil, quando constatada a verossimilhança da alegação ou a hipossuficiência da parte consumidora, no caso analisado não foi aplicada.

O juiz de primeira instância considerou que os dados informativos constantes nos autos foram suficientes para o julgamento do caso, não tendo havido imputação de veracidade às alegações da empresa embargante pelo simples fato de o banco embargado não ter trazido a totalidade dos documentos por ela requeridos.

Não nos parece haver muita divergência nessa questão, tanto é que no caso concreto analisado assim foi decidido na sentença e confirmado no acórdão.

Outro ponto questionado, trazida pela empresa e seu fiador no processo, foi a alegada falta de liquidez e exigibilidade do título de crédito, representada por uma cédula de crédito bancário, mas tal alegação foi afastada em primeira instância, no despacho saneador, e confir-

mada pelo Acórdão, com base na Lei específica n. 10.931/04 e também na Súmula 14 do Tribunal de Justiça de São Paulo, que considera tal documento um título executivo extrajudicial.

A alegação de encadeamento de contratos, por ter sido genérica, foi afastada nas duas instâncias, tendo o acórdão se baseado na Súmula 286 do Superior Tribunal de Justiça, que afasta qualquer dúvida de que há a possibilidade de aferição da licitude de contratos já liquidados, que deram ensejo a dívidas constituídas por outros que lhes sucederam, sem que tenha havido a mínima demonstração das repercussões prejudiciais desse encadeamento, onde e como ocorreram, etc.

A questão mais comum e um dos pontos centrais nesse tipo de processo é, sem dúvida, aquela relativa à limitação dos juros remuneratórios. Em primeiro lugar temos que considerar que a nossa Constituição Federal de 1988, de início, proibia a prática de taxas de juros superiores a 12% ao mês, conceituando-a como crime de usura, conforme se observa em seu artigo 192, § 3º.

Ocorre que a Emenda Constitucional 40/2003<sup>2</sup> revogou o referido parágrafo terceiro e modificou a redação do caput do artigo 192.

Em seguida foi editada a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal<sup>3</sup>, estabelecendo que “As disposições de Decreto no 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas que integram o sistema financeiro nacional”, ou seja, a Súmula 596 do STF permitiu a todas essas instituições praticarem livremente as taxas de juros, sem as limitações impostas pelo decreto presidencial criado para coibir os excessos praticados pela usura que impedem o desenvolvimento das classes produtoras.

O Superior Tribunal de Justiça também abordou o mesmo tema, editando a Súmula 382<sup>4</sup>, considerando que: “A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade”.

No caso concreto analisado, com base na Constituição Federal (BRASIL,1988) e também nas Súmulas mencionadas, essa argumentação dos embargantes também foi afastada em primeira instância e confirmada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo em segunda instância.

Outro tema não menos importante e objeto de insurgência dos devedores é a capitalização mensal de juros praticada pelos bancos, também conhecida como anatocismo, a qual passou a ser admitida pelo STJ a partir dos contratos celebrados posteriormente ao mês de março de 2000, conforme a Medida Provisória n. 2170-36/2001 que, apesar de questionada junto ao STF, continua em vigor até que sobrevenha decisão definitiva a respeito.

O artigo 5º da Medida Provisória em questão dispõe o seguinte: “Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano”.

Em julgamento complementar, o mesmo STJ fixou que é permitida a capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual, desde que estiver pactuada de forma expressa e clara (Súmula 539), e que a previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada (RESP no 973.827-RS, julg. em 08/08/2012, Min. Rel. para Acórdão Maria Isabel Galotti).

No caso analisado, o juiz de primeira instância concluiu, com base na prova pericial, que a cédula de crédito bancário foi calculada pelo Sistema Price de amortização, que não contempla a capitalização de juros. A tabela “Price”, como definida pelo próprio magistrado na sentença, é “o sistema de amortização da dívida, em que os percentuais do valor principal

e dos juros de cada parcela variam durante o curso do contrato, mantendo constantes as prestações unitárias”.

Já com relação aos demais contratos de abertura de crédito que sucederam, e que não foram trazidos aos autos, a sentença determinou que eventual capitalização mensal de juros seria afastada, em virtude da inexistência de prova de sua possibilidade, permitindo-se apenas a capitalização anual.

Com relação à questão da comissão de permanência, o juiz de primeira instância, no caso analisado, entendeu que é pacífica a sua cobrança, desde que pactuada, conforme a Súmula 294 do STJ, porém, não pode ser cumulada com correção monetária nem juros remuneratórios, na forma da Súmula 30 do STJ, concluindo que foi consolidada a interpretação definitiva de que “A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual” (Súmula 472, STJ).

Assim, apesar de constar no demonstrativo do débito apenas a incidência de comissão de permanência, a sentença determinou que fosse efetuado o devido recálculo com o corte de eventual excesso de cumulação de encargos, pois havia previsão de tal cumulação no contrato objeto da execução e também num dos contratos de operação negociada dele advinda.

A mesma solução foi dada aos juros moratórios, pois, em virtude da não juntada dos contratos, não foi possível a verificação de previsão de tais encargos.

A multa, por sua vez, foi limitada em 2% do valor da prestação, com base no artigo 52 do Código de Defesa do Consumidor (BRASIL,1990). Apesar de não ter sido verificado excesso no referido percentual, foi determinado que eventual excesso apurado deveria ser eliminado.

Por fim, com relação aos juros moratórios, a sentença de primeiro grau considerou que tal tema está pacificado:

**ORIENTAÇÃO 3 - JUROS MORATÓRIOS** - Nos contratos bancários, não regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convencionados até o limite de 1% ao mês.

(...) (REsp. 1061530/RS. Relatora Ministra: Nancy Andrighi. Segunda Seção. Data do julgamento: 22/10/2008. DJe: 10/03/2009).

Apesar de não ter sido verificada a cobrança de juros moratórios acima do limite legal, determinou-se que eventual excesso na cobrança de tal encargo também deveria ser decotado.

Assim, em primeira instância, os embargos foram julgados parcialmente procedentes.

Em segunda instância, porém, a sentença foi reformada pelo acórdão, por votação unânime, dando provimento ao recurso de apelação do banco e negando provimento ao recurso dos devedores, julgando improcedentes os embargos à execução.

Com relação aos juros, o Acórdão considerou que as taxas contratadas se situam dentro dos parâmetros de mercado para esse tipo de crédito pessoal em que não há uma garantia específica para o mutuante, não sendo possível tê-los por ilegais. Além de ter se baseado na já mencionada Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, acrescentou que, sob o prisma da Lei n. 1.521/51, não é diferente a situação, pois, ainda que se tenha por elevada a taxa praticada, isso por si só não autoriza falar em lesão enorme no caso dos autos, até porque a taxa mensal não reflete apenas os juros reais, pois nela estão abarcados os custos operacionais de captação, taxas, impostos, índices de inadimplência, custos para recuperação de crédito judicial etc.

O acórdão ainda observou que o pacto de capitalização mensal veio claro e expresso no contrato juntado aos autos: “Os encargos referidos no ‘caput’ desta cláusula, serão calculados e debitados/capitalizados a cada data-base, para serem exigidos conforme definido na Cláusula Forma de Pagamento”.

No tocante à comissão de permanência, o acórdão apurou que, apesar de o contrato prever sua incidência, no caso de inadimplemento, juntamente com juros moratórios de 1% ao ano e multa de 2%, não se viu essa cumulação nos autos, reconhecendo que ela poderia ser cobrada durante todo o período de inadimplemento contratual até o efetivo pagamento da dívida, tomando como base a jurisprudência do STJ nesse sentido.

Por fim, o acórdão ainda ponderou que a taxa de juros não foi fixada unilateralmente, pois se o crédito foi utilizado pelo tomador, presume-se que ele tenha consultado e concordado com as taxas cobradas pela instituição financeira.

## 6. OUTROS JULGADOS DE PROCESSOS DO GÊNERO

Com o objetivo de demonstrar que o entendimento do julgado do primeiro caso concreto, citado no capítulo 5 deste trabalho, já está solidificado, o presente capítulo contém uma pesquisa de julgados atuais de mais alguns processos que tramitaram (ou que ainda tramitam) perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cujos posicionamentos são predominantes e que estão em consonância com o primeiro julgado do processo objeto do presente estudo.

- O processo número 1031573-30.2017.8.26.0071<sup>5</sup>, da Comarca de Bauru, se trata de uma ação revisional de contrato de abertura de crédito promovida por uma microempresa contra uma instituição financeira, na qual pretendia, em suma, que fosse reconhecida a ilegalidade da estipulação de juros superiores a 12% ao ano, a cobrança de juros sobre juros (anatocismo), e a cobrança de comissão de permanência cumulada com outros encargos, determinando a devolução dos valores cobrados a maior, com juros de mora e em dobro.

Julgada improcedente a ação em primeira instância, a empresa autora apelou, porém, o recurso não foi provido e a sentença foi mantida, pois o Tribunal de Justiça de São Paulo (segunda instância) reconheceu que, com relação à taxa de juros remuneratórios, as partes devem estar vinculadas aos termos do avençado nos contratos, dos quais derivam obrigações recíprocas, em atenção ao princípio da autonomia da vontade, assim como com relação aos encargos inerentes, que devem ser pagos tal como foram pactuados, não sendo aplicável a limitação prevista no parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição Federal, até porque esse dispositivo foi revogado pela Emenda Constitucional nº 40/03, de modo que incidente a Súmula nº 596 do Supremo Tribunal Federal, bem como da Súmula Vinculante nº 07, que relativamente a questão explicitam que o inadimplemento da correntista ocasiona o refinanciamento sucessivo da dívida, o que implica que os juros remuneratórios incidem sobre o valor integral do débito.

O Acórdão ainda reconheceu que a estipulação de juros superiores a 12% ao ano não é indicativo de abusividade, devendo esta ser provada, o que não ocorreu nesse caso, e que não cabe ao Poder Judiciário liminar o lucro bancário. Além disso, embora prevista no contrato, a prova pericial realizada concluiu que não existiu a capitalização mensal de juros.

Referida prova pericial ainda concluiu que não houve cumulação de cobrança de comissão de permanência com outros encargos, concluindo o V. Acórdão que restou expressamen-

te pactuado que em caso de inadimplemento seria cobrada a comissão de permanência em substituição aos encargos da normalidade, sem qualquer cumulação.

- O processo número 0418774-19.2009.8.26.0577<sup>6</sup>, da Comarca de São José dos Campos, se trata de uma ação de execução com interposição de embargos, envolvendo de um lado uma empresa, juntamente com seus sócios, e de outro lado uma instituição bancária, tendo como título executivo em discussão uma cédula de crédito bancário.

Nestes embargos, que foram julgados improcedentes em primeira instância, os devedores apresentaram recurso de apelação sustentando que o contrato que embasa a execução não expressa a perfeita composição da dívida, mostrando-se ilíquido, e pleitearam a declaração de nulidade da execução. Sustentaram, ainda, que a memória de cálculo não esclarece a evolução da dívida, bem como os encargos incidentes. E alegaram que o contrato de abertura de crédito rotativo, mesmo acompanhado de demonstrativos da movimentação da conta não constitui título executivo extrajudicial.

O Tribunal de Justiça de São Paulo, de segunda instância, porém, manteve a sentença, pois considerou que a dívida exequenda lastreia-se em contrato de empréstimo bancário livremente pactuado (“pacta sunt servanda”), bem como estando corretos os valores. Considerou ainda que o mútuo feneratício foi celebrado também no interesse da parte embargante, com taxa de juros estipulada considerada baixa (2,49% ao mês), não se podendo falar em coação, onerosidade ou vício que pudesse macular o contrato, e nem tampouco excesso de execução, iliquidez ou anatocismo.

- O processo número 1039167-98.2018.8.26.0576<sup>7</sup>, da Comarca de São José do Rio Preto também se trata de uma execução com interposição de embargos, tendo como embargante uma microempresa e como embargada uma instituição financeira. Nesse caso, houve julgamento antecipado pelo juízo de primeira instância, ou seja, de acordo com os elementos probatórios trazidos pelas partes, de forma que nem sequer houve necessidade de prova pericial contábil. Os embargos foram julgados improcedentes e a empresa embargante interpôs recurso de apelação. A empresa embargante sustentou que o banco era carecedor do débito cobrado, por não ter apresentado a evolução pormenorizada da dívida, o que retiraria a liquidez do título posto em execução e impediria o seu direito à defesa. Alegou, além disso, a cobrança indevida de comissão de permanência cumulada com correção monetária, e que a capitalização dos juros é vedada, ante os termos da Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal e da Lei da Usura. O Acórdão manteve a improcedência da ação e negou provimento ao recurso da embargante, considerando que o julgamento antecipado não acarretou cerceamento de defesa, haja vista que o conjunto probatório existente no processo já permitia o conhecimento pleno da matéria controvertida. No tocante ao mérito, aduziu a validade da cédula de crédito bancário como título executivo extrajudicial, de acordo com a Lei 10.931/2004, e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível. Considerou ainda que não houve a capitalização de juros propriamente dita na operação de crédito em discussão, pois o respectivo instrumento contratual, de maneira clara e específica, estipula a cobrança de juros calculados previamente ao início do cumprimento da obrigação, com indicação das prestações em valores fixos e iguais, e referência à taxa mensal e à correspondente taxa anual efetiva, procedimento este diferente da capitalização, que pressupõe a incorporação de juros devidos e vencidos ao capital, para efeito de incidência de novos juros. Com relação à comissão de permanência, o Acórdão considerou que não houve previsão de sua incidência, nem tampouco sua cumulação com os encargos com ela incompatíveis, mas, sim, a exigência de correção monetária, juros de mora de 1% ao mês e multa de 2%, que nada tem de ilegal, e não serem incompatíveis entre si, por terem natureza e finalidade distintas.

- O processo número 1004795-33.2018.8.26.0024<sup>8</sup>, da Comarca de Andradina diz respeito à outra execução de título extrajudicial lastreada em cédula de crédito bancário, tendo como devedora uma microempresa, que se defendeu através de embargos à execução, mas estes foram julgados improcedentes pelo juízo de primeira instância. A empresa embargante apresentou recurso de apelação, porém tal recurso não foi provido na parte conhecida. A embargante sustentou que o título posto em execução não preenche os requisitos legais e que para o exercício da ampla defesa é necessária a exibição pelo banco dos contratos e extratos que originaram o débito, e que este é nulo diante das irregularidades praticadas nos contratos anteriores, que a capitalização de juros é vedada, ante os termos da Súmula 121 do STF, da inconstitucionalidade do artigo 5º da Medida Provisória 2170-36/01 e da ausência de expressa pactuação, e que não houve a comprovação pela instituição financeira da disponibilização do crédito. Apesar de ter reconhecido a incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos bancários, o acórdão reconheceu que a cédula de crédito bancário é regulada pela Lei 10.931/2004, sendo um título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo. A tese relativa à capitalização de juros foi afastada, por não existir na operação de crédito discutida, uma vez que o instrumento contratual, de maneira clara e específica, estipula a cobrança de juros calculados previamente ao início do cumprimento da obrigação, com indicação das prestações em valores fixos e iguais, e referência à taxa mensal e à correspondente taxa anual efetiva, procedimento que não se confunde com a capitalização, em sua acepção legal, já que esta prática, por sua vez, pressupõe a incorporação de juros devidos e vencidos ao capital, para efeito de incidência de novos juros, concluindo que o Decreto 22.636/33 não proíbe a técnica da formação de taxa de juros compostos (taxas capitalizadas), que não se confunde com capitalização de juros em sentido estrito (incorporação de juros devidos e vencidos ao capital, para efeito de incidência de novos juros, prática vedada pelo artigo 4º do citado Decreto, conhecida como capitalização ou anatocismo). Quanto à tese de que não houve comprovação de disponibilização do crédito pela instituição financeira, o Acórdão deixou de deliberar a respeito, pois tal matéria não foi invocada na petição inicial, o que caracteriza a vedada inovação recursal. Em consequência, o recurso não foi conhecido nesta parte.

## **7. CONSEQUÊNCIA DO NOME DA EMPRESA NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO**

Assim como todas as pessoas físicas possuem suas responsabilidades e compromissos a serem cumpridos, e que para isso, é necessário ter uma saúde estável, em todos os aspectos da vida, o mesmo acontece com as empresas, e aqui falaremos do principal, sua saúde financeira.

As empresas, para atuarem no mercado e garantir sua razão de existir, que é gerar lucro, muitas vezes precisam contratar serviços ou adquirir produtos, muitas vezes pagos em sucessivas parcelas, ou até mesmo através de empréstimos. Para obter êxito nessas transações é fundamental que a empresa tenha uma saúde financeira estável, com o pagamento de suas obrigações em dia, porque caso contrário, terá dificuldades de subsistir.

Quando uma empresa deixa de pagar uma dívida, seja ela trabalhista, tributária ou gerada de uma relação contratual genérica, ela corre o risco de o credor lançar o CNPJ dessa empresa nos órgãos de proteção ao crédito, assim como ocorre com os CPF's das pessoas físicas, tornando-se publicamente inadimplente, ficando “negativada”.

Toda vez que esta empresa for contratar algum tipo de serviço ou fornecedor, ela terá uma busca realizada em seu CNPJ, que acusará que ela está negativada. Sendo assim, o serviço a ser contratado ou o produto a ser comprado, poderá não obter êxito na solicitação. Pois, quando a contratante pesquisa e constata que a empresa tem dívida, a tendência é que ela negue o serviço. Essa mesma dificuldade ocorre para abrir contas em bancos, alugar imóveis, fazer compras a prazo e obter empréstimos.

Caso a empresa devedora resolva não pagar a dívida ou encontre dificuldades para tanto, a lei estipula o limite de cinco anos para que os dados sejam excluídos do rol de inadimplentes, a partir da data do lançamento do CNPJ ao órgão de proteção ao crédito, isso caso a dívida não seja paga anteriormente.

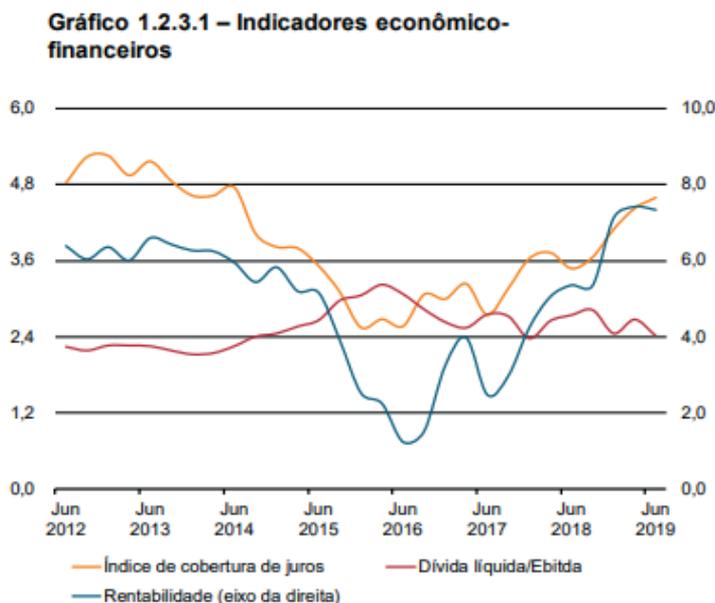
Por todo o exposto, recomenda-se que a empresa tente renegociar suas dívidas e colocar suas contas em dia, tirando assim a empresa do “vermelho” e de todas as suas negativas implicações.

## 8. PANORAMA DO MERCADO FINANCEIRO

Diante de altos e baixos do mercado financeiro, o Sistema Financeiro Nacional (SFN) e o Banco Central do Brasil (BCB) conceberam o instrumento chamado de Mapa de Estabilidade Financeira (MEF).

Esse mecanismo possibilita aos órgãos identificar vulnerabilidades e prever crises, para com tais informações lidar com elas com maior técnica, mantendo, além da estabilidade, a confiança dos investidores, como também de quem precisa dos valores oriundos do mútuo.

Ao se realizar uma breve análise, em vista do Relatório de Estabilidade financeira de 2019, tem-se os seguintes dados:



Anexo estatístico

Fonte: Relatório de Estabilidade Financeira 2019, Banco do Brasil Central

Apesar de os indicadores recentes de atividade econômica demonstrarem a retomada do processo de recuperação da economia brasileira, no tocante ao mercado de crédito bancário para as empresas, desacelerou no semestre. No entanto, de acordo com o Relatório de Estabilidade Financeira 2019, houve crescimento do crédito bancário para as pequenas e médias empresas.

Quanto ao adimplemento destes créditos bancários, como se verifica no gráfico acima exposto, apesar do ambiente econômico interno está menos estimulante, com a indústria ainda operando com ociosidade elevada dos fatores de produção, houve discreta melhora na capacidade e na rentabilidade das empresas não financeiras de capital, ou seja, as empresas que dependem de créditos bancários.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tomando por base o julgado do caso concreto analisado inicialmente, bem como os demais julgados pesquisados, do Tribunal de Justiça de São Paulo, podemos concluir que o seu posicionamento majoritário possui forte tendência a desacolher as argumentações daqueles que pretendem a revisão dos contratos firmados com as instituições bancárias, especialmente quando os contratantes incidem em débito, deixando de cumprir as suas obrigações pactuadas no contrato.

No processo objeto da pesquisa inicial do presente trabalho, verificamos que a sentença proferida em primeira instância, nas poucas questões que julgou favoráveis aos devedores, foi reformada pelo acórdão proferido em segunda instância, que julgou inteiramente improcedentes os embargos à execução.

Nessa matéria vigora, portanto, o princípio do *pacta sunt servanda*, ou seja, que os pactos assumidos devem ser respeitados, e também o princípio da livre iniciativa, no tocante à liberdade de contratar de acordo com as demandas do mercado.

Percebe-se, inclusive, que tal posicionamento já está consolidado, conforme verificamos através dos entendimentos sumulados, tanto do Supremo Tribunal Federal quanto do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse cenário, é previsível que as empresas que se tornam inadimplentes frente aos contratos assumidos com as instituições bancárias terão grandes dificuldades em obter a revisão judicial do débito e, com a alta dos juros, a dívida poderá se tornar muito maior, dificultando ainda mais o pagamento e comprometendo a saúde financeira da empresa, que ficará propensa a deixar de honrar outros compromissos.

Como vimos, uma das consequências imediatas da inadimplência é a possibilidade da empresa de ter o seu débito inserido nos órgãos de proteção ao crédito, como o Serasa, passando a mesma a ter o “nome sujo” no mercado, sofrendo sérias limitações até que o débito seja pago. Como vimos no caso julgado, inicialmente os devedores obtiveram a tutela antecipada para retirada do seu nome dos órgãos de proteção ao crédito, mas, com a reforma da sentença, embora o Acórdão tenha sido omissivo nessa questão, o débito executado poderá ser novamente inscrito nesses órgãos.

Sendo assim, a empresa (e até mesmo a pessoa física) deverá seja muito criteriosa ao contratar empréstimo com os bancos, devendo haver um plano seguro de pagamento desse empréstimo, senão esse contrato poderá se tornar uma verdadeira armadilha.

## REFERÊNCIAS

- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 05 de outubro de 1988.
- BRASIL. *Código Civil Brasileiro*. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002.
- BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor*. Lei n.8.078 de 11 de setembro de 1990.
- GONÇALVES, C. R.. *Direito Civil Brasileiro* 3. 7. ed.. São Paulo/SP: Saraiva, 2010.
- COELHO, F. U.. *Manual de Direito Comercial. Direito de Empresa*. 20. ed. - revista e atualizada. São Paulo/SP: 2008.

## BIBLIOGRAFIA COMPLEMENTAR

- DINIZ, M. H.. *Curso de Direito Civil Brasileiro. Direito das Coisas*. Vol. 4, 23. ed.. São Paulo/SP: Saraiva, 2008
- TARTUCE, F.. *Direito Civil*. Vol. 4: *Direito das Coisas*; 23. ed., Rio de Janeiro/RJ: Forense, 2017.
- FREIRE, V. T.. Taxa básica despenca, mas juro do crédito segue alto. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2018/04/taxa-basica-despenca-mas-juro-do-credito-segue-alto.shtml>>. Acesso em: 17 nov. 2018.
- TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO ([www.tjsp.jus.br](http://www.tjsp.jus.br)). Disponível em: <[https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=E20002KBL0000&processo.foro=506&uuidCaptcha=sajcaptcha\\_bc8e9927469d4b1fb42bbb9854f6e436](https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=E20002KBL0000&processo.foro=506&uuidCaptcha=sajcaptcha_bc8e9927469d4b1fb42bbb9854f6e436)>. Acesso em: 06. dez.2020.
- \_\_\_\_\_. Disponível em <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/113852115/apelacao-apl-4187741920098260577-sp-0418774-1920098260577/inteiro-teor-113852124>>. Acesso em 06.dez.2020
- [www.tjsp.jus.br](http://www.tjsp.jus.br)(Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo), disponível em <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1120799761/apelacao-civel-ac-10391679820188260576-sp-1039167-9820188260576/inteiro-teor-1120799780>>. Acesso em 06. dez. 2020
- \_\_\_\_\_. Disponível em <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/848416140/apelacao-civel-ac-10047953320188260024-sp-1004795-3320188260024/inteiro-teor-848416160>>. Acesso em 06.dez.2020
- MEGA CONSULTAS. Quais os problemas acarretados para minha empresa por não pagar a dívida. Disponível em: <https://blog.megaconsultas.com.br/quais-os-problemas-acarretados-para-minha-empresa-por-nao-pagar-a-divida>. Acesso em: 17 nov. 2018.

### ABSTRACT

Bad debt is a problem that many Brazilian companies, especially micro and small companies, have been facing, within the economic conjuncture of the country, which for some time has not been very favorable. The solution found by these companies to meet their commitments is to take out bank loans. This solution often turns out to be a new problem, because in the face of a competitive market and recessionary economy, companies benefiting from bank financing cannot raise funds to honor such contracts, in addition to their other essential commitments. Over time, this results in a progressive increase in the amount of debt with the contracted banking institution, in addition to the company having its name protested and/or entered in the delinquent records, and suffering foreclosures of such debts. As a last resort to get rid of this stormy situation, companies file lawsuits or try to defend themselves by claiming the revision of the banking agreement, alleging alleged illegalities such as monthly interest capitalization and excessive collection of interest rates. This article applies to an analysis of Brazilian legislation, as well as the analysis of abuse in bank contracts and the subsequent default of the contracted company, based on judgments rendered by the Judiciary on this topic.

**KEYWORDS**

banking mutual, contract review, interest, legislation, default.

**NOTAS**

<sup>1</sup> Lei 8.078/90, disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18078compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm)>

<sup>2</sup> Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Emendas/Emc/emc40.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc40.htm)>

<sup>3</sup> Disponível em < <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2017>>

<sup>4</sup> Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/docs\\_internet/revista\\_eletronica/stj-revista-sumulas-2013\\_35\\_capSumula382.pdf](https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista_eletronica/stj-revista-sumulas-2013_35_capSumula382.pdf)>1

<sup>5</sup> Disponível em: <[https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=E20002KBL0000&processo.foro=506&uuiidCaptcha=sajcaptcha\\_bc8e9927469d4b1fb42bbb9854f6e436](https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=E20002KBL0000&processo.foro=506&uuiidCaptcha=sajcaptcha_bc8e9927469d4b1fb42bbb9854f6e436)>. Acesso em 06. dez.2020.

<sup>6</sup> Disponível em <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/113852115/apelacao-apl-4187741920098260577-sp-0418774-1920098260577/inteiro-teor-113852124>>. Acesso em 06.dez.2020

<sup>7</sup> Disponível em <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1120799761/apelacao-civel-ac-10391679820188260576-sp-1039167-9820188260576/inteiro-teor-1120799780>>. Acesso em 06.dez.2020

<sup>8</sup> Disponível em <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/848416140/apelacao-civel-ac-10047953320188260024-sp-1004795-3320188260024/inteiro-teor-848416160>>. Acesso em 06.dez.2020



# A REINVENÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DESDE A CULTURA JURÍDICA LATINO-AMERICANA

ANDRÉ LUIZ PEREIRA SPINIELI\*

\* Mestrando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação da Universidade Estadual Paulista (UNESP). Advogado. E-mail: spinieliandre@gmail.com.

## RESUMO

Com o império do positivismo herdado dos colonizadores, pensar os direitos humanos desde o contexto político, jurídico e social latino-americano exige saber que se fala em ausência de direitos, em demandas falhas ou atrasadas e em propostas constitucionais formalistas que, além de não serem postas em prática, ocasionam o entorpecimento jurídico dos povos e dá ensejo ao efeito encantatório dos direitos humanos. A partir dessa premissa, valendo-se do método de pesquisa bibliográfica, o objetivo deste trabalho é oferecer reflexões sobre o repensar contemporâneo da cultura jurídica desde o contexto latino-americano de direitos humanos, com a proposta crítica de reinvenção desses direitos como processos de luta antipositivista. Dentre os resultados atingidos, fala-se de direitos humanos na América Latina a partir de sua negação e do constitucionalismo de ordem juspositivista, como mecanismo para a castração do potencial emancipatório que carregam tais direitos. Assim, faz-se necessário reinventar os direitos humanos como processos sociais, econômicos, políticos e culturais, que sirvam de matrizes para novas subjetividades revolucionárias.

## PALAVRAS-CHAVE

América Latina. Cultura jurídica. Filosofia da práxis. Positivismo jurídico. Teoria crítica dos direitos humanos.

## INTRODUÇÃO

A história latino-americana nos permite verificar que a cultura de direitos humanos na região funciona, à imagem e semelhança de outros elementos, como a sistemática social e institucional, a partir de um construto jurídico realizado com fundamento nas visões de mundo dos colonizadores. Significa dizer que as bases do pensamento jurídico regional estão vinculadas intimamente às heranças jusposi-

tivistas trazidas e instaladas no continente sob o modelo de realização dos direitos desde uma estrutura normativista, estatalista, formalista e pós-violatória como instrumento apto à expansão do domínio europeu sobre as terras e os povos do novo continente.

Eis a fonte da qual se permite afirmar que, com o império do positivismo, tão arraigado na cultura jurídica latino-americana, pensar os direitos humanos nesse contexto implica levar em consideração a existência de uma cultura de verdadeira ausência de direitos, de demandas que não são concluídas, da supressão de etapas de maturação da filosofia social sobre a concepção de direito e apostas constitucionais positivistas que ocasionam o entorpecimento jurídico dos povos, levando-os a um estado de ilusão frente às promessas dos direitos humanos.

Por assim dizer, há uma dicotomia entre as concepções teóricas dos direitos humanos e sua aplicação prática, uma vez que os contextos culturais contemporâneos deram abertura a uma anomalia própria da cultura jurídica em que se verifica o distanciamento entre a teoria e a prática desses direitos, tendo por principal motivo a solidificação da sensibilidade social assentada sob a maneira de concebê-los mental e culturalmente. De fato, essa distinção entre as dimensões dos direitos humanos, como fórmulas jurídicas teóricas e objetos materiais, está firmada sobre uma roupagem histórica latino-americana de rechaça ao pluralismo e ênfase ao monismo jurídico.

Conforme afirma o professor David Sánchez Rubio (2015), há dificuldades notórias em se garantir os direitos humanos quando inseridos em determinados espaços sociais, na medida em que se verifica uma bipolaridade no agir humano frente à realização prática desses direitos, ou seja, em alguns casos se permite respeitá-los e reconhecê-los, enquanto em outros, os indivíduos simplesmente optam por não cumpri-los, ignorando-os e desconhecendo a afeição de tais direitos. No contexto da filosofia dos direitos humanos latino-americana, se essa bipolaridade entre o direito teorizado e efetivado permite, por um lado, que determinados direitos sejam respeitados, reconhecidos e incluídos na dinâmica social, por outro também tolera o desrespeito aos direitos que destoam dos padrões monistas.

Assim, surge a necessidade de repensar os direitos humanos sob a ótica do pensamento crítico latino-americano levado a cabo desde a segunda metade do último século, como crítica que identifique corretamente tais direitos como produtos culturais dos povos originários do continente. Nesse sentido, é afirmar que se faz preciso um movimento de reinvenção dos direitos humanos, a partir de novas concepções jurídicas que assimilem esses direitos com os processos sociais, econômicos, políticos e culturais, como expressões da ética da alteridade, que buscam produzir e reproduzir a atuação do indivíduo inferiorizado frente à tradição dos opressores.

Dessa forma, este trabalho adota como objeto as reflexões sobre o processo de reinvenção dos direitos humanos no contexto jurídico-cultural da América Latina e as conseqüentes alternativas epistemológicas para a realização prática desses direitos, que surgem na contramão das heranças coloniais e como rompimento da lógica que sustenta os avanços e as manutenções do paradigma juspositivista. Para tanto, busca-se analisar neste texto o reflorescimento dos direitos humanos na contemporaneidade, na condição de propostas críticas e contrárias ao positivismo legalista e formalista colonial, realizando um paralelo entre as bases epistemológicas clássicas desses direitos, o denominado cativo positivista, e as novas percepções, notadamente o pluralismo jurídico, que carrega consigo a concepção dos direitos humanos como luta social e práxis libertadora.

## 1. IMPÉRIO JUSPOSITIVISTA NA AMÉRICA LATINA: DE HERANÇA COLONIALISTA A PARADIGMA DO DIREITO

A rica historiografia latino-americana nos permite verificar que a cultura de direitos humanos preponderante no continente é formada a partir do pensamento juspositivista europeu, verdadeira herança dos colonizadores sobre os povos originários do novo continente, que continuou a prosperar com o passar dos tempos, porquanto, com esse modelo, não apenas se nega a cultura local que preza por um pluralismo de fontes de direito, como também se afirma a colonização jurídica, por meio do enraizamento do modelo jurídico monista europeu (MACHADO, 2017, p. 55) De forma geral, os atores e as instituições do direito neste continente estão vinculados ao positivismo pelo fato de que a estrutura é basicamente normativista, estatalista, formalista, burocrática e pós-violatória, ou seja, há um império da norma e a preocupação com os direitos humanos nasce tão somente após sua violação.

Através dos tempos, a dominação dos povos originários por meio da exclusão do sistema de pensamento jurídico presente na América Latina, cujos reflexos ficam mais evidentes após a entrada em vigor do primeiro momento do constitucionalismo latino-americano, consolidou-se como mais um instrumento apto à expansão da sanha predatória europeia sobre as terras do novo continente. Isso porque, sendo o positivismo uma forma de pensamento na qual a *lex* sobrepõe o *jus*, a ampliação e o enraizamento de seus elementos no âmbito da sociedade latino-americana fundamentaram as práticas coloniais e pós-coloniais de enfraquecimento da população a partir do rompimento com uma cultura própria em nascimento e consequente crescimento, impondo-se uma associação da cultura geral e jurídica dos povos nativos aos cânones europeus.

Por meio do positivismo jurídico, que atravessa os tempos e a história de formação e consolidação da América Latina, impôs um modelo pré-constituído não apenas de direito, mas também de sociedade, em que a repressão cultural transformou a América Latina e seus povos em verdadeiras subculturas camponesas analfabetas, desprovidas de autonomia e padrões específicos de expressão jurídica (QUIJANO, 1992). Diz-se que não apenas a *forma mentis* jurídica foi afetada, mas também a sociedade como um tempo, pelo fato de que o positivismo jurídico inseriu uma preocupação com os direitos humanos como meros direitos de papel, distantes da realidade e cuja efetividade era baixa.

No contexto das dominações europeias sobre os latino-americanos, escreve conscientemente Eduardo Galeano (2002, p. 14), pensador da América Latina e de suas veias abertas:

Desde o descobrimento até nossos dias, tudo se transformou em capital europeu, ou, mais tarde, norte-americano, e como tal tem se acumulado e se acumula até hoje nos distantes centros de poder. Tudo: a terra, seus frutos e suas profundezas ricas em minerais, os homens e sua capacidade de trabalho e de consumo, os recursos naturais e os recursos humanos. O modo de produção e a estrutura de classes de cada lugar foram sucessivamente determinados, do exterior, por sua incorporação à engrenagem universal do capitalismo. [...] Nossa derrota esteve sempre implícita na vitória alheia, nossa riqueza gerou sempre a nossa pobreza para alimentar a prosperidade dos outros: os impérios e seus agentes nativos.

A construção da sociedade latino-americana encontra em suas veias marcas de perdas para sustentar as vitórias de outros, motivo pelo qual a história desses povos se confunde até mesmo com a história do desenvolvimento capitalista mundial e, mais recentemente, da globalização. Uma cultura jurídica latino-americana essencialmente formalista, de cará-

ter ahistórico, racionalista, positivista e legalista, tem para si a preocupação com as formas e formalidades do direito, mas não com sua realidade prática ou incidência na dinâmica social. A visão positivista que tomou – e ainda toma – por séculos as sociedades emergentes da América Latina, cuja força foi relativizada com a entrada em vigor das teorias críticas da segunda metade do último século, encontra-se encarcerada em um cativado juspositivista, de que trataremos no segundo capítulo deste trabalho.

Sob a égide do citado legalismo pós violatória, cujas ideias foram fixadas fora de lugar, ao ponto de não incorporar os direitos humanos das minorias e grupos vulneráveis latino-americanos nos sistemas jurídicos, por influência do liberalismo econômico e do idealismo jurídico, parcela considerável dos países da América Latina adentraram ao século XX com documentos constitucionais orientados a partir de uma lógica liberal e conservadora, logo, juridicamente positivista. Essa expressão do positivismo no âmbito constitucional se deve pelo fato que a maior parte das constituições latino-americanas foi firmada no curso da segunda metade do século XIX, instante em que o liberalismo e o conservadorismo significavam as maiores forças políticas do novo continente (GARGARELLA, 2014, p. 34).

Comentando essa primeira fase do constitucionalismo latino-americano, cuja base filosófica e política estava sedimentada no conservadorismo e, conseqüentemente, pensando-se nas raízes europeias, no juspositivismo, diz Roberto Gargarella (2015, p. 97) que

Desde então, a América Latina mantém uma divisão de poderes fundamentalmente tripartida, inclinada para o Poder Executivo e concentrada territorialmente. Esse esquema parece basear-se, sobretudo, em uma desconfiança geral da cidadania – um ponto de encontro que favorece decisivamente o acordo liberal-conservador –, que resultou em sistemas políticos que desencorajam (com reservas conhecidas) a participação autônoma dos cidadãos e as várias formas de controle e decisão popular. (tradução nossa)<sup>1</sup>.

Os reflexos desse primeiro instante do constitucionalismo latino-americano atingem até mesmo a concepção de cidadania, porquanto tiram dos povos nativos o caráter de luta pelos direitos e da própria práxis emancipatória. Na ideia de afirmar que não apenas o direito, mas também a sociedade foi alterada profundamente desde a vinda dos colonizadores, é dizer que os metropolitanos não tinham preocupações em assegurar direitos aos povos dominados ou mesmo introduzir uma lógica de direitos humanos que propulsasse a possibilidade de emancipação, já que isso estava na contramão da ideologia solidificada no âmbito do Estado-nação colonizador.

Tipicamente construído sobre as bases filosóficas da libertação e da ética da alteridade (ELLACURÍA, 1999, 2000; DUSSEL, 1993, 1995; MARTÍNEZ, 2018), por exemplo, o neoconstitucionalismo, notadamente em sua busca pela valoração dos direitos humanos, firmada no decorrer do século XX, surge como premissa para se pensar a emancipação social e jurídica dos povos nativos latino-americanos frente ao império juspositivista. Todavia, a crítica que se faz é que, ainda que constituam movimentos de rebeldia contra o positivismo, fato é que dificilmente consegue romper com essa lógica, já que essa ideologia jurídica é hegemônica e permanece nos contornos dos paradigmas do positivismo. A propósito, esse novo constitucionalismo é preenchido com vieses de preocupação com as políticas públicas e a realização prática dos direitos humanos dos povos latino-americanos, em especial os direitos sociais<sup>2</sup>, cujas melhores expressões contemporâneas são os documentos constitucionais equatoriano e boliviano, com a noção do bem viver<sup>3</sup>.

No instante de identificação e intensificação por que passa a luta pelos direitos humanos na América Latina, associados aos preceitos do novo constitucionalismo latino-americano, que escapa às bases eurocêntricas do direito, surgem duas outras premissas válidas para se pensar a cultura jurídica dos povos (des)colonizados: de um lado, a teoria crítica dos direitos humanos e, de outro, o pluralismo jurídico (WOLKMER, 2019). Assim, os direitos humanos passam a ser objeto da crítica jurídica, devendo ser compreendidos como elementos indispensáveis para o desenvolvimento das sociedades e a quebra das bases jurídicas e políticas positivistas. Dessa forma, ainda que persistam os altos níveis de marginalização, pobreza e discriminação, o desenvolvimento dos direitos humanos nos espaços latino-americanos ascende sob a forma de crítica, para atestar o abismo existente entre teoria e realização material desses direitos.

Na outra margem, nunca distante das formulações teóricas da crítica dos direitos humanos, o pluralismo jurídico se revela sob o formato de elemento que tenta descontinuar a lógica constitucional tradicionalista, conservadora, monista e hegemônica levada a cabo pelos colonizadores nos respectivos territórios dominados, como modelo de pensamento sobre os direitos humanos e sua práxis emancipatória, em face de uma sociedade em que impera a razão das exclusões concretas em contrariedade às inclusões abstratas. Adota-se, para os fins deste trabalho, a ideia de pluralismo jurídico pensada a partir das contribuições do professor brasileiro Antônio Carlos Wolkmer, para quem essa nova visão pode ser considerada “a multiplicidade de práticas jurídicas existentes num mesmo espaço sociopolítico, interagida por conflitos ou consensos, podendo ser ou não oficiais e tendo sua razão de ser nas necessidades existenciais, materiais e culturais” (WOLKMER, 2001, p. 219).

No âmbito de uma fundamentação jurídico-filosófica dos direitos humanos, o pluralismo jurídico aparece como verdadeira oposição à concepção de monismo jurídico, para o qual a ideia de direitos humanos está centrada única e exclusivamente no Estado e nos padrões histórica e culturalmente reproduzidos pelas sociedades modernas. É dizer que o pluralismo jurídico rechaça as teses monistas, para as quais há apenas um ordenamento jurídico fundado no direito natural, inserindo no direito as fontes decorrentes das transformações políticas, culturais, sociais e econômicas, que permitem ao homem a adoção de posições que rumam à sua emancipação, como vivente participante dos projetos sociais. No caso latino-americano significa a devolução, pelas vias críticas do direito, de todo um modo autêntico de viver e pensar das classes anteriormente dominadas.

A violência arbitrária promovida pelos colonizadores em face da cultura jurídica latino-americana foi responsável por rechaçar a pluralismo originalmente verificável entre os povos do novo continente. Como afirma Boaventura de Sousa Santos (2001, p. 18), “a rejeição arbitrária da pluralidade de ordens jurídicas eliminou ou reduziu drasticamente o potencial emancipatório do direito moderno”. A negação da cultura do outro na América Latina, sob o pretexto da colonização e da introdução de uma cultura europeia hegemônica – verdadeira coisificação dos povos, para utilizar expressão criada por Dussel –, e a contemporânea necessidade de se superar o colonialismo através dos tempos exige a reinvenção dos direitos humanos, para que passem a ser vistos como processos de lutas sociais e direitos que andam conjuntamente aos povos vulneráveis, às minorias, vítimas e *ninguneados*<sup>4</sup>, como busca pela produção e reprodução do indivíduo inferiorizado.

## 2. A EPISTEMOLOGIA DOS DIREITOS HUMANOS NA AMÉRICA LATINA: ABISMOS E REALIZAÇÕES

A disciplina dos direitos humanos desde o contexto latino-americano, levando-se em consideração todas suas especificidades históricas, políticas e sociais, demonstra a existência de limites axiológicos, epistemológicos e culturais, que impedem, em determinados casos, a realização prática dos direitos humanos e, em outros, possibilita sua implementação relativizada. Esse estado da arte se deve, em grande parte, à gramática dos direitos humanos no espaço da América Latina, porquanto o império da visão puramente legal ou convencional levou os povos à crença de que inexistem outras fontes para o direito, sob a ideia colonizadora de que o pluralismo é insurgente contra a hegemonia europeia e vai de encontro com valores basilares de dominação das comunidades metropolitanas em face das colônias.

Na verdade, verificam-se causas estruturais, sociomateriais, epistemológicas e relacionais que fomentam a separação entre a teoria e as práticas dos direitos humanos. Embora compreendidos como universais, os direitos humanos inseridos no contexto latino-americano têm revelado certo grau de relativização, com a conseqüente ideia de impossibilidade da universalização. Nesse ponto, é válido questionar: os direitos humanos são universais para quem? A gênese histórica desses direitos na América Latina não leva em consideração grupos socialmente excluídos, ou seja, lançando-se os olhares a partir da capacidade de exercício dos direitos humanos, embora aplicáveis a todos os seres humanos, nem todos conseguem exercitá-los.

Como afirma o professor David Sánchez Rubio (2015, p. 100-101):

Por um lado, concordamos com a importância dos direitos humanos, o efeito positivo e encantador que eles têm porque servem simbolicamente para legitimar a justiça dos estados civilizados, constitucionais e democráticos. Discursivamente, quase todos estão convencidos do quão necessários são para que princípios como dignidade humana, liberdade e igualdade sejam garantidos em qualquer comunidade que os respeite. Mas, por outro lado, sabemos como é difícil cumpri-los no dia a dia, na prática, e, o que é pior, que eles sejam garantidos em certos espaços sociais, como na esfera doméstica ou nos mundos de produção, trabalho e/ou mercado. *(tradução nossa)*<sup>5</sup>.

Nesse ponto, verifica-se que a transformação do direito em abstração, sobretudo sob a égide da igualdade formal entre os povos, pensar os direitos formais e institucionalmente reconhecidos a partir da ideia monista torna os direitos humanos insuficientes. Diz-se isso pelo fato de que, ainda que permitamos a infiltração do pensamento e valores dominantes europeus em outras culturas, uma interculturalidade, certamente verificaríamos princípios de direitos humanos que são diferentes para outros povos e, conseqüentemente, haveria um impedimento ao se falar em universalidade desses direitos. Em última análise, é afirmar que não basta que seja ser humano para que haja efetividade na tutela desses direitos.

Essa constatação guarda relações íntimas com o próprio processo de colonização latino-americana, na qual os ibéricos foram afastados da possibilidade de emancipar sócio e juridicamente os povos aqui encontrados, dando azo à introdução de um novo modelo de pensamento sobre o direito, de acordo com as concepções próprias das metrópoles europeias, que, no desenvolver dos tempos, mostraram um direito fixo, eivado de bases rígidas e imutáveis. De fato, o alijamento do pensamento jurídico sobre os direitos humanos nos países que compõem o bloco da América Latina tem como fonte os dois paradigmas hegemônicos do direito

desde o tempo da conquista ibérica: o jusnaturalismo e, mais fortemente enraizado após o giro hermenêutico do século XIX, o positivismo jurídico.

A insatisfatória situação das disciplinas jurídicas basilares, como a filosofia do direito e os direitos humanos, nos países latino-americanos se deve primordialmente à insuficiência explicativa da realidade dos povos dominados (ATIENZA, 2017), transformando a cultura de direitos em meras produções da elite europeia. Além da supressão das fontes do direito plural ao tempo da colonização, os ibéricos também foram responsáveis por anestesiarem os sentidos de luta popular arraigadas entre os povos nativos da América Latina. Isso porque a proposta de um pluralismo jurídico era considerada, aos olhos dos metropolitanos, um contrassenso frente à noção de um direito futuramente juspositivista, traduzido em formalismos e burocracias, e de cidadania, como acesso censitário – para homens brancos e proprietários – aos direitos humanos (FAJARDO, 2011, p. 140).

Dessa forma, instalava-se e perpetuava-se na América Latina, até os novos horizontes jurídicos e sociais inaugurados pelo constitucionalismo do século XX, sobretudo com o México, um verdadeiro pluralismo jurídico conservador, como reflexo de um poder instituinte oligárquico, cuja proposta era a de suspender e destruir os direitos humanos dos povos nativos. Trata-se do retrato posto dos movimentos de conquista praticados pelos Estados-nação europeus em face dos povos latino-americanos, exteriorizando a desregulamentação dos direitos humanos e a dessubjetivação dos povos e dos movimentos sociais.

O retrato dos direitos humanos no contexto latino-americano, pensado basicamente a partir das contribuições do positivismo jurídico, revela severos problemas de efetividade. Para o positivismo, para ser direito deve haver um núcleo mínimo de eficácia, mas, nos direitos humanos, pode-se dizer que houve uma promessa ou aparência de eficácia, porquanto o complexo desses direitos não tem finalidade propriamente de resolução de conflitos, mas sim uma ideia de fornecer suporte à dignidade humana, aos direitos de cidadania e à democracia. Parte daí a necessidade de se invocar a problemática sobre a efetividade prática desses direitos, o que não ocorre no âmbito formalista, visto que, como direitos de carta e de papel, são previstos nas ordens constitucionais e convencionais internacionais de forma massiva.

O problema das taxas de (in)efetividade dos direitos humanos na América Latina é bastante alta, ao ponto de, em alguns casos, aniquilar qualquer anseio em termos de direitos humanos. A título exemplificativo, no caso do Brasil, os debates mais incisivos sobre direitos humanos são recentes e urgentes, na medida em que passaram a ser difundidos como tema principal nas pautas sociais após o terrorismo de Estado vivido no contexto da ditadura militar e a desigualdade social cada vez mais acirrada se tornou fundamental para a formação de uma sociedade de burocracias políticas e regalias sociais e econômicas restritas a determinados indivíduos. Com o movimento de democratização primária na América Latina, houve a constituição dos direitos de primeira dimensão, civis e políticos, sem que, por outro lado, os governos tenham conseguido avançar em termos de efetividade dos direitos sociais, em grande parte por força da não superação das desigualdades históricas.

Apenas na última década é que o contexto político, econômico e social latino-americano conseguiu reinventar, ainda que parcialmente, os termos de efetividade dos direitos de segunda dimensão, sobretudo pelo fato de que houve uma ascensão em massa ao poder de governos considerados progressistas e de orientação ideológica mais à esquerda, cuja proposta de governo era o olhar para a vítima histórica, para o economicamente hipossuficiente e para os *ninguneados*. Porém, como característica verificável nos muitos governos que adotaram essa sistemática, tem-se que, se “por um lado ampliaram políticas sociais de acesso a direitos

básicos, por outro são responsáveis por mega projetos que sonegam direitos de parcelas significativas da população” (VIOLA; PIRES, 2016, p. 286).

Dessa forma, têm-se direitos proclamados em tratados e cartas constitucionais, mas sonegados na vida, o que se agrava nos contextos periféricos dos Estados democráticos. Os direitos humanos, como direitos essenciais, promovem um discurso encantatório e ilusório, mas que não apresentam a efetividade devida, transformando esse fator, juntamente com suas funções e finalidades, em seus problemas mais aflitivos (MACHADO, 2017, p. 20). Além disso, o problema central está em conhecer o real sentido do direito, não do que deveria ser feito com ele, mas o que é de fato realizado.

A partir da perspectiva crítica do direito, aplicada aos direitos humanos em especial, tem-se a possibilidade de assinalar três fatores macro que funcionam como obstáculo à efetividade jurídica, intensiva e expansiva, dos direitos humanos<sup>6</sup>. Diz-se que há necessidade de uma efetividade intensiva no sentido de, cada vez mais, realizar-se tais direitos na prática, e expansiva pelo fato de buscar sua aplicação para o maior número de indivíduos possíveis, sobretudo àqueles historicamente excluídos dos projetos sociais.

O primeiro fator diz respeito ao fato de que toda a gramática, a narrativa e a retórica dos direitos humanos, tal como as técnicas e práticas (*práxis*), possui resultados satisfatórios apenas em contextos sociopolíticos e econômicos em que se opera uma lógica de razoável igualdade material. Contrariamente, em sociedades estruturalmente desiguais, como é o caso da América Latina, o trabalho teórico e prático dos direitos humanos facilmente fracassa ou atinge resultados mais baixos. Significa dizer que os direitos humanos têm funcionalidade e efetividade mais clara em Estados que se valem do sistema do bem-estar social (*Welfare State*). O problema da América Latina em geral foi adotar um constitucionalismo europeu e, conseqüentemente, importar teorias sobre direitos humanos também do velho continente, mas se esquecer da realização prática de um Estado de bem-estar social. Aqui, pula-se diretamente do Estado de Direito para o Estado Democrático de Direito, amputando a etapa essencial do Estado Social de Direito.

O segundo elemento que ocasiona a ineficácia dos direitos humanos no contexto latino-americano está no fato de que, após o rompimento com os governos ditatoriais, os países da América Latina foram incisivos em assinar todos os tratados de direitos humanos possíveis, o que revela que, quanto ao campo jurídico, está-se bem calçado. Porém, na contramão, a efetividade dos direitos humanos inseridos em documentos constitucionais e tratados internacionais depende do sistema de justiça, que realmente não foi algo pensado para distribuir direitos, mas apenas para solucionar conflitos e fornecer direitos no varejo, caso a caso. Isso revela que o sistema de justiça atua somente na criticável dimensão pós-violatória dos direitos humanos, de modo que não age para distribuir direitos humanos, que significa, em realidade, condição indispensável para a efetividade jurídica deles. Trata-se de um problema estrutura, segundo o qual o sistema de justiça é formulado para realizar controles e manter a ordem, não para perfazer a justiça social.

Por fim, o terceiro elemento se revela como a dimensão que o professor Antônio Alberto Machado (2017, p.21) nomeia de “cativeiro do positivismo”. É dizer que temos uma cultura jurídica latino-americana essencialmente formalista, ahistórica, racionalista, positivista e legalista, que se preocupa com as formas e formalidades do direito, mas não com a sua realidade. A partir do efeito encantatório e ilusório promovido pelos direitos humanos, a sociedade se põe como satisfeita com a forma jurídica, mas a luta social propriamente dita para a realização desses direitos é levada a cabo por poucos atores sociais – grupo que certamente não é constituído pelo Poder Judiciário. Isso revela que os direitos humanos estão presos no

calabouço do positivismo, da satisfação com meras previsões legais por parte das sociedades latino-americanas, esquecendo-se que esses direitos exigem, para sua efetividade, atenção à dimensão prática.

O cativo do positivismo – ou quadrado paradigmático – impõe reconhecer que o conhecimento e a cultura jurídica latino-americana, teórica e prática, está condicionada por quatro padrões, sendo dois de caráter científico, um político e outro filosófico. Os dois paradigmas científicos que governam a ciência jurídica, que dizem o que é o seu objeto e como ele deve ser estudado é a compreensão kelseniana do direito como lei ou norma, e o método lógico-formal. Nessa concepção, para conhecer a norma, é preciso inteligir seus sentidos abstrativos, sua validade e sua vigência. Por outro lado, o paradigma político está vinculado à ideologia do liberalismo, para a qual o direito é essencialmente individualista, egoístico e privatista, e, no campo filosófico, diz respeito aos sujeitos que aplicam as normas, cujo horizonte e parâmetro em que se busca o alcance das normas é o sentido racional-analítico, de origem cartesiana e com toques de platonismo e neokantismo.

As três ordens racionais postas demonstram a base epistemológica clássica dos direitos humanos no âmbito latino-americano, a partir de um retrato realístico de descumprimento prático desses direitos, com especial ênfase para a crítica ao positivismo posta em vigor pelas teorias pós-positivistas do século XX, em especial a crítica dos direitos humanos e o neoconstitucionalismo. Além de um preceito axiológico e teórico, revela-se que os direitos humanos possuem também uma dimensão política, pois não nasce somente da paz, mas sim da luta, do conflito e do tumulto. Nesse sentido, Óscar Correias (2017) afirma que aqueles que estão do lado dos outros, dos vulneráveis e dos *ninguneados* são condenados socialmente pela luta pelos direitos humanos.

Segundo o professor argentino,

[...] os direitos humanos constituem meios de defesa de bens conquistados na luta contra os opressores. São conquistas da humanidade, mas na transição para uma sociedade melhor. E certamente não é válido que os opressores agora os usem para desativar a luta que os oprimidos devem continuar a desenvolver contra sua intransigência.<sup>7</sup>. (CORREAS, 2017, p. 410; tradução nossa)

Pensando a partir desse pretexto é que os direitos humanos se situam também no campo da política. Diante das especificidades sociais, culturais, políticas e econômicas já tratadas, ao se escrever sobre o movimento europeu colonizador de encarceramento do direito plural originário da América Latina, para dar espaço à compreensão monista do direito, que mais tarde abraça integralmente os ideais do positivismo jurídico, é preciso também analisar as teses defendidas politicamente, as leis que são aprovadas e quem são os atores e personagens beneficiados ou liquidados pelo direito hegemônico.

Por não se verificar historicamente um período de Estado de bem-estar social na maior parte dos países que compõem a América Latina – o que não abarca o forte constitucionalismo social posto em prática no México a partir de 1917 –, a efetivação dos direitos humanos é deveras complexa de ser realizada, sobretudo dos direitos sociais, econômicos e culturais, uma vez que “com a diminuição do papel do Estado, desmonte do papel do Estado de Bem-Estar (Welfare State (...)) a taxa eficaz dos direitos fundamentais de segunda geração tende a se reduzir drasticamente” (MACHADO, 2017, p. 148).

Por fim, ainda se nota o obstáculo de cunho teórico e científico, que é a própria formação jurídico-cultural do povo latino-americano e as finalidades que se busca atingir *com* e *no*

direito, porquanto está preso ao chamado cativo do positivismo, do qual nem mesmo as teses mais contemporâneas, de insurgência contra o formalismo jurídico, consegue escapar. Não há um favorecimento para uma cultura de direitos humanos. Trata-se de uma visão formalista, cuja materialização de direitos depende diretamente da superação do paradigma do positivismo jurídico lógico-formal, uma reinvenção.

### 3. A REINVENÇÃO DA CULTURA DE DIREITOS HUMANOS NA AMÉRICA LATINA<sup>8</sup>

“Si no se abren las puertas  
El pueblo las ha de abrir”

(Mercedes Sosa)

A bipolaridade presente entre o direito teorizado e o materialmente efetivado permite, como afirmamos outrora, que determinados direitos sejam respeitados, reconhecidos e incluídos na dinâmica institucionalizada de cada sociedade, alcançando o status de direitos humanos universais, verdadeiros símbolos do progresso e da civilidade, mas firmados sobre uma base cultural, social e econômica extremamente restritiva, ao mesmo tempo em que há certa ignorância ou mesmo desconhecimento quanto à necessidade de efetivação de outros direitos, que destoem dos interesses hegemônicos e dos padrões monistas. Vale dizer que o abismo verificado entre teoria e prática dos direitos humanos não reside tão somente na inaplicabilidade concreta dos mecanismos postos à disposição pelos ordenamentos jurídicos, mas esse distanciamento mantém relação com a inadequação dos direitos humanos aos padrões impostos pela ideologia hegemônica, ao que não seria interessante garantir uma igualdade material entre os sujeitos sociais, sobretudo quanto aos indesejáveis.

De acordo com o professor David Sánchez Rubio (2015), ainda que a identificação da existência de um abismo entre teoria e prática dos direitos humanos seja considerada indiscutível, fato é que há certa dificuldade de sobrepô-la, visto que a principal motivação para perpetuação desse afastamento promovido entre os diferentes discursos jurídicos que estão ao redor dos direitos humanos é a conveniência social em reforçar a condição precária em que se encontram, como itens de notória descartabilidade. Segundo o autor, tem-se que a existência de uma “cultura interesadamente conformista, indolente, acomodaticia y pasiva conviene entender derechos humanos a partir de estos dos planos aparentemente tan distintos” (RUBIO, 2015, p. 102). Em realidade, a passividade existente na construção prática dos direitos humanos como instrumentos de emancipação social na sociedade moderna fortalece o entendimento segundo o qual a vivência humana é incapaz de alcançar a perspectiva histórica desses direitos.

Comentando a permanência das estruturas sociais assimétricas, que reforçam a exclusão daqueles à margem da sociedade do gozo dos direitos humanos, diz o professor Sánchez Rubio (2015, p. 103):

Parece que existe uma espiritualidade de desamparo que, sob a desculpa desse abismo entre o que foi dito e feito, adota a atitude de continuar deixando as coisas como estão, permanecendo intactas estruturas socio-culturais assimétricas e desiguais sobre as quais essa cultura de preguiça se move como um peixe na água. Possivelmente nos convém manter essa

diferença para consolidar e reforçar uma sensibilidade dos direitos humanos, cuja existência, demasiada estreita, reduzida e simplista, que tanto na superfície como no fundo convém a quem, realmente, prefere conviver descumprindo, destruindo e/ou ignorando direitos humanos ou, como mínimo, sob uma lógica padronizada de inclusões e exclusões, somente reconhece alguns grupos ou coletivos e desconhece outros por diversas circunstâncias intimamente relacionadas, como o racial, o sexual, o gênero, o etário, a condição de classe e/ou a eficiência ou deficiência psíquica e física.(tradução nossa)<sup>9</sup>.

Transplantando essa ideia para o contexto latino-americano, pode-se afirmar categoricamente que o distanciamento entre teoria e prática dos direitos humanos, que tais povos assimilaram como natural, sobretudo por força da cultura jurídica imposta nos países que compõem a América Latina, é uma das razões pelas quais se verifica certa passividade no instante de construir os direitos no dia a dia e em todos os campos da sociedade. Afirma-se que a perda do atributo de emancipação social que ostenta os direitos humanos faz que com se impere a lógica das exclusões concretas e das inclusões abstratas nas sociedades contemporâneas. Por ser excessivamente pautada em critérios formalistas, típicos do juspositivismo, a cultura de direitos humanos existente contemporaneamente acaba reforçando, voluntária ou involuntariamente, a ideia hegemônica de que a separação entre o que é dito e feito em termos de direitos humanos constitui uma visão válida.

Como visto, a própria concepção culturalmente influenciada de direitos humanos que é posta nos discursos latino-americanos demonstra a existência de uma “actitud autista”, nos dizeres do professor David Sánchez Rubio (2015, p. 101), que tolera, de maneira bastante naturalizada, as violações sistemáticas de direitos dos grupos usualmente discriminados e marginalizados, bem como reproduz o formato de sociedade considerada acomodada e com bases conservadoras, que optam por manter intactas suas estruturas socioculturais. Na verdade, a normalização desse estado de separação entre teoria e prática dos direitos humanos ou de acriticidade frente às usurpações desses direitos, notadamente dos grupos situados mais à margem das sociedades, implica reconhecer a urgência e a necessidade premente de uma reinvenção dos direitos humanos, para que sejam creditados não apenas como meras estruturas formais, direitos de papel, mas também como mecanismos com potencial emancipatório e de luta antipositivista.

A crítica dos direitos humanos desde a visão da América Latina perpassa pela necessidade de ressignificação do próprio entendimento sobre o conceito. Está na contramão do que preconiza a teoria crítica a clássica – e formalista – compreensão dos direitos humanos como normas fundamentais reconhecidas nos âmbitos nacional e internacional, pelos documentos constitucionais e convencionais, que são interpretados pelos juristas. Como afirma o professor Joaquín Herrera Flores (2009, p.17), “os direitos humanos constituem o principal desafio para a humanidade nos primórdios do século XXI”, de modo que é preciso uma reformulação de toda a teoria para que se aproxime das problemáticas enfrentadas contemporaneamente.

No mesmo sentido, outro elemento negativo que a crítica dos direitos humanos assimila e que faz exigir urgentemente propostas de reinvenção do pensamento e da prática sobre esses direitos é o fato de que esse modelo de cultura jurídica faz com que as lutas sociais sejam transformadas em meros objetos, sem significação, o que acaba promovendo uma cultura de direitos erguida sobre a base formalista e de ordenação juspositivista. Esse fenômeno reduz a força constituinte desses direitos e levam à conclusão segundo a qual somente se tem direitos humanos nas ocasiões em que há uma norma legal que os positive e quando um corpo burocrático de funcionários estatais busca inseri-los, desordenadamente, na prática por in-

termédio de hermenêuticas retiradas de reflexões doutrinárias, planos de políticas públicas e sentenças judiciais.

Tais fatores traduzem aquilo que a teoria crítica chama de cultura pós-violatória dos direitos humanos (BORGES, 2012; RUBIO, 2010), isto é, a sensação de que temos direitos fundamentais apenas se manifesta na medida em que um direito é violado e há abertura de procedimentos no âmbito do sistema de justiça. Em terras latino-americanas, concebemos os direitos humanos apenas depois de sua violação e tentamos suprir essa lacuna protetiva a partir do acesso à justiça, o que cria uma anestesia na proteção desses direitos. Por outro lado, é necessária a concepção de uma cultura pré-violatória de direitos humanos, a todo o momento e em todos os lugares e espaços sociais, como verdadeiros produtos das lutas sociais, já que não se garantem direitos humanos na prática tão somente por força de um limitado sistema de justiça. Faz-se preciso uma mudança na cultura jurídica latino-americana, que passe de anestésica para sinestésica<sup>10</sup>.

Preocupado com essa situação de verdadeira dissociação entre teoria e prática dos direitos humanos, como uma das problemáticas que mais exigem com urgência a reinvenção do ato de fazer e desfazer direitos, o chileno Helio Gallardo (2007) insere sua visão sobre a teoria desses direitos a partir de cinco dimensões: a) luta social; b) reflexão filosófica ou dimensão teórica e doutrinária; c) reconhecimento jurídico-positivo e institucional; d) efetividade jurídica e efetividade relacionada ao sistema de garantia; e) sensibilidade sociocultural e popular.

Em linhas gerais, é dizer que o fundamento dos direitos humanos é a própria luta social e os “setores populares constituem o fundamento sócio-histórico dos direitos humanos” (GALLARDO, 2019, p. 33), de modo que cabe aos grupos se organizarem para a defesa de novos direitos, como gênese dos direitos humanos. Por outro lado, atesta-se a necessidade de reflexões filosóficas ou teórico-doutrinárias acerca do aspecto de legitimidade das e paras as reivindicações sobre os novos direitos. Em sequência, é preciso pensar o problema intrínseco à positivação dos direitos, que acompanha a desmobilização dos movimentos sociais, vez que a demanda pela qual se lutava foi “cumprida” pela normatização. No campo da eficácia e efetividade jurídica, é pensar a criação de uma teia que una o que está na teoria com o que se encontra na prática, de maneira a inserir mudanças nas concepções filosóficas e culturais das sociedades contemporâneas para fazer com que as pessoas respeitem naturalmente os direitos humanos dos outros, já que seria inócuo pensar os direitos humanos se o discurso, na primeira oportunidade, prega a exploração das vulnerabilidades sociais. Por fim, tem-se o viés da sensibilidade sociocultural, que demonstra que a teoria crítica não parte da universalidade, mas sim de uma pluriversalidade, o que não representa suplantando direitos, senão romper com o distanciamento entre teoria e prática.

Essa nova forma de pensar os direitos humanos e a necessidade insurgente de reinventar as bases de pensamento e prática sobre esses direitos é característica típica do grupo de teóricos afetos à teoria crítica, cuja finalidade é a busca dos direitos humanos na prática, como luta de grupos marginalizados para a construção da própria história. Ou seja, não se trata de um dado, mas de um construto; não é um terceiro intermediador, mas sim parte do próprio grupo que se organiza e reivindica direitos. Dessa forma, rompe-se com a perspectiva assistencialista de direitos humanos, pois concessões que não são de natureza emancipatória não fazem parte desse campo fértil de pensamento, senão de políticas governamentais. O que se busca com a teoria crítica e sua ideia de reinvenção dos direitos humanos, para figurarem como produtos da luta social, em última instância, são níveis satisfatórios de igualdade material, já que o plano formal de igualdade é uma constante nas normativas que versam sobre direitos humanos.

A perspectiva posta pela teoria crítica é emancipatória, pois os povos devem estabelecer processos de lutas sociais que visem alcançar os direitos humanos a partir de sua inserção na esfera prática. É o que diz o professor Helio Gallardo (2019, p. 83-84):

Faz-se necessário retornar aos critérios básicos desta discussão. Em primeiro lugar, a obscuridade sobre o fundamento dos direitos humanos tem um custo significativo em sua abordagem, promoção e defesa. Esse custo castiga diretamente os setores populares já sob sua expressão de vulnerabilidade, ou como agentes de transformação social, política e cultural necessária. Em segundo lugar, o fundamento dos direitos humanos reside nos movimentos e nas mobilizações sociais, na luta social, não em uma ideologia filosófica ou na sua aceitação ou promoção pelo(s) Estado(s) ou no reconhecimento de uma dignidade humana abstrata. É por meio da luta social que os direitos humanos adquirem legitimidade cultural. A luta social, portanto, é decisiva para a constituição de uma cultura de direitos humanos. Em terceiro lugar, somente no marco de uma cultura de direitos humanos é que estes podem ser reivindicados com eficácia em circuitos judiciais.

A reinvenção dos direitos humanos tem como mote a sua redefinição como processos de luta pela dignidade humana, ou seja, são direitos que não se produzem pelo acaso, mas sim como resultado de lutas sociais. Trazendo essa ideia para o campo latino-americano de trabalho, tem-se que hoje já se fala em direitos humanos como produtos culturais, de modo que o pensamento sobre os direitos funciona como reação frente aos processos de subordinação, exploração e exclusão social. Como afirma o professor Joaquín Herrera Flores (2005a, p. 18), os direitos humanos sob a perspectiva cultural e de produto das lutas sociais serve à cultura como “el cauce necesario para conectar con las diferentes luchas que las plurales y múltiples formas de vida que pueblan nuestro mundo han realizado en la búsqueda de la dignidad humana”.

Falar em reinvenção dos direitos humanos a partir do contexto específico latino-americano é delegar aos movimentos sociais e aos povos originários o dever de superação da racionalidade capitalista exploratória inserida desde a lógica do capitalismo liberal, tal como significa obrigar todos os latino-americanos a se comprometerem com uma visão crítica e emancipatória dos direitos humanos, para concebê-los não como meras formalidades legais, mas sim como elementos úteis à construção de uma racionalidade que ponha desejos e necessidades humanas mais urgentes em mais destaque do que as expectativas do capital. Como afirma Joaquín Herrera Flores (2009, p. 17), os direitos humanos têm o condão de se converterem em discussões jurídicas, éticas e de lutas sociais para servirem de guia para essa nova racionalidade. Porém, isso exige uma imediata libertação do cativeiro mercadológico e juspositivista em que estão inseridos.

A ideia de direitos humanos como produtos culturais é bem informada na voz do professor Joaquín Herrera Flores (2005b, p. 98), cuja obra é um marco para a discussão sobre o conceito de reinvenção dos direitos humanos:

Para nós, os direitos humanos só podem ser entendidos como produtos culturais que emergiram em um determinado momento histórico como uma “reação” - funcional ou antagônica - diante das relações que nele prevaleciam. Ou seja, os direitos humanos não devem ser vistos como entidades supralunares ou, em outras palavras, “direitos naturais”. Antes, deveriam ser analisados como produções, como artefatos, como instrumentos que, desde seus primórdios históricos na modernidade ocidental,

estavam instituindo processos de reação, insistimos, funcionais ou antagônicos, diante dos diferentes ambientes de relacionamento que surgiram das novas formas de explicar e intervir no mundo.(*tradução nossa*)<sup>11</sup>

Essa nova perspectiva leva em consideração os direitos como processos sociais e institucionais que fomentam a abertura de espaços de luta pela dignidade humana. Para o professor Herrera Flores (2009, p. 17), o mito da universalidade dos direitos humanos pode ser redefinido para significar o “fortalecimento de indivíduos, grupos e organizações na hora de construir um marco de ação que permita (...) criar as condições que garantam um modo igualitário aos bens”. Reinventar os direitos humanos é afirmar a luta dos homens para a realização de seus desejos e necessidades nos contextos históricos, políticos e sociais – senão também jurídicos – em que estão inseridos.

A expressão de um poder constituinte popular de direitos humanos, formado por movimentos sociais e grupos historicamente vulnerados, fundamenta a passagem desses direitos de uma dimensão institucionalizada para uma perspectiva prática, a partir das lutas travadas coletiva e singularmente na realidade cotidiana. Como afirma Joaquín Herrera Flores (2009, p. 98), “os direitos humanos começam com o café da manhã”. No contexto latino-americano de luta pelos direitos humanos, a inserção de uma ideia de pluralismo jurídico a partir do neconstitucionalismo andino foi essencial para demonstrar que o poder estatal não constitui a única fonte do direito, de tal forma que se abre espaço para a introdução de práticas sociais desde abaixo, de caráter emancipatório e advindo dos movimentos sociais. A proposta de um pluralismo jurídico na América Latina como base para uma sociedade intercultural representa a tentativa de escapar da reprodução impensada dos padrões hegemônicos europeus e, conseqüentemente, dar atenção aos desejos e necessidades dos segmentos latino-americanos majoritários, “como as nações indígenas, as populações afro-americanas, as massas de camponeses agrários e os múltiplos movimentos urbanos” (WOLKMER, 2011, p. 147).

Em última análise, a compreensão dos direitos humanos na América Latina deve necessariamente passar por uma perspectiva de pluralismo jurídico emancipatório, que afaste as influências do juspositivismo e insira a ideia de sujeitos vulneráveis históricos, concretos e coletivos, como construto para uma busca pela práxis libertadora.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A cultura de direitos humanos construída na América Latina ao longo dos tempos, desde a colonização, é reflexo direto das estruturas institucionais baseadas nos interesses das metrópoles frente às colônias. Os documentos constitucionais produzidos no contexto latino-americano estão marcados não unicamente pelos resquícios do interesse das elites hegemônicas, como também trazem consigo o encarceramento dos direitos humanos junto ao positivismo jurídico, de ordenação formalista e burocrática. Isso leva à concepção de que nos satisfazemos com o efeito domesticador causado pelo direito meramente inserido na lei, esquecendo-nos, por força da ilusão causada por esse movimento, que os direitos na prática são dependentes de lutas.

Como proposta de reinvenção dos direitos humanos, sob a condição de produtos culturais das lutas sociais levadas a cabo no contexto latino-americano, o pensamento crítico sobre esses direitos tem por finalidade denunciar e colocar em xeque toda a estrutura tradicionalista, hegemônica e conservadora construída no entorno dos direitos humanos. Dessa forma, o papel da crítica é justamente subverter a ordem naturalizada e complacente dos homens frente a esses direitos, em condições de subordinação. Os direitos humanos, mais do que

asseguradores de dimensões éticas, sociais e jurídicas, também ostentam o caráter político. Isso significa dizer que não basta somente verificar a inclusão formal desses direitos na lei, sendo preciso notar a luta por direitos e a quem eles beneficiam.

A proposta de reinvenção dos direitos humanos tem por finalidade superar a ideia equivocada de que eles, por si, possuem sempre um caráter crítico. Na verdade, muitas das teorias desenvolvidas acerca desses direitos carregam em si o pensamento hegemônico clássico, ora dizendo que os direitos humanos estão numa ordem de dado (não construto), universal, eterna e imutável, ora afirmando que os direitos dos homens apenas são assim considerados a partir do instante em que a autoridade competente a insere no texto legal. Portanto, a tese da reinvenção teórica e prática dos direitos humanos, ancorada na teoria crítica do direito, tem por mote transformá-los em instrumento para uma práxis de libertação, úteis para legitimar processos de luta contra as opressões.

Se, por um lado, os direitos humanos servem como reforço para o capitalismo e sustentam, de certa forma, as práticas do neocolonialismo latino-americano, por outro, a ideia é que operem como elemento de estímulo às lutas sociais que visam garantir a emancipação dos povos historicamente postos à margem da sociedade. Não se pode simplesmente abandonar a gramática dos direitos humanos, diante de sua impraticabilidade, mas sim reconstruí-la desde uma perspectiva emancipatória. O pensamento crítico sobre os direitos humanos, que não apenas identifica os abismos existentes entre teoria e prática, mas também a descrença no formalismo juspositivista, identifica esses direitos como produtos culturais surgidos no ocidente, em que assumem dupla posição, tanto de reprodução das bases ideológicas coloniais, quanto de oposição à predatória globalização e às injustiças sociais e opressões.

Portanto, à imagem e semelhança da introdução de novas perspectivas do direito plural nos documentos legais e constitucionais latino-americanos, a reinvenção dos direitos humanos é essencial nesse âmbito para compreendê-los como processos sociais, econômicos, culturais e políticos, que visam fomentar o surgimento de uma nova ordem em que sirvam como mecanismos de luta e de construção das novas subjetividades revolucionárias na América Latina, que venham desde abaixo, dos movimentos sociais, populares e dos povos esquecidos, marginalizados e transformados em verdadeiros *ninguneados*.

## REFERÊNCIAS

- ATIENZA, M.. *Filosofía del derecho y transformación social*. Madrid: Trotta, 2017.
- CORREAS, Ó.. El derecho y los marxistas. *Problemata: Revista Internacional de Filosofía*, v. 8, n. 1, p. 403-413, 2017.
- CUNHA, J. R.. Direitos humanos e justiciabilidade: pesquisa no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. *SUR, Revista Internacional de Direitos Humanos*, n. 3, a. 2, p. 138-172, 2005.
- DUSSEL, E.. 1492 - *O encobrimento do outro: a origem do "mito da modernidade"*: conferências de Frankfurt. Trad. Jaime Classen. Petrópolis: Vozes, 1993.
- ..... *Filosofia da libertação: crítica à ideologia da exclusão*. São Paulo: Paulus, 1995.
- ELLACURÍA, I.. *Filosofía de la realidad histórica*. San Salvador: UCA, 1999.
- ..... *En torno al concepto y a la idea de liberación*. In: ELLACURÍA, Ignacio. *Escritos teológicos*. San Salvador: UCA, 2000.
- FAJARDO, R. Z. Y.. El horizonte del constitucionalismo pluralista: del multiculturalismo a la descolonización. In: GARAVITO, César Rodríguez (Org.). *El derecho en América Latina: un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores, 2011. p. 139-159.

- GALEANO, E.. *As veias abertas da América Latina*. 41. ed. São Paulo: Paz & Terra, 2002.
- GALLARDO, H.. *Direitos humanos como movimento social: para uma compreensão popular das lutas por direitos humanos*. Trad. Fredson Oliveira Carneiro et al. Rio de Janeiro: Faculdade Nacional de Direito, 2019.
- ..... *Teoría crítica: matriz y posibilidad de derechos humanos*. Murcia: Francisco Gómez, 2007.
- GARGARELLA, R.. La “sala de máquinas” de las constituciones latinoamericanas: entre lo viejo y lo nuevo. *Nueva Sociedad*, n. 257, jul./ago., p. 96-106, 2015.
- ..... *La sala de máquinas de la Constitución: dos siglos de constitucionalismo en América Latina (1810-2010)*. Buenos Aires: Katz, 2014.
- HERRERA F., J.. *A reinvenção dos direitos humanos*. Trad. Carlos Roberto Diogo Garcia; Antônio Henrique Graciano Suxberger; Jefferson Aparecido Dias. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2009.
- ..... *El proceso cultural: materiales para la creatividad humana*. Sevilla: Aconcagua, 2005a.
- ..... *Los derechos humanos como productos culturales: crítica del humanismo abstracto*. Madrid: Catarata, 2005b.
- MACHADO, A. A.. *Elementos de teoria dos direitos fundamentais*. Franca: Cultura Acadêmica, 2017.
- QUIJANO, A.. Colonialidad y modernidad-racionalidad. In: BONILLO, Heraclio (Org.). *Los conquistados: 1492 y la población indígena de las Américas*. Bogotá: Tercer Mundo Ediciones, 1992. p. 437-449.
- RUBIO, D. S.. Crítica a una cultura estática y anestesiada de derechos humanos: por una recuperación de las dimensiones constituyentes de la lucha por los derechos. *Derechos y Libertades*, n. 33, p. 99-133, jun. 2015.
- SANTOS, B. de S.. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2001.
- VELASTEGUÍ, M. B.. Un triple punto de partida. In: TEJADA, F. C. (Coord.). *Educación y buen vivir: reflexiones sobre su construcción*. Quito: Contrato Social, 2012. p. 33-42.
- VIOLA, S. E. A.; PIRES, T. V.. Direitos humanos e sociedade: para além do liberalismo. In: RODINO, A. M. et al. (Org.). *Cultura e educação em direitos humanos na América Latina*. João Pessoa: CCTA, 2016.
- WOLKMER, A. C.. Pluralismo e crítica do constitucionalismo na América Latina. In: IX Simpósio de Direito Constitucional da ABDCConst., Curitiba, *Anais do IX Simpósio de Direito Constitucional da ABDCConst*, 2011. p. 143-155.
- ..... *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito*. 3. ed. São Paulo: Alfa Omega, 2001.
- ..... *Pluralismo jurídico: um referencial epistêmico e metodológico na insurgência das teorias críticas no direito*. Revista Direito & Práxis, Rio de Janeiro, v. 10, n. 4, p. 2711-2735, 2019.

## ABSTRACT

With the empire of positivism inherited from the colonizers, thinking about human rights from the Latin American political, legal and social context requires knowing that there is talk of an absence of rights, of failed or delayed demands and of constitutionalist proposals that, in addition to not being put into practice, cause the peoples' legal numbness and gives rise to the enchanting effect of human rights. Based on this premise, using the bibliographic research method, the objective of this work is to offer reflections on the contemporary rethinking of legal culture from the Latin American context of human rights, with the critical proposal of reinventing these rights as processes of anti-legal positivist struggle. Among the results achieved, there is talk of human rights in Latin America based on their denial and constitutionalism of a legal positivist nature, as a mechanism for the castration of the emancipatory potential that carry such rights. Thus, it is necessary to reinvent human rights as

social, economic, political and cultural processes, which serve as matrixes for new revolutionary subjectivities.

## KEYWORDS

Latin America. Legal culture. Philosophy of praxis. Legal positivism. Critical theory of human rights.

## NOTAS

- <sup>1</sup> Original: “Desde entonces, América Latina mantiene una división de poderes fundamentalmente tripartita, ladeada hacia el Poder Ejecutivo y territorialmente concentrada. Ese esquema aparece basado, ante todo, en una general desconfianza hacia la ciudadanía – punto de encuentro que favorece decisivamente el acuerdo liberal-conservador –, lo cual ha redundado en sistemas políticos que desalientan (con reservas conocidas) la participación autónoma de la ciudadanía y las diversas formas de control y decisión populares.”
- <sup>2</sup> É digno se recordar que o constitucionalismo social tem como sua principal fonte a Constituição Mexicana de 1917, resultado da luta popular posta em prática durante o movimento revolucionário de sete anos antes de sua entrada em vigor. Não apenas rompendo com a ideia do constitucionalismo liberal e conservador, de baixa realização dos direitos humanos, a inserção dos direitos sociais no âmbito constitucional representava, à época, uma grande novidade. O pioneirismo latino-americano revela, além de um importante momento do constitucionalismo mundial, que os direitos humanos se renovam a partir das lutas populares e dos movimentos sociais.
- <sup>3</sup> No documento constitucional boliviano, em especial, a ideia de bem viver (*buen vivir* ou *suma qamaña*) aparece como base fundamental do Estado, na seção em que se fala sobre princípios e finalidades da existência do ente estatal, o que leva à conclusão primária de que se trata de um princípio ético-moral de uma sociedade reinventada sob a base do pluralismo jurídico. Portanto, a proposta do povo boliviano ou equatoriano ao inserir em suas constituições o conceito de bem viver é trazer à tona os princípios clássicos dos direitos humanos, como a igualdade, a dignidade da pessoa humana, a liberdade do homem, o respeito, a equidade social, a realização da justiça social e dos direitos humanos em geral. Nesse mesmo sentido, resta evidente que o neoconstitucionalismo latino-americano leva em consideração a tradição de seus povos, porquanto, sobretudo nesses países, os documentos foram construídos a partir das ingerências dos grupos histórica e socialmente excluídos, como os indígenas. Conforme aponta Velastégui (2012, p. 36), o bem viver constitucional “Representa, reflete, recorre, recria uma maneira de pensar e ver o mundo, um modo de organizar o conhecimento sobre o mundo. É a concepção ancestral andina de vida que se mantém em vigor em muitas comunidades indígenas até hoje”.
- <sup>4</sup> O termo “ninguneado” é tomado do escritor e ensaísta mexicano Octávio Paz, que utilizava o termo, em um contexto de escrita que traz representações simbólicas sobre a parcela da sociedade que se encontra à margem da ideologia hegemônica e invisível aos demais indivíduos desse corpo social, para se referir às pessoas cuja existência é socialmente apagada, de forma voluntária, ou simplesmente ignorada diante da complexidade das relações sociais travadas diariamente.
- <sup>5</sup> Original: “Por un lado, estamos de acuerdo con la importancia que tienen los derechos humanos, el efecto positivo y encantador que poseen porque simbólicamente sirven para legitimar la justicia de los estados civilizados, constitucionales y democráticos. Discursivamente casi todo el mundo está convencido de lo necesarios que son para que principios como la dignidad humana, la libertad y la igualdad sean garantizadas en cualquier comunidad que los respeta. Pero por otro lado, somos conscientes de lo difícil que resulta cumplirlos en el día a día, en la práctica y, lo que es peor, que sean garantizados en determinados espacios sociales como puede ser el ámbito doméstico o los mundos de la producción, el trabajo y/o el mercado.”
- <sup>6</sup> A enumeração desses três fatores é realizada com base nas informações fornecidas em aula pelo Professor Dr. Antônio Alberto Machado, da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais (FCHS) da Universidade Estadual Paulista (UNESP), na disciplina da Pós-Graduação em Direito (Mestrado) denominada “Pluralismo jurídico e alternativas epistêmicas: a efetividade dos direitos humanos da cidadania”, realizada em 2019.
- <sup>7</sup> Original: “[...] los derechos humanos constituyen medios de defender bienes que han sido conquistados en la lucha contra los opresores. Son conquistas de la humanidad, pero en el tránsito hacia una sociedad mejor. Y por cierto que no es válido que ahora los opresores los usen para desactivar la lucha que los oprimidos deben continuar desarrollando contra su intransigencia.”
- <sup>8</sup> Nesse capítulo, seguiremos a discussão a partir das significativas contribuições do professor espanhol Joaquín Herrera Flores, notadamente em relação ao que escreveu sobre a reinvenção dos direitos humanos e a proposta desses direitos enquanto produtos culturais das lutas sociais.
- <sup>9</sup> Original: “Parece como si existiera una espiritualidad de impotencia que, bajo la excusa de ese abismo entre lo dicho y lo hecho, adopta la actitud de seguir dejando las cosas tal como están, permaneciendo intactas las estructuras socio-culturales asimétricas y desiguales sobre las que esta cultura de desidia se mueve como pez en el agua. Posiblemente nos conviene mantener esta diferencia para consolidar y reforzar una sensibilidad de derechos humanos, allí donde exista, demasiado estrecha, reducida y simplista, que tanto en la superficie como en el fondo conviene a quienes, realmente, prefieren convivir incumpliendo, destruyendo y/o ignorando derechos humanos o, como mínimo, bajo una lógica normalizada de inclusiones y de exclusiones, solo los reconoce a unos grupos o colectivos y los desconoce a otros por diversas circunstancias muy relacionadas, con lo racial, lo sexual, lo genérico, lo etario, la condición de clase y/o la capacidad o discapacidad psíquica y física.”
- <sup>10</sup> Sobre a relação muitas vezes conflituosa entre efetivação dos direitos humanos e sistema de justiça, ver a pesquisa desenvolvida pelo professor José Ricardo Cunha (2005), desenvolvida no Rio de Janeiro, em que demonstra claramente a atitude anestesiada de magistrados frente às demandas que envolvem direitos humanos. Parte dos dados inseridos na pesquisa mostram que muitos deles pouco estudaram direitos humanos e, se houvessem oportunidade, não o fariam. Além do mais, há um preocupante desconhecimento e utilização sobre os tratados e normas internas que contemplam direitos dessa natureza.
- <sup>11</sup> Original: “Para nosotros, los derechos humanos, no pueden entenderse sino como productos culturales surgidos en un determinado momento histórico como “reacción “ – funcional o antagonista – frente a los entornos de relaciones que

*predominaban en el mismo. Es decir, los derechos humanos no deben ser vistos como entidades supralunares, o, en otros términos, “derechos naturales”. Más bien, deben analizarse como producciones, como artefactos, como instrumentos que desde sus inicios históricos en la modernidad occidental, fueron instituyendo procesos de reacción, insistimos, funcionales o antagonistas, ante los diferentes entornos de relaciones que surgían de las nuevas formas de explicar, interpretar e intervenir en el mundo.”*

# JOGOS VORAZES: REFLEXO DE UMA SOCIEDADE PÓS-MODERNA

STHEYCE GABRIELLY RAMAD MAGALHÃES\*

ROSA MARIA VALENTE FERNANDES\*\*

\* Licenciada em Letras (português/ inglês) pela Universidade Católica de Santos.

\*\* Graduada em Letras pela Universidade Católica de Santos (1971), em Pedagogia pela Faculdade de Filosofia Ciências e Letras de São Bernardo do Campo (1975) e em Langue et Littératures Françaises pela Université de Nancy II (1972). Possui mestrado em Letras (Língua e Literatura Francesa) pela Universidade de São Paulo (1983) e doutorado em Letras (Língua e Literatura Francesa) pela Universidade de São Paulo (1992). Atualmente é professora na Universidade Católica de Santos.

## RESUMO

*Jogos Vorazes* é o primeiro livro de uma trilogia escrita por Suzanne Collins. Essa obra engloba diversos temas presentes na sociedade pós-moderna, como o consumismo, a desigualdade social, evolução tecnológica, entre outros. Dessa forma, o objetivo deste trabalho é realizar uma análise dos aspectos ideológicos e pós-modernos do texto, a partir dos espaços e características desses presentes no livro, examinando, também, as simbologias que envolvem esses elementos, a fim de demonstrar que a obra em questão é um reflexo da atual sociedade pós-moderna. Para isso, foi realizada uma pesquisa bibliográfica qualitativa através da revisão da literatura de diversos autores. Verificou-se que a *sociedade do espetáculo* e a *sociedade do consumo* são inerentes a ambas sociedades.

## PALAVRAS-CHAVE

JOGOS VORAZES. IDEOLOGIA. ESPAÇOS. PÓS-MODERNIDADE. SIMBOLOGIA.

## 1. INTRODUÇÃO

**J**ogos Vorazes é o primeiro livro de uma trilogia de sucesso e é considerado um best-seller internacional. Após ser publicado no dia 14 de setembro de 2008, passou 300 semanas consecutivas na lista de best-sellers do New York Times. Foi vendido em 56 territórios e em 51 idiomas. Sendo um livro pós-moderno, convém explicarmos alguns conceitos que permeiam essa época. O primeiro deles é o próprio conceito de pós-modernidade, que, segundo Bauman, é marcada pela inconstância e efemeridade, na qual o desprendimento parece fazer parte da construção da identidade e “o mundo construído de objetos duráveis foi substituído pelo de produtos disponíveis projetados para imediata obsolescência” (BAUMAN, 1998, 112).

Ou seja, a sociedade atual está em constante variação: os valores e padrões de beleza não são fixos, profissões vêm deixando de existir por causa da evolução tecnológica, e em que tudo é descartável e fragmentado, até mesmo os sentimentos e “as identidades podem ser adotadas e descartadas como uma troca de roupa” (BAUMAN, 1998, 112).

A pós-modernidade também influenciou o meio acadêmico. Segundo Proença Filho,

No âmbito específico das manifestações artísticas, avultam:

- Eliminação de fronteira entre arte erudita e arte popular.
- Presença marcante da intertextualidade, com o aproveitamento intencional e frequentemente paródico de obras do passado.
- Mistura consciente de estilos
- Projeção no presente, sem preocupação com o futuro.
- Visão crítica da realidade.

(PROENÇA FILHO, 1995, 368)

É importante ressaltar que, devido à cultura do consumo desenvolvida na pós-modernidade, a cultura passou a ser um modo de consumo; Jameson (apud FEATHERSTONE, 1995, 122) escreveu que a cultura “é o próprio elemento da sociedade de consumo; nenhuma sociedade jamais foi tão saturada de signos e imagens como esta”.

Desta forma, na pós modernidade há o rompimento de limites do que é considerado alta cultura e cultura de massa devido, principalmente, ao romance histórico, visto que livros como *O nome da rosa* (1980), de Umberto Eco, viraram *best-sellers*, atingindo não só a elite, mas a grande massa.

A literatura na pós-modernidade é marcada pela fragmentação dos sujeitos e das experiências, intertextualidade, paródia, pastiche, pelo ecletismo e ambiguidade, pelo hibridismo de formas, estilos e gêneros textuais e pela mistura do culto com o popular e do real com o imaginário (hiper-real).

Desde que a cultura e conseqüentemente a literatura passaram a ser um modo de consumo, os *best-sellers* vêm ganhando cada vez mais espaço nas estantes dos leitores, dentre esses, os livros de fantasia, ficção científica e romance, ganham mais destaque e apreciadores, como é o caso da série de livros *Harry Potter*, de J. K. Rowling e *A culpa é das estrelas*, de John Green.

É igualmente importante ressaltar que a pluralidade cultural e a liberdade de expressão são fundamentais na sociedade pós-moderna, sendo que cada vez há mais textos ligados a diferentes etnias, mulheres, homossexuais, entre outras classes vistas como minorias, na literatura, a fim de conscientizar e combater o preconceito que ainda existe.

## 2. EMBASAMENTO TEÓRICO

Primeiramente, devemos começar conceituando o que é um “espaço”. Cândida Vilares Gancho, na obra *Como analisar narrativas*, define espaço como “o lugar onde se passa a ação numa narrativa” (GANCHO, 1999, 23). Os espaços de uma narrativa variam de acordo com a quantidade de acontecimentos que nela há, pois quanto mais peripécias, mais pluralidade de espaços e se o enredo for psicológico, por exemplo, não haverá muitos espaços. Estes podem ser descritos em trechos e parágrafos específicos ou podem ser detalhados aos poucos, conforme a narrativa avança; eles podem ser classificados de acordo com suas características como “espaço fechado ou aberto, espaço urbano ou rural, e assim por diante” (GANCHO,

1999, 23). Além disso, os espaços podem ser simbólicos, ao, por exemplo, significar as diferenças de classes sociais que existem em determinada sociedade.

Serve, dessa forma, para

situar as ações dos personagens e estabelecer com eles uma interação, quer influenciando suas atitudes, pensamentos ou emoções, quer sofrendo eventuais transformações provocadas pelos personagens. (GANCHO, 1999, 23)

Osman Lins diz que, ao analisar o espaço, é importante estudar qual função ele desempenha na narrativa e a sua importância para ela, além de como ele introduz o narrador e os personagens, visto que, o personagem pode até mesmo se tornar espaço, pois, “suas recordações e até as visões de um futuro feliz, a vitória, a fortuna, flutuam em algo que, simetricamente ao *tempo psicológico*, designaríamos como *espaço psicológico*” (LINS, 1976, 69), isto é, ao descrever um evento ocorrido no passado, o espaço em que ocorre a narrativa neste ponto é psicológico e a personagem que narra torna-se, também, parte do espaço.

É importante notar que, dentre os componentes desse elemento da narrativa, é possível que haja seres humanos coisificados. Entretanto, objetos e seres inanimados do espaço descritos com qualidades humanas, não deixam de ser objetos do espaço:

Podemos, apoiados nessas preliminares, dizer que o espaço, no romance, tem sido - ou assim pode entender-se - tudo que, intencionalmente disposto, enquadra a personagem e que, inventariado, tanto pode ser absorvido como acrescentado pela personagem, sucedendo, inclusive, ser constituído por figuras humanas, então coisificadas ou com a sua individualidade tendendo para zero. (LINS, 1976, 72)

Ao analisar a função e a importância do espaço de romances ficcionais, podemos notar que alguns autores criam espaços como países e cidades fantásticos a fim de que a narrativa exprima e questione problemas de sua época. Isto é um fator comum nas distopias, utopias e na literatura fantástica em geral, e são exemplos a ilha de Liliput em *As viagens de Gulliver*, de Jonathan Swift e a ilha de Utopia, em *Utopia*, de Thomas More.

Cabe, neste ponto, explicitarmos a diferença entre utopia e distopia, visto que *Jogos Vorazes*, é uma obra de ficção distópica pós-apocalíptica.

Utopia é um termo derivado da palavra grega *tópos*(lugar) adicionada do prefixo “u-“, que possui o sentido de negação, dessa forma, o termo *utopia* significa não lugar ou lugar nenhum e foi utilizado pela primeira vez na obra homônima de Thomas More em 1516, impulsionada pelo imperialismo no continente americano e o desejo de encontrar um lugar perfeito, pelo humanismo e o antropocentrismo.

O termo é utilizado para designar um lugar, uma sociedade justa e sem defeitos, onde há harmonia entre a natureza e os seres humanos, que vivem em completa felicidade, com liberdade, igualdade e equidade, sem guerras ou miséria.

Entretanto, com o passar dos séculos, desde *A Utopia*, a sociedade tem se distanciado cada vez mais desse lugar idealizado: há desigualdade social, o imperialismo e colonialismo do fim do século XIX e começo do século XX no continente africano contribuíram para que ocorresse a Primeira Guerra Mundial; deu-se, depois, a quebra da Bolsa de Valores, em 1929, o surgimento dos regimes nazista e fascista, a Segunda Guerra Mundial, entre outros eventos. Esses fatos deram ênfase às distopias, ou antiutopias.

O termo *distopia* surgiu pela primeira vez em 1868, quando John Stuart Mill, filósofo e economista britânico, utilizou-o para caracterizar uma situação oposta à utopia durante um discurso no Parlamento: “O que é demasiadamente bom para ser tentado é utópico, o demasiado mau é distópico” (MILL *apud* CUNHA, 2017). Chauí (2008), diz que uma das características presentes na distopia é “o *tópos* dilacerado e infeliz. As obras de distopia nos levam do sonho ao pesadelo”.

Dessa forma, a distopia retrata uma sociedade inversa à utopia com a privação da liberdade, regimes opressivos e totalitários, com miséria e desigualdade entre a população (DISTOPIA, 2019,online).

Ambas criticam a sociedade atual comparando-a com outras sociedades imaginárias, contudo, enquanto a utopia dá esperanças de um futuro melhor, a distopia nos adverte sobre os rumos obscuros que as sociedades podem tomar.

A primeira distopia surgiu antes mesmo do termo ser inventado. *As viagens de Gulliver*, de Jonathan Swift, obra na qual cada ilha representava um problema existente na sociedade em que vivia.

Algumas outras distopias famosas são: *1984*, de George Orwell; *Admirável mundo novo*, de Aldous Huxley; *Laranja Mecânica*, de Anthony Burgess; *Fahrenheit 451*, de Ray Bradbury, entre outras.

O último conceito a ser apresentado é o de ideologia. José Luiz Fiorin diz que ideologia é o conjunto de pensamentos, concepções, ideias, ideais, forma de agir e se expressar, ou seja, a visão de mundo que uma classe social ou fração de classe tem sobre a realidade de um determinado período:

A esse conjunto de ideias, a essas representações que servem para justificar e explicar a ordem social, as condições de vida do homem e as relações que ele mantém com os outros homens é o que comumente se chama ideologia. (FIORIN, 1988, 20)

É importante salientar que, em uma sociedade, a quantidade de classes é correspondente à quantidade de visões de mundo, ou seja, de ideologias, mas, em geral, a ideologia predominante é a da classe social dominante. Portanto, como a ideologia “não existe desvinculada da linguagem” (FIORIN, 1988, 32), para cada formação ideológica, existe uma formação discursiva, isto é, “um conjunto de temas e de figuras que materializa uma dada visão de mundo” (FIORIN, 1988, 32). O discurso, então, possui caráter ideológico, social, político, cultural, histórico e econômico.

Louis Althusser defende que a ideologia se manifesta por meio dos aparelhos, que podem ser divididos em ideológicos e repressivos. Os aparelhos repressivos têm caráter homogêneo e pertencem ao domínio público; são exemplos: o exército, o Estado, o judiciário, a polícia e as escolas públicas:

[...]o papel do Aparelho Repressivo de Estado consiste essencialmente, enquanto aparelho repressivo, em assegurar pela força (física ou não) as condições políticas da reprodução das relações de produção que são em última análise *relações de exploração*. (ALTHUSER, 1980, 55 - 56)

Os aparelhos ideológicos têm caráter heterogêneo e pertencem ao domínio privado; são exemplos: a igreja, a família, empresas, sindicatos, escolas privadas, entre outros. Os Aparelhos Repressivos de Estado funcionam pela violência e os Aparelhos Ideológicos de Estado

funcionam pela ideologia, convencendo a população a seguir suas ideologias por meio de discursos.

Estes aparelhos existem desde a antiguidade e podem ser alterados. A igreja, por exemplo, durante a Idade Média, época das inquisições e das cruzadas, era considerada um Aparelho Repressivo, contudo, na sociedade atual, a igreja passou a ser um Aparelho Ideológico de Estado; isso ocorre porque os aparelhos são influenciados pelas circunstâncias e pelo contexto histórico e social em que estão inseridos. É importante salientar que não existem aparelhos que sejam puramente ideológicos ou repressivos.

Dessa forma, a ideologia para Louis Althusser não deixou de ser conceituada como uma visão de mundo das classes sociais, mas diz que essa visão de mundo se manifesta por meio dos Aparelhos Repressivos e Ideológicos de Estado.

### 3. ANÁLISE DOS ESPAÇOS E DE SUAS SIMBOLOGIAS

*The Hunger Games*, título original em inglês, tem sua história é ambientada em uma América do Norte que foi devastada por secas, tempestades, incêndios e pelo aumento do nível das águas dos oceanos, que inundou parte do globo terrestre. Houve, então, uma guerra pelo restante de território e de alimento, até que foi formado o país de Panem, constituído por treze distritos e uma capital.

Entretanto, a paz que havia em Panem durou pouco e vieram os Dias Escuros, que é a forma como ficou conhecida a rebelião dos 13 distritos contra a capital, na qual 12 foram derrotados e o décimo terceiro completamente destruído. Após isso, foi criado o Tratado da Traição, que determina novas regras para assegurar a paz entre os distritos e a capital. Além disso, como forma de punição pela revolta e para reafirmar o poder da capital sobre os distritos, lembrando-os anualmente de que os Dias Escuros nunca deveriam ser repetidos, foram instituídos os Jogos Vorazes.

Trata-se de uma competição que ocorre anualmente. Na Cerimônia da Colheita, são sorteados, em cada distrito, um garoto e uma garota entre doze e dezoito anos. Os vinte e quatro Tributos, como são chamados, são confinados em uma arena que pode conter qualquer tipo de clima, desde uma floresta tropical até um descampado coberto de neve e gelo ou um deserto escaldante, onde devem lutar até que haja somente um sobrevivente. Além disso, devem empenhar-se para obter comida, água, fogo, abrigo, entre outras coisas que os auxiliem na busca pela vitória.

A trama gira entorno de Katniss Everdeen, que se voluntaria como tributo após sua irmã caçula, Primrose Everdeen, ter sido sorteada na cerimônia da Colheita. Dessa forma, ela almeja vencer a septuagésima quarta edição dos Jogos Vorazes e retornar para viver com sua família no Distrito 12.

O livro *Jogos Vorazes* é narrado em primeira pessoa pela protagonista Katniss Everdeen, que é uma leitora crítica da sociedade e do sistema em que está inserida. Desta forma, por meio de seus diálogos, ações e descrições, podemos realizar junto a ela essa leitura, tanto da sociedade fictícia de Panem, quanto da sociedade pós-moderna, sendo que a obra é um retrato simbólico, crítico e ideológico da pós-modernidade.

Sendo assim, é importante estabelecer uma relação dos personagens dentre protagonistas e secundários que são importantes para a realização da análise.

**Katniss Everdeen:** protagonista da trilogia, tem 16 anos, possui cabelos lisos e escuros, pele morena e olhos cinzentos. Mora com sua mãe e irmã em uma simples casa no Distrito 12.

**Peeta Mellark:** Tributo masculino do Distrito 12, é descrito como sendo forte, persuasivo e um grande pintor; tem cabelos loiros, estatura mediana e olhos azuis. Seus pais possuem uma padaria na qual ele trabalha. É apaixonado por Katniss há anos.

**Haymitch Abernathy:** mentor dos Tributos do Distrito 12, venceu a quinquagésima edição dos Jogos Vorazes (segundo Massacre Quaternário), tornou-se um alcoólatra devido aos traumas do Jogos que presenciou, tanto como tributo, quanto como mentor.

**Effie Trinket:** representante do Distrito 12 na colheita, residente da Capital. Descrita como sendo excêntrica, usa roupas, perucas e penteados extravagantes e coloridos. Preza pelo respeito, boa educação, etiqueta e sofisticação.

**Gale Hawthorne:** amigo de Katniss; seu pai morreu na mesma explosão de mina de carvão que matou o pai dela. Ambos caçam ilegalmente na floresta que circunda o Distrito para prover alimento para suas famílias.

**Primrose Everdeen:** irmã caçula de Katniss; assim como sua mãe, possui cabelos loiros, olhos azuis e aptidão para enfermagem.

**Cinna:** estilista, residente da Capital, torna-se amigo de Katniss. Cria trajes exuberantes e exclusivos para ela.

Tendo abordado esses conceitos e apresentado o resumo da obra, devemos iniciar a análise de alguns dos espaços presentes no livro *Jogos Vorazes*, que possuem simbologias especiais para o desenrolar do enredo e do desenvolvimento da personagem Katniss Everdeen. São eles: Panem, Capital, Distrito 12, Arena, floresta e alguns locais que estão inseridos nesses espaços.

## • PANEM

*Panem*, pão em latim, é o país fictício localizado no continente norte-americano onde a narrativa é ambientada. É dividida em uma Capital e treze distritos, que remetem às treze colônias inglesas da América do Norte durante o século XVII.

Segundo o Dicionário de Símbolos Online, o pão simboliza prosperidade e renovação, palavras que representam as aspirações daquela população para o novo país que se erguia após diversas tragédias.

Contudo, e como explicado anteriormente, vieram os Dias Escuros, já que diversos distritos não estavam satisfeitos com a forma como foram subjugados pela Capital, originando, então, os Jogos Vorazes. Assim, o pão do nome *Panem* que simbolizava a ânsia da população por uma sociedade prospera, justa e feliz, passou a relacionar-se com a política do pão e circo de Roma, sendo que é a Capital que goza dos alimentos fartos e do entretenimento, o que produz alienação em sua população, que não tem conhecimento do controle por meio da violência e da miséria que há nos distritos.

A cor preta, segundo o Dicionário de Símbolos de Jean Chevalier e Alain Gheerbrant (1999, p.742), “é considerado a ausência de toda luz” e evoca o caos, o mal, a angústia e a morte. Sendo assim, o nome dado à rebelião, Dias Escuros, simboliza o sofrimento da guerra e de suas consequências, como a repressão, a violência e a morte de inúmeras pessoas, além da obliteração do distrito treze.

Devemos nesse ponto apontar os Aparelhos Repressivos de Estado, de acordo com a teoria de Louis Althusser, presentes na obra. São eles: o próprio Jogos Vorazes, que usa o medo para dominar a população e manipular as massas; o exército de pacificadores, que mantém a população dos distritos sob controle, mediante leis, uso da força e de castigos físicos; o governo ditatorial e autoritário do Presidente Snow, que fica mais evidente nos livros subsequentes.

Portanto, é em Panem que ocorre toda a narrativa: as arenas, os distritos, a Capital, tudo pertence a ela.

## • CAPITAL

A Capital é o local de onde Panem é governada. Lá moram os mais ricos, as celebridades e onde ocorrem os preparativos para os Jogos Vorazes.

A capital usufrui de toda a produção dos distritos: artigos de luxo, alimentos, roupas, joias, entre outros, visto que os distritos recebem somente o necessário para a sobrevivência da população enquanto a Capital goza de todas as regalias, sem limites. Um exemplo disso é o uso de energia elétrica: no Distrito 12 há apenas algumas poucas horas de eletricidade por dia, ao passo que na Capital há em abundância:

A eletricidade no Distrito 12 não é algo constante. Normalmente, contamos apenas com algumas horas diárias de luz. Frequentemente, as noites são passadas à luz de vela. A única ocasião em que podemos contar com a luz é durante as transmissões dos Jogos ou quando alguma mensagem importante do governo é veiculada, e todos são obrigados a assistir. Mas aqui não há racionamento de energia. Jamais haveria. (COLLINS,2010, p.90)

As luzes que nunca se apagam na Capital simbolizam a riqueza, a imponência e a despreocupação com o fornecimento de recursos básicos, como eletricidade e alimentos, que são consumidos em abundância.

A Capital é estrategicamente localizada em meio a uma cordilheira que se estende dos Estados Unidos da América até o Canadá, de acordo com a geografia atual, para dificultar ataques rebeldes: “Na escola, aprendemos que a Capital foi construída em um local que antes era conhecido como Montanhas Rochosas” (COLLINS,2010, p.49).

É importante indicar a alienação que há em relação à Capital e os distritos: os habitantes da Capital são superficiais, preocupam-se com modas e tendências; realizam diversas modificações corporais, como tingir a pele, os cabelos, alterar os formatos dos dentes, entre outros; fazem festas nas quais comem e bebem até ficarem satisfeitos, então tomam um líquido que os levam a regurgitar para que possam continuar a comer e beber, assim como na Roma Antiga; veem os Jogos como um evento midiático e não ponderam sobre a questão humana de que há vinte e três jovens e crianças que são sacrificados para seu entretenimento, nem cogitam sobre a condição de vida que há nos distritos onde vivem, em sua maioria, na miséria e sob o controle rigoroso do Estado e dos pacificadores para garantir as regalias da Capital:

A Capital, a cidade que governa Panem. As câmeras não mentiram a respeito da grandiosidade do local. Se tanto, elas não chegaram a captar a magnificência dos edifícios esplendorosos num arco-íris de matizes que se projeta em direção ao céu, os carros cintilantes que passam pelas avenidas de calçadas largas, as pessoas vestidas de modo esquisito, com penteados bizarros e rostos pintados que nunca deixaram de fazer uma

refeição. Todas as cores parecem artificiais, os rosas intensos demais, os verdes muito brilhantes, os amarelos dolorosos demais aos olhos, como as balas redondas e duras que nunca temos condições de comprar nas lojinhas de doce do Distrito 12.

As pessoas começam a apontar para nós com veemência ao reconhecer o trem dos tributos chegando à cidade. Eu me afasto da janela, enjoada com aquela excitação, ciente de que eles mal podem esperar para assistir à nossa morte (COLLINS, 2010, p. 67).

As cores da Capital são descritas como artificiais, intensas, brilhantes e dolorosas aos olhos. De acordo com Chevalier e Gheerbrant (1999, p. 279 – 280) cores luminosas “produzem um efeito mais positivo, mas que pode ser desmesurado, até a excitação”. Ou seja, no contexto da obra, as cores vibrantes e luminosas dos prédios, roupas e objetos mascaram a realidade e contribuem para a alienação da população, que vive deslumbrada com as cores e luxos da Capital; elas também simbolizam a euforia e a superficialidade daquela sociedade. É importante ressaltar que impressão de Katniss sobre as cores é influenciada pela falta dessas tonalidades no lugar em que vive, que é descrito como sendo cinzento e coberto de fuligem proveniente das minas de carvão.

Na Capital, ainda é onde ocorrem os preparativos para os Jogos Vorazes: os vinte e quatro tributos chegam cada par em um trem, acompanhados de seus mentores e do representante de seu distrito. São encaminhados, então, ao *Centro de Transformação*, onde passam por procedimentos para ficarem mais atrativos para a população da Capital, isto é, sofrem as alterações necessárias em seus cabelos, corpos e roupas para o desfile de abertura dos Jogos. Esse lugar simboliza a adequação aos padrões estéticos e comportamentais para que possam ser aceitos naquela sociedade.

O desfile dos tributos é um exemplo de como a Sociedade do Espetáculo se manifesta: as roupas exuberantes e exóticas, toda a população da Capital reunida para acompanhar a passagem dos tributos, sendo que tudo está sendo transmitido em telões e nas televisões de toda Panem: toda uma performance para entreter o público.

A música de abertura começa. É fácil ouvi-la, já que é tocada a todo o volume na Capital. Portas gigantescas se abrem, revelando ruas cheias de gente. A viagem dura mais ou menos vinte minutos e acaba no Círculo da Cidade, onde vão nos dar as boas-vindas, tocar o hino e nos acompanhar até o Centro de Treinamento

O susto inicial da multidão com nossa chegada se transforma rapidamente em palavras de incentivo e gritos de “Distrito 12!”. Todas as cabeças estão viradas em nossa direção, tirando o foco das três carruagens à nossa frente. A princípio, fico paralisada, então, vejo nossas imagens em uma grande tela de televisão e fico impressionada como nosso visual está de tirar o fôlego. No entardecer cada vez mais acentuado, o fogo ilumina nossos rostos. Parece que nós estamos deixando um rastro de chamas atrás de nossas pelerines esvoaçantes. Cinna estava certo em relação à pouca maquiagem. Nós dois estamos mais atraentes, mas, ainda assim, totalmente reconhecíveis.

*Lembrem-se, cabeças erguidas. Sorrisos. Eles vão adorar vocês!* Eu ouço a voz de Cinna em minha cabeça. Levanto o queixo um pouco mais, apresento meu sorriso mais conquistador e aceno para a multidão com minha mão livre. Estou contente agora que tenho Peeta para me ajudar a ficar equili-

brada. Ele está bem estável, sólido como uma rocha. À medida que vou ganhando confiança, mando até alguns beijos para a multidão. A população da Capital está ficando enlouquecida, lançando uma enxurrada de flores em nossa direção, gritando nossos nomes e sobrenomes, que tiveram o trabalho de procurar no programa.

A música alta, os incentivos, as demonstrações de admiração penetram meu sangue, e não consigo suprimir meu entusiasmo. Cinna me deu uma grande vantagem. Ninguém se esquecerá de mim. Não se esquecerão de meu visual, de meu nome. Katniss. A garota quente. (COLLINS, 2010, p. 77-79).

Há, nesse ponto, há três símbolos que devem ser destacados: a carruagem, os cavalos, o fogo e a chama.

As carruagens, atreladas a dois ou quatro cavalos, eram utilizadas pelos antigos em combates jogos e cerimônias públicas (CHEVALIER, GHEERBRANT, 1999, p.192). Durante o desfile da cerimônia de abertura, elas são usadas para levar os pares de tributos:

A cerimônia de abertura está para começar. Pares de tributos estão sendo colocados dentro de carruagens puxadas por grupos de quatro cavalos. Os nossos são pretos como carvões. Os animais são tão bem treinados que não há nenhuma necessidade de alguém segurar suas rédeas. (COLLINS, 2010, p.76)

Uma das simbologias presentes na carruagem é a de que ela é o veículo do guerreiro ou do herói (CHEVALIER, GHEERBRANT, 1999, p.192), dessa forma, nos Jogos Vorazes, a intencionalidade na utilização desse símbolo por parte dos Idealizadores dos Jogos é apresentar os tributos como guerreiros e heróis que estão se sacrificando para manter a paz em Panem, sendo que um deles irá atingir a vitória e alcançar a riqueza. Dessa forma, a carruagem se torna mais um elemento da alienação que há nos telespectadores da Capital em relação ao verdadeiro sentido dos Jogos.

Os cavalos pretos estão simbolicamente ligados à “juventude e vitalidade triunfante” (CHEVALIER, GHEERBRANT, 1999, p.209); outra simbologia possível é a da Morte, dessa forma, neste ponto da história, os cavalos representam as possibilidades do futuro incerto de Katniss e Peeta, que podem sair vitoriosos dos Jogos ou morrer durante a competição.

O simbolismo do fogo está, no ocidente, ligado à regeneração, nesse caso, podemos inferir que o fogo simboliza a regeneração da esperança dos personagens, pois é por causa de sua presença nos trajes do desfile que os personagens voltam a ter esperança na vitória.

Enquanto a chama é pejorativamente ligada ao “sopro ardente da revolta” (CHEVALIER, GHEERBRANT, 1999, p.232), o que se relaciona diretamente às chamas que os tributos do Distrito 12 utilizam no desfile e nos trajes da noite de entrevistas que há antes do início dos Jogos e, principalmente, à expressão utilizada para designar Katniss: a garota quente, que já indica seu papel na guerra que se desenrola nos próximos livros da trilogia, ademais, o título do segundo livro é “Em chamas”, e é nele que mostra que há distritos revoltando-se contra a Capital e os tributos contra os Jogos.

As entrevistas ocorrem em frente ao Centro de Treinamento, que é o próximo local a ser analisado. Transmitidas ao vivo para toda Panem, assim como a colheita, o desfile de abertura e toda a competição dos Jogos Vorazes, as entrevistas dos tributos são mais uma representação da Sociedade do Espetáculo: as maquiagens e roupas extravagantes, os tributos sendo treinados para agradecer, encantar e entreter a população da Capital:

Caesar Flickerman, o homem que apresenta as entrevistas há mais de quarenta anos, sobe ao palco. É um pouco assustador porque a aparência dele sempre foi rigorosamente a mesma durante todos esses anos. A mesma cara debaixo de uma camada de maquiagem branca. O mesmo cabelo que ele tingiu com uma cor diferente a cada edição dos Jogos Vorazes. O mesmo traje cerimonial azul-marinho com milhares de pequenas lâmpadas que brilham como estrelas. Na Capital, as pessoas fazem cirurgias para parecerem mais jovens e magras. No Distrito 12, parecer velho significa mais uma conquista já que tantas pessoas morrem cedo. Você vê uma pessoa mais velha e deseja logo congratulá-la pela longevidade, sente vontade de perguntar a ela o segredo da sobrevivência. Uma pessoa rechonchuda é invejada porque não está ralando como a maioria de nós. Mas aqui a coisa é diferente. Rugas não são desejáveis. Uma barriga pronunciada não é sinal de sucesso. (COLLINS, 2010, p.136 – 137)

Além da Sociedade do Espetáculo, fica evidente também, as diferenças estéticas entre o Distrito 12 e a Capital, visto que, no primeiro, a miséria é tanta que estar acima do peso e chegar a uma certa idade são coisas incomuns e causam inveja aos que têm de sobreviver com poucos suprimentos; enquanto na Capital, onde há fartura em todos os sentidos, os padrões de beleza são completamente opostos.

Dessa forma, outro local importante dentro da Capital é o *Centro de Treinamento*, onde os tributos ficam confinados durante dias até serem transportados para a arena: “Meus aposentos são maiores do que toda nossa casa” (COLLINS, 2010, p.84). Lá, eles treinam diversas modalidades para os Jogos, como aprender a fazer nós, fogueiras, lutar, manusear armas, fazer armadilhas, entre outros.

Nesse local, ocorrem os testes em que os tributos mostram suas habilidades, individual e secretamente, para os Idealizadores dos Jogos e recebem notas entre 1 e 12, que servem de referência para que o público faça suas apostas. Dessa forma, ele simboliza a busca pela qualificação, a fim de atender às expectativas do show e da audiência.

Durante os testes, podemos ver mais uma referência aos antigos banquetes romanos. Além disso, a Sociedade do Espetáculo está novamente retratada por meio da performance de Katniss utilizando o arco e flecha para agradar aos Idealizadores durante a avaliação individuais, mas eles estão entediados e distraídos com um banquete no qual há um grande porco assado com uma maçã na boca. Ao ver isso, Katniss se enfurece e atira uma flecha na maçã, espantando a todos.

Há duas simbologias importantes nesse trecho: o porco e a maçã.

O porco simboliza a abundância, a comilança e a voracidade, “geralmente o símbolo das tendências obscuras, sob todas as suas formas, da ignorância, da gula, da luxúria e do egoísmo” (CHEVALIER, GHEERBRANT, 1999, p.734). Já a maçã que está na boca do porco, “é símbolo dos desejos terrenos, de seu desencadeamento” (CIRLOT, 1984, p.257). Dessa forma, juntos simbolizam o consumo desenfreado de alimentos e luxos, a manifestação dos desejos carnis e do egocentrismo daquela sociedade.

Os Idealizadores vestem túnicas lilases. Segundo o Dicionário de Símbolos Online, as cores roxo e violeta (cores similares ao lilás) simbolizam realeza, nobreza e segredo. Dessa forma, as túnicas representam a superioridade dos Idealizadores em relação aos tributos, o que é reforçado pela posição elevada das arquibancadas das quais observam os tributos treinando e se divertem em banquetes. O segredo que a cor simboliza está ligado ao fato de que apenas os

Idealizadores podem assistir ao treinamento, o que é mais um exemplo de sua superioridade, dessa vez, em relação ao restante da população da Capital.

Os Idealizadores dos Jogos apareceram cedo no primeiro dia. Vinte e tantos homens e mulheres vestidos com túnicas lilases. Eles se sentam nas arquibancadas elevadas que circundam o ginásio, às vezes andando para nos ver, tomando notas, outras vezes comendo no interminável banquete que foi instalado para eles, ignorando-nos a todos. (COLLINS,2010,p.73).

Ao vestirem túnicas idênticas às dos idealizadores em Peeta e Katniss, seus estilistas intencionavam mostrá-los como iguais aos Idealizadores e que eles não eram pessoas inferiores por terem vindo do Distrito 12.

## • DISTRITO 12

O Distrito 12 é o local onde moram Katniss E., Peeta M., suas famílias e amigos, além de o mentor nos Jogos, Haymitch A. É o mais pobre e negligenciado dos distritos, o que faz com que o local possua certa liberdade em relação aos outros:

Os olhos de Rue ficam arregalados.

- Oh, não, não temos permissão para comer o que cultivamos.

- Vocês são mandados pra prisão, alguma coisa assim?

- A pessoa é chicoteada na frente de todo mundo. O prefeito é bem rígido quanto a isso.

Diria, pela sua expressão, que esse tipo de ocorrência não é tão incomum assim. Alguém ser chicoteado em público é uma coisa rara no Distrito 12, embora ocorra ocasionalmente. Tecnicamente, Gale e eu poderíamos ser chicoteados diariamente por caçar ilegalmente na floresta – bem, tecnicamente, poderíamos receber penas bem piores –, só que todos os funcionários compram nossa carne. Além disso, nosso prefeito, o pai de Madge, não parece gostar muito desse tipo de evento. Talvez o fato de sermos o distrito menos prestigioso, mais pobre e mais ridicularizado do país tenha lá suas vantagens. Tais como sermos solenemente ignorados pela Capital contanto que nossa cota de carvão seja produzida regularmente. (COLLINS,2010,p. 219)

É o distrito responsável pela mineração, principalmente de carvão. “O carvão negro e frio representa somente virtualidades: necessita de uma centelha ou de um contato para o fogo para revelar sua verdadeira natureza” (CHEVALIER, GHEERBRANT, 1999, p. 196). No contexto do livro, o carvão representa, não somente o Distrito 12, mas a situação da maioria dos distritos: insatisfeitos e oprimidos, necessitam de um fator estimulante para iniciar uma rebelião contra a Capital. Esse estímulo é Katniss Everdeen, que se torna símbolo da revolução nos livros seguintes da trilogia, após se oferecer como tributo no lugar da irmã, encantar a todos com seus trajes e com seu romance com Peeta M., além de surpreender a todos com suas ações dentro da arena, principalmente, por conseguir realizar o feito inédito de vencer os Jogos Vorazes junto com seu companheiro de distrito.

A população do Distrito 12 é de cerca de 8 mil habitantes e é governado pelo Prefeito Undersee. A parte mais pobre do distrito, onde Katniss vive, chama-se Costura; também há o

local onde os mercadores moram, a dos que possuem um pouco mais de dinheiro e a Aldeia dos Vitoriosos, uma vila onde os ganhadores dos Jogos Vorazes daquele distrito vão morar após o fim da competição.

A Costura é a parte mais carente do Distrito 12. Em diversos trechos é descrita como um local coberto de fuligem, devido às minas de carvão:

A parte em que vivemos no Distrito 12, apelidada de Costura, nesta hora do dia está normalmente apinhada de mineiros se dirigindo ao turno matinal. Homens e mulheres com os ombros caídos e as juntas inchadas, muitos dos quais há tempo desistiram de limpar a fuligem negra de suas unhas quebradas e de apagar as profundas rugas de seus rostos. Hoje, porém, as ruas cinzentas de carvão estão vazias. (COLLINS,2010, p.10)

A cor cinza, de acordo com o Dicionário de Símbolos Online, significa tristeza. Já as cinzas de carvão que cobrem as ruas simbolizam “a nulidade ligada à vida humana, por causa de sua precariedade” (CHEVALIER, GHEERBRANT, 1999, p.247).

Os moradores da Costura são descritos como possuidores de certos traços físicos semelhantes: “ele podia ser meu irmão. Cabelos lisos e pretos, pele morena, ambos temos até os mesmos olhos cinzentos. Mas não somos parentes, pelo menos próximos. A maioria das famílias que trabalham nas minas se parecem umas com as outras” (COLLINS,2010,p.14); “entretanto, somos bem parecidos fisicamente. Ambos temos aquele visual típico da Costura. Cabelos lisos e escuros, pele morena, olhos cinzentos” (COLLINS,2011,p. 19).

Sendo assim, os olhos cinzentos remetem à tristeza intrínseca aos moradores dessa região, que lutam diariamente contra a miséria para sobreviver.

Em todo o distrito há miséria e pessoas que sofrem com a falta de alimentos, até mesmo os mercadores que os fabricam e vendem sofrem com esse mal, como afirma Peeta, que faz parte de uma família de padeiros.

A paupérie é tão grande que a desnutrição se tornou um dos motivos de óbito mais comuns no distrito:

Morrer de fome não é um destino incomum no Distrito 12. Quem não viu as vítimas? Pessoas mais velhas que não podem trabalhar. Crianças de alguma família com muitos para alimentar. Pessoas feridas nas minas. Vagueando pelas ruas. Então, um dia desses você vê um deles sentado, imóvel, encostado em algum muro ou deitado na Campina. Você ouve os lamentos de alguma casa e os Pacificadores são chamados para retirar o corpo. A fome nunca é a causa oficial da morte. É sempre a gripe, o abandono ou a pneumonia. Mas isso não engana ninguém. (COLLINS, 2010,p. 35)

É necessário destacar a alienação dos moradores em relação à Capital, ao passado de Panem e aos outros distritos, respectivamente exemplificada nos trechos abaixo:

De algum modo, quase tudo na escola acaba se relacionando com carvão. Além de leitura básica e matemática, grande parte de nosso ensino remete ao carvão – exceto a palestra semanal sobre a história de Panem. E não passa de conversa mole sobre o que devemos à Capital. Sei que deve haver muito mais coisas do que o que nos é ensinado. Deve haver algum relato real do que aconteceu durante a rebelião. Mas não passo muito tempo pensando nisso. Seja lá qual for a verdade, não vejo como ela me ajudará a colocar comida na mesa. (COLLINS,2010, p.49)

[...]

- Você não tem de frequentar a escola?

- Não no período da safra. Todos trabalham nessa época do ano.

É interessante ouvir como é sua vida. Temos tão poucas chances de nos comunicarmos com pessoas de outros distritos. Na verdade, imagino se os Idealizadores dos Jogos não estão bloqueando nossa conversa porque, mesmo que a informação pareça inofensiva, não querem que as pessoas de distritos diferentes saibam das vidas umas das outras. (COLLINS,2010, P.220)

A alienação dos distritos e a da Capital ocorrem por motivos opostos: no primeiro caso, ela se deve principalmente ao fato de que a busca pela sobrevivência é mais importante do que conhecer a verdade por trás do sistema e à mídia que age para alienar ambos os lados; já a alienação da Capital é causada, principalmente, pelo espetáculo e pela mídia, além dos mais diversos luxos que desfruta, que induzem a população a não refletir sobre a realidade de seu país.

Dentro do Distrito 12 há, ainda, diversos espaços para serem analisados, são eles: o Edifício de Justiça, o prego e a casa de Katniss.

O Edifício de Justiça possui uma simbologia importantíssima para a personagem Katniss Everdeen, pois lá foi onde ela recebeu uma medalha após a morte de seu pai causada por uma explosão na mina de carvão em que trabalhava e aonde foi levada após se voluntariar como tributo para competir os Jogos Vorazes na colheita. Dessa forma, simbólica e metaforicamente o Edifício de Justiça representa um local de despedida: do seu pai, da primeira vez em que lá esteve, e de seus parentes e amigos, antes de partir à Capital.

O Prego é um mercado negro que funciona em um antigo armazém de carvão desativado. Katniss ia com seu pai quando era criança vender os frutos das caçadas e coletas que realizavam na floresta. Após a morte do progenitor, Katniss sentiu-se intimidada pelo local: “Embora já tivesse estado no Prego em diversas ocasiões com meu pai, eu estava muito assustada para me aventurar naquele lugar seco e tosco sozinha”(COLLINS, 2010,p. 35).

Tosco e seco são adjetivos que Katniss atribui ao local e refletem a situação em que ela se encontrava. Tosco significa “caracterizado pela rudeza; grosseiro”(TOSCO, 2019, online). Figurativamente, a palavra *seco* significa “que é grosseiro ou ríspido; que não revela ternura ou carinho”(SECO,2019,online). O *seco* “pode também designar a alma humana”(CHEVALIER,GHEEBRANT,1999, p.808). Dessa forma, esses adjetivos simbolizam a forma que Katniss enxergava a vida após a morte de seu pai e durante a depressão de sua mãe: insensível, sem afeto e sem a proteção e cuidado que os pais devem oferecer aos filhos.

Entretanto, depois de alguns meses quando assumiu a tarefa de obter alimentos na floresta, ela enfrentou o medo e o ressentimento de estar naquele local sem seu pai para realizar vendas e trocas de mercadoria. Sendo assim, o Prego representa um local de amadurecimento e superação para a personagem.

A casa em que Katniss mora com sua irmã caçula, Primrose E., e sua mãe fica próxima ao limite da Costura, onde há uma campina e a cerca que delimita o Distrito 12 e separa-o da floresta.

É importante notar que a mãe de Katniss não possui nome. A impessoalidade do personagem é devido ao ressentimento que Katniss, a narradora em primeira pessoa, tem em

relação à mãe, que, após a morte do marido, sofreu de depressão por vários meses, ficou debilitada e deixou de cuidar de suas filhas, que ficaram extremamente desnutridas.

Devido à morte do pai, a depressão pela qual sua mãe passou e a condição em que ela e sua irmã ficaram quando esses fatos aconteceram, Katniss vê sua casa como um local incômodo, que traz lembranças desagradáveis: “Mesmo em casa, lugar que me incomoda, evito abordar assuntos problemáticos, tais como a colheita, ou a escassez de comida, ou os Jogos Vorazes” (COLLINS,2010,p.12).

Entretanto, com a chegada do septuagésimo quarto Jogos Vorazes, a casa torna-se sinônimo de refúgio, um lugar onde, apesar de tudo, ela se sente segura e pode estar na companhia de pessoas que amam.

Da mesma forma, o Distrito 12 passou a ser visto por ela como uma espécie de lar:

Então, algo inesperado acontece. Pelo menos eu não esperava, porque eu não imagino o Distrito 12 como um lugar que se importa comigo. Mas uma mudança ocorreu desde que subi os degraus e tomei o lugar de Prim. Agora parece que me tornei algo precioso. A princípio, um, depois outro, depois quase todas as pessoas da multidão tocam os três dedos médios de suas mãos esquerdas em seus lábios e os mantêm lá em minha homenagem. É um gesto antigo de nosso distrito, e raramente utilizado. Eventualmente visto em enterros. Significa agradecimento, admiração, adeus a alguém que você ama. (COLLINS,2010,p. 60-61)

Principalmente, quando Madge, a filha do prefeito, e o padeiro pai de Peeta, vão despedir-se dela no Edifício de Justiça, pois ele promete que irá cuidar de Prim e Madge a presença com seu broche de ouro em formato de tordo. São gestos que a fazem ter uma nova visão sobre o distrito em que vive.

Atravessando a campina e a cerca elétrica que raramente está funcionando, fica a floresta que circunda o Distrito 12.

## • FLORESTA

Floresta simboliza o inconsciente; um local perigoso fora do refúgio da cidade (CIRLOT, 1984, p.257), e é dessa forma que a maioria dos habitantes do Distrito 12 a veem.

Contudo, para a personagem Katniss Everdeen, a floresta é um meio de sobrevivência dela e de sua família. A floresta simboliza a vida em seu estado natural, sem interferências humanas, por se tratar de um local onde há diversas espécies de fauna e flora. Representa a vida, também, por ser o local que Katniss utiliza como fonte de alimentos e um local de liberdade e alegria: “Gale diz que eu nunca sorrio, exceto na floresta” (COLLINS, 2010, p. 13). “Mas o que nos ajuda ficar vociferando contra a Capital no meio da floresta? (...). Mas deixo ele berrar. Melhor ele berrar aqui na floresta do que no distrito” (COLLINS,2010,p.20).

Dessa forma, a floresta simboliza, ainda, esperança, visto que nela há vida, alimentos, liberdade e até mesmo alegria, e não há a opressão do Governo e a miséria que há no Distrito 12. Alguns personagens chegam a cogitar a possibilidade de viverem lá.

A cor verde, predominante na floresta simboliza o “despertar da vida”, “é a cor da esperança, da força e da longevidade” (CHEVALIER, GHEERBRANT, 1999, p.939), o que apenas reforça o que já foi dito sobre a simbologia da floresta de acordo com o livro.

Foi na floresta que o pai de Katniss a ensinou a caçar com arco e flecha, pescar, colher plantas comestíveis e medicinais, nadar, entre outras coisas. Ele fabricava seus próprios arcos e flechas, sendo que ainda existem alguns escondidos dentro de algumas árvores ocas:

Meu arco é uma raridade, produzido por meu pai junto com alguns outros que guardo bem escondidos na floresta, cuidadosamente cobertos com uma capa à prova d'água. Meu pai poderia ter ganhado um bom dinheiro vendendo-os, mas se os funcionários descobrissem, ele teria sido executado em praça pública por incitar uma rebelião. (COLLINS, 2010, p.15)

O arco é uma arma nobre e pode simbolizar força, conhecimento e poder (CHEVALIER, GHEERBRANT, 1999, p.74 - 77). A flecha simboliza celeridade e intuição fulgurante, aprendizado rápido ou morte súbita, fulminante (CHEVALIER, GHEERBRANT, 1999, p.435 - 437). Além disso, ambos representam simbolicamente o destino, um destino inelutável. Podemos inferir, então, que esses símbolos que estão presentes durante toda a vida de Katniss representam seu destino traçado: ser a responsável por sua família, salvar sua irmã, ser um tributo, competir nos Jogos e virar o símbolo de uma revolução.

Essa ideia é reforçada pela flecha presente do broche que sua amiga Madge lhe dá. O broche, assim como Katniss, torna-se um símbolo da revolução, devido ao significado simbólico que o pássaro possui na obra: resiliência, resistência e adaptação às circunstâncias e superação de dificuldades.

## • TREM

Para a locomoção dos Distritos à Capital, os tributos são levados em um trem que é descrito como sendo veloz e luxuoso, com vários aposentos. O trem

é a imagem da vida coletiva, da vida social, do destino que nos carregam. Evoca o veículo da evolução, que dificilmente tomamos, na direção certa ou errada, ou que perdemos; simboliza uma evolução psíquica, uma tomada de consciência que prepara a uma nova vida. (CHEVALIER; GHEERBRANT, 1999, p.897)

Dessa forma, o trem, para os personagens Katniss E. e Peeta M., simboliza a mudança de vida acarretada pela participação nos Jogos Vorazes e a partida de seu distrito à Capital, deixando a miséria e suas antigas vidas para conhecerem os luxos da cidade grande e competirem por suas sobrevivências.

Esse dicionário de símbolos diz, ainda, que o ato de esquecer ou perder a bagagem está relacionado ao sentimento de impotência, insegurança e inferioridade. Ao embarcar no trem, os tributos não podem levar bagagem, contudo, ao chegar à Capital, Katniss se vê saudosas das roupas que estava vestindo ao embarcar no trem que pertenciam a sua mãe. Esse fato simboliza, então, a impotência de Katniss diante da situação em que se encontrava, a tudo que irá enfrentar e, principalmente, ao poder sobrepujante do governo: os procedimentos estéticos no Centro de Transformação, a despedida de seus amigos e familiares, a disputa dos Jogos Vorazes, entre outros.

Da mesma forma, ao fim do livro quando ambos retornam vitoriosos para o Distrito 12, o trem continua a simbolizar o destino e a mudança, relacionada à forma de viver de ambos que nunca mais será a de antes: deverão morar na Aldeia dos Vitoriosos, ser mentores dos próximos tributos e sustentar a ideia da relação amorosa que há entre eles, além de viver sob o domínio e vigilância ainda maior do Estado.

## • ARENA

A arena dos Jogos Vorazes é inspirada nas antigas arenas romanas, como o Coliseu, onde havia grandes espetáculos, onde gladiadores lutavam entre si ou contra animais ferozes até que houvesse um vencedor.

As arenas da obra em questão, são construídas fora dos limites dos distritos e da Capital e nesse local ocorrem as competições dos Jogos Vorazes. A cada edição da competição, uma nova arena com novas características e desafios é construída, sendo que, a cada vinte e cinco anos é comemorado o *Massacre Quaternário*, uma edição especial dos Jogos Vorazes que contém um elemento surpresa, como, por exemplo, o dobro de participantes. Nessas edições especiais, as arenas são construídas de forma dispendiosa, com mais detalhes, desafios e armadilhas:

Tudo é novíssimo em folha, serei o primeiro tributo a usar essa Sala de Lançamento. As arenas são sítios históricos, preservados após os Jogos. Destinos populares para os visitantes da Capital em férias. Passar um mês, rever os Jogos, passear pelas catacumbas, visitar os locais onde as mortes ocorreram. Você pode até participar das remontagens. (COLLINS, 2010, p. 159)

As arenas podem conter qualquer tipo de clima:

As regras dos Jogos Vorazes são simples. Como punição pelo levante, cada um dos doze distritos deve fornecer uma garota e um garoto – chamados tributos – para participarem. Os vinte e quatro tributos serão aprisionados em uma vasta arena a céu aberto que pode conter qualquer coisa: de um deserto em chamas a um descampado congelado. Por várias semanas os competidores deverão lutar até a morte. O último tributo restante será o vencedor. (COLLINS, 2010, p. 159)

Os Idealizadores dos Jogos devem se atentar à necessidade de oferecer entretenimento aos cidadãos ao projetarem as arenas e as armadilhas que irão conter. E na arena, os tributos são rastreados e filmados durante todo o tempo, dessa forma, se algo não está do agrado dos Idealizadores, eles podem interferir utilizando os mecanismos do local:

Não há regras na arena, mas canibalismo não cai bem junto ao público da Capital, de modo que a prática precisou ser barrada. Houve alguma especulação a respeito do fato de que a avalanche que finalmente matou Titus teria sido especificamente arquitetada para garantir que o vencedor não fosse um lunático. (COLLINS, 2010, p. 46 - 47)

Um outro exemplo disso, é quando Katniss se distancia demasiadamente dos outros tributos e os Idealizadores acionam um incêndio na parte em que ela se encontra na arena para que ela se aproxime dos outros competidores.

Além disso, é importante notar que cada parte da arena está programada para um determinado evento: “Toda uma vida assistindo aos Jogos Vorazes me permite saber que determinadas áreas da arena são aparelhadas para certos tipos de ataques” (COLLINS, 2010, p. 191). De outra parte da arena, por exemplo, saem bestas: “Um buraco se abre na planície e, como se seguissem instruções, as bestas restantes se jogam dentro dele, desaparecendo à medida que a terra se fecha sobre elas” (COLLINS, 2010, p. 363).

A arena da edição em que Katniss E. compete nos Jogos Vorazes possui uma floresta que é similar à que circunda o Distrito 12, dessa forma, a simbologia da esperança está presente

nessa ocorrência, pois se trata de um local com o qual Katniss já possui certa familiaridade, o que a auxilia na competição.

A cor verde, predominante na floresta, possui, então, uma nova simbologia:

A partir disso é possível compreender o ambivalente significado do *raio verde*: ele é capaz de tudo atravessar, é portador tanto de morte quanto de vida. Pois, e é aqui que a valorização do símbolo se inverte, ao verde dos brotos primaveris opõe-se o verde do mofo da putrefação – existe um verde de morte, assim como um de vida. (CHEVALIER; GHEERBRANT,1999, p.897)

Dessa forma, assim como a cor verde, a floresta também possui um sentido duplo, pois aquela que há dentro da arena opõe-se à que circunda o Distrito 12: esta fornece sustento, alegria e vida, enquanto aquela é cheia de armadilhas, assassinos e a ameaça da morte.

Há, ainda, dentro da arena três espaços que estão inseridos que são importantes, são eles: a sala de lançamento, a cornucópia e a caverna.

A Sala de Lançamento é um local que fica abaixo da arena, como uma câmara ou cacumba, onde os tributos se preparam para entrar no local: alimentam-se, tomam banho, colocam o traje fornecido pelos Idealizadores e aguardam o horário do início dos Jogos. A simbologia desse espaço se dá pela comparação que os distritos fazem com um curral de animais: “Na Capital, eles chamam o lugar de Sala de Lançamento. Nos distritos, se referem a ela como o Curral. O local onde os animais são mantidos antes de serem abatidos” (COLLINS,2010,p.159).

Dessa forma, esse espaço representa a animalização e a coisificação do ser humano, visto que são preparados para a morte, como animais e são julgados como apenas uma forma de entreter a população da Capital, ao invés de seres humanos com sentimentos, pensamentos e vontades próprias.

Outro elemento é a cornucópia, que significa:

1 mit.: vaso em forma de chifre, com frutas e flores que dele extravasam profusamente, antigo símbolo da fertilidade, riqueza, abundância, e que, hoje, simboliza a agricultura e o comércio [Us. tb. em ornatos arquitetônicos, floridos etc.].

2 p.ext.: qualquer fonte de riqueza ou felicidade.(CORNUCÓPIA, 2019,online)

Nos Jogos Vorazes é o local centralizado entre as plataformas de lançamento dos tributos e é onde estão vários suprimentos importantes. A luta por esses elementos nos primeiros minutos dos Jogos acarreta a morte de diversos tributos. Katniss descreve-a no seguinte trecho:

Sessenta segundos para ingressar no ringue de tributos, todos equidistantes da Cornucópia, um chifre dourado gigante no formato de um cone com uma cauda curvada, cuja boca tem pelo menos seis metros de altura e está recheada das coisas que nos manterão vivos nessa arena. Comida, contêineres de água, armas, remédios, equipamentos, fósforos. Espalhados ao redor da Cornucópia encontram-se outros suprimentos, o valor dos quais decresce quanto mais distantes do chifre eles estão. Por exemplo, a apenas alguns passos de meus pés está um pedaço de plástico de dez centímetros quadrados. Certamente ele poderia ser de algum uso num temporal. Mas, lá na boca, estou vendo uma mochila com uma barraca que me protegeria de quase qualquer tipo de intempérie – se eu tivesse

coragem de chegar lá e lutar por ela com os outros vinte e três tributos, o que fui instruída a não fazer. (COLLINS, 2010, p.159)

“O ‘corno da abundância’ simboliza a profusão gratuita dos dons divinos” (CHEVALIER, GHEERBRANT 1999, p.288). Dessa forma, podemos inferir que, durante os Jogos Vorazes, os Idealizadores dos Jogos são como deuses que presenteiam os tributos com suprimentos para auxiliá-los na jornada que está se iniciando.

Essa ideia é reforçada pela cor dourada que simboliza a riqueza e pelo ágape, que ocorre na cornucópia:

Na maior parte das vezes, a única comunicação que os tributos recebem do mundo exterior é a contagem das mortes à noite. Mas, ocasionalmente, há trompetes seguidos de algum anúncio. Normalmente, é a chamada para algum ágape. Quando a comida está escassa, os Idealizadores dos Jogos convidam os jogadores para uma refeição em algum local de conhecimento de todos, como a Cornucópia, por exemplo, para induzir à reunião e ao combate. Às vezes, há um banquete, às vezes, não há nada além de um pãozinho mofado pelo qual os tributos devem competir. (COLLINS,2010,p. 261)

Podemos interpretar a ágape como mais uma forma de objetificar os tributos, fazendo com que lutem entre si quando estão desesperados por comida ou outros suprimentos apenas para divertir o público.

Outro espaço fechado que compõe a arena, é uma pequena caverna próxima a um riacho, na qual Katniss e Peeta se abrigam durante os últimos dias dos Jogos. Esse espaço, nesse caso, simboliza um refúgio em meio aos Jogos Vorazes, um lugar de acolhimento e proteção.

O ato de sair da caverna também representa a atitude de enfrentar os perigos e os adversários vindouros; ir ao encontro ao seu destino:

Sair da caverna dá uma sensação de conclusão. Algo me diz que não haverá outra noite na arena. De uma forma ou de outra, morta ou viva, estou com a sensação de que escaparei hoje. Dou um tapinha de despedida nas pedras e rumamos em direção ao riacho para nos lavar. (COLLINS,2010, p.348)

Existem, também, dois símbolos importantes a serem comentados: o salgueiro e as amoras.

O salgueiro está relacionado à morte e à anunciação da morte. No livro, Katniss canta uma canção à Rue, sua aliada nos Jogos, para acalmá-la após Marvel, tributo do Distrito 1, atirar uma lança em Rue e feri-la mortalmente:

Bem no fundo da campina, embaixo do salgueiro

Um leito de grama, um macio e verde travesseiro

Deite a cabeça e feche esses olhos cansados

E quando se abrirem, o sol já estará alto nos prados. (COLLINS,2010,p 251)

Já as amoras vêm de uma árvore chamada amoreira, que é conhecida simbolicamente como “a árvore de levante” (CHEVALIER; GHEERBRANT, 1999, p.48). Esse símbolo é importante, pois, para vencerem os Jogos, Katniss e Peeta encenam um duplo suicídio com

amoras-cadeado, que são extremamente venenosas: “A voz de meu pai ecoa em meu ouvido: ‘Essas não, Katniss. Essas nunca. São amoras-cadeado. Você morre antes que elas cheguem ao seu estômago’” (COLLINS, 2010, p. 251).

Esse ato desesperado de sobrevivência de Katniss e Peeta, apesar parecer inocente para eles, foi o estopim de uma revolução, relacionando, assim, as amoras-cadeado com a simbologia da amoreira.

Outra ligação entre a narrativa e a simbologia dessa fruta está na história da origem da cor avermelhada da fruta:

Ovídio conta que as frutas da amoreira eram originalmente brancas, mas que elas se teriam tornado vermelhas em seguida ao suicídio de dois amantes, Píamo e Tísebe, que se encontravam à sombra de uma amoreira, ao pé de uma fonte. (CHEVALIER; GHEERBRANT, 1999, p.48)

Os dois amantes suicidas remetem a Katniss e Peeta, ao falso romance que sustentaram para ganhar os Jogos e a forma como o fizeram.

## 4. COMPARAÇÕES

Com base na análise realizada sobre os aspectos simbólicos de *Jogos Vorazes*, podemos identificar diversos elementos que moldam a pós-modernidade presentes na obra em questão.

O *best-seller* pós-modernista *Jogos Vorazes* foi escrito e publicado em uma década da pós-modernidade marcada por diversos conflitos armados, principalmente entre os Estados Unidos da América e países do Oriente Médio, na chamada Guerra ao Terrorismo: Guerra do Afeganistão (2001) e Guerra do Iraque (2003), além do apoio militar estadunidense a Israel no conflito Israelo-Palestino e na Segunda Guerra do Líbano (2006). O início da década foi marcado, principalmente, pelos ataques de 11 de setembro de 2001 que causaram aproximadamente 3 mil mortes, quando um grupo de terroristas sequestrou quatro aviões comerciais nos Estados Unidos da América e fez com que dois deles colidissem com as Torres Gêmeas do complexo empresarial do World Trade Center; o terceiro avião sequestrado colidiu contra o Pentágono e o quarto caiu em um campo aberto.

Tanto na realidade quanto na ficção, durante esses conflitos há violência desmedida e sem escrúpulos, além disso, são utilizados os mais diversos armamentos e equipamentos, como armas químicas e nucleares, por exemplo. Em *Jogos Vorazes*, bombas obliteraram o Distrito 13, e na Segunda Guerra Mundial, foram realizados dois bombardeios atômicos contra as cidades de Hiroshima e Nagasaki, no Japão, por parte dos Estados Unidos da América.

Outro ponto em comum é alta tecnologia, sendo que a pós-modernidade também foi marcada por várias inovações tecnológicas. A internet, por exemplo, consolidou-se como veículo de comunicação e como meio de armazenamento e troca de informações, o que acarretou em um nível de globalização inexistente até então, visto que houve uma maior integração social, cultural, econômica e política entre as nações.

Houve ainda o desenvolvimento da inteligência artificial, que se tornou cada vez mais presente em nosso cotidiano, em máquinas de produção e de exploração, nos meios de transportes como carros, aviões, navios, entre outros, por meio do GPS (*global positioning system*), nos objetos que utilizamos cotidianamente, como computadores, celulares, *tablets*, entre ou-

tros. No livro, há diversos exemplos da alta tecnologia existente na Capital, como os *aerodeslizadores*, por exemplo, que voam muito rapidamente e quase não emitem sons.

É igualmente fundamental citar o progresso dos estudos sobre genética, principalmente com o Projeto Genoma, que pretendia desvendar o código genético de organismos, além da criação de clones, como a ovelha Dolly (5 de julho de 1996 – 14 de fevereiro de 2003) e de seres híbridos. Após o Projeto Genoma, diversos estudos e experimentos foram feitos em plantas e animais. Um exemplo disso são os *transgênicos*, “organismo que recebeu um ou mais genes provenientes de outra espécie, inseridos por meios naturais ou por processos da engenharia genética” (TRANSGÊNICOS, 2019) que estão presentes em alimentos e em diversos elementos do nosso dia a dia. Em *Jogos Vorazes*, a questão do estudo e a alteração do material genético de plantas e animais também é muito presente, são exemplos os tordos e as amoras-cadeado, já explicados anteriormente, e os *bestantes* em geral. Dessa forma, podemos ver que a Capital não possui limites quanto à modificação de seres e plantas, não apenas em guerras, mas nos Jogos, a fim aumentar o entretenimento dos telespectadores.

Dezoito tributos são mortos no banho de sangue do primeiro dia. Outros começam a morrer depois e fica claro que quase tudo naquele lugar bonito – as apetitosas frutas pendendo dos galhos, a água nas correntes cristalinas, até mesmo o aroma das flores quando inaladas diretamente – é mortalmente venenoso. Apenas a água da chuva e a comida na Cornucópia são seguras para o consumo.

[...], onde os fofos esquilos dourados são, na verdade, carnívoros e atacam em bandos, e as picadas das borboletas proporcionam agonia, se não morre (COLLINS, 2011, p. 212 – 213).

Desta forma, a pós-modernidade trouxe também o desenvolvimento da “sociedade do consumo”, que é caracterizada pelo consumo desenfreado de bens materiais e de serviços disponíveis. Essa cultura é marcada pela alta produção capitalista de mercadorias, pelo “fato de que as pessoas usam as mercadorias de forma a criar vínculos ou estabelecer distinções sociais”, pela “questão dos prazeres emocionais do consumo, os sonhos e desejos celebrados no imaginário cultural consumista e em locais específicos de consumo que produzem diversos tipos de excitação física e prazeres estéticos”, esses “fenômenos que embora sejam bem-vistos por alguns, na medida em que teriam resultado em maior igualitarismo e liberdade individual, são considerados por outros como alimentadores da capacidade de manipulação ideológica e controle ‘sedutor’ da população” (FEATHERSTONE, 1995, 31).

Dessa forma, dando continuação às comparações, podemos observar que, assim como a sociedade pós-moderna, a Capital, encaixa-se no termo “sociedade do consumo”. São exemplos disso o luxo da Capital, os banquetes e festas, as modificações corporais e estéticas e, até mesmo, a eletricidade que é utilizada de forma desenfreada:

Só então a minha equipe de preparação se junta a nós. Eles estão beirando a incoerência, navegando entre o álcool que consumiram e o êxtase que estão sentindo por estar participando de um evento daquela magnitude.

– Por que vocês não estão comendo? – pergunta Octavia.

– Eu comi, mas não consigo colocar mais nada na boca – digo. Todos eles riem como se isso fosse a coisa mais boba que já ouviram em toda a vida.

- Isso não é empecilho para ninguém! - diz Flavius. Eles nos levam até uma mesa que contém pequenas taças de vinho cheias de um líquido transparente. - Beba isto!

Peeta pega uma taça, dá um gole, e eles ficam nervosos.

- Aqui não! - berra Octavia.

- Você precisa fazer isso lá dentro - diz Venia, apontando para as portas que vão dar no toailete. - Senão você vai sujar o chão todo!

Peeta olha para a taça novamente e raciocina. - Vocês estão querendo dizer que isso aqui vai me dar vontade de vomitar?

Minha equipe de preparação ri histericamente.

- É claro, pra você poder continuar comendo - diz Octavia. - Eu já estive lá duas vezes. Todo mundo faz isso, senão como é que você vai conseguir se divertir num banquete como esse? (COLLINS,2011,p. 90)

No meio televisivo, na pós modernidade, houve a popularização dos Reality shows, como é o caso do programa mundialmente conhecido Big Brother, criado em 1999 por John de Mol, ou Survivor, no qual os participantes são levados a um local remoto e isolado onde devem sobreviver e obter abrigo, comida, água e fogo enquanto competem por recompensas e tentam não ser eliminados.

Além disso, a televisão passou a ser uma “promotora do consumo”, visto que, por meio das propagandas e de seus programas, ela influencia os telespectadores a usufruírem de novos produtos que estão sendo comercializados, como celulares e carros, novas ideologias, novos estilos de vida, novos padrões de beleza e moda, entre outros. Isso ocorre tanto na pós-modernidade quanto na obra em questão, visto que os Jogos Vorazes são transmitidos para todos os distritos por meio de televisões e telões em praças públicas.

Ao fim da septuagésima quarta edição dos Jogos, o broche que Katniss usa como símbolo de seu distrito, torna-se o maior ícone de moda da Capital e é estampado em roupas, acessórios, tatuagens, entre outros, o que exemplifica essa influência exercida pela mídia.

Rostos aparecem, nomes são trocados, retratos tirados, beijos dados e recebidos nas mais diversas faces. Aparentemente, meu broche com o torço lançou uma nova moda que virou a sensação da temporada, porque diversas pessoas aparecem para me mostrar seus acessórios. Meu pássaro foi copiado em fivelas de cintos, bordado em lapelas de seda, até mesmo tatuado em lugares íntimos. Todos querem usar o símbolo da vencedora. (COLLINS,2011,p. 89)

É importante salientar que tanto os produtos consumidos quanto a mídia e suas propagandas exercem um controle “atraente” e “cativante”, uma manipulação ideológica e causam alienação na população:

O Distrito 12 é bem o fim da linha. Mais além, só existe vastidão selvagem. Isso se você não contar as ruínas do Distrito 13, que ainda estão ardendo devido às bombas tóxicas. Eles mostram isso de vez em quando na televisão, só para nos lembrar. (COLLINS,2010,p. 92 - 93)

Dessa forma, devido às recorrentes propagandas que são transmitidas por meio da televisão, os moradores dos distritos pensam que o Distrito 13 está da mesma forma há mais de 70 anos, sem questionarem as imagens, que são as mesmas em todas as propagandas. Semelhantemente às informações transmitidas por meio do mesmo meio de comunicação na pós-modernidade, informações que pessoas assistem e não questionam a veracidade delas, apenas olham para o intenso fluxo de imagens sem refletir sobre seu significado.

A *sociedade do consumo* e a *sociedade do espetáculo* estão interligadas na pós-modernidade. O termo *sociedade do espetáculo* remete a uma sociedade cujo cerne dos valores é a diversão e o entretenimento a fim de fugir do tédio da efemeridade do mundo e das preocupações do cotidiano. Mário Vargas Llosa diz que:

Esse ideal de vida é perfeitamente legítimo, sem dúvida. Só um puritano fanático poderia reprovar os membros de uma sociedade que quisessem dar descontração, relaxamento, humor e diversão a vidas geralmente enquadradas em rotinas deprimentes e às vezes imbecilizantes. Mas transformar em valor supremo essa propensão natural a divertir-se tem consequências inesperadas: banalização da cultura, generalização da frivolidade e no campo da informação, a proliferação do jornalismo irresponsável da bisbilhotice e do escândalo. (VARGAS LLOSA, 2013, p.29 - 30)

A origem desse fenômeno é a banalização da cultura presente na pós-modernidade, como visto antes, causada pela cultura do consumo. Assim, o objetivo principal ao assistir um filme, ler um livro, jornal é entreter-se.

Guy Debord diz que “sob todas as suas formas particulares – informação ou propaganda, publicidade ou consumo direto de divertimentos – o espetáculo constitui o *modelo* atual da vida dominante na sociedade”.

A sociedade do espetáculo causa a alienação da realidade: a vida passa e apenas a observamos, sem lançar-nos nela; tornamo-nos espectadores da vida que vivemos:

A alienação do espectador em favor do objeto contemplado (o que resulta de sua própria atividade inconsciente) se expressa assim: quanto mais ele contempla menos vive; quanto mais aceita reconhecer-se nas imagens dominantes da necessidade, menos compreende sua própria existência e seu próprio desejo. (DEBORD, 1997, p.24)

Debord diz ainda que “o espetáculo é a ideologia por excelência, porque expõe e manifesta em sua plenitude a essência de todo sistema ideológico: o empobrecimento, a sujeição e a negação da vida real” (DEBORD, 1997, p.138). Ele também descreve a sociedade do espetáculo como um exagero da mídia, que é utilizada, igualmente, como uma forma de controlar e disciplinar a população, impondo e disseminando tendências e padrões de comportamento, estilo de vida e valores.

Sabendo-se disso, podemos, então, constatar que a Capital é puramente uma sociedade do espetáculo, além de uma metáfora para a sociedade pós-moderna, marcada pelo consumismo.

Tudo o que seus habitantes fazem é com o intuito de se entreterem: as festas e os banquetes, a tecnologia, as modificações corporais, como a alteração da cor da pele ou a inserção de gemas sob ela e, principalmente, os Jogos Vorazes que é o ápice da manifestação dessa sociedade na obra, pois se trata de vinte e quatro adolescentes entre doze e dezoito anos lutando até a morte até que só haja um vencedor, além das entrevistas, desfiles e da colheita que antecedem a entrada na arena, tudo isso sendo transmitido ao vivo.

Para vencer os Jogos, não basta apenas ser habilidoso com armas, tem de fazer um bom *show* para os telespectadores da Capital. Os tributos mais bonitos e atraentes costumam obter um maior número de patrocinadores; Katniss e Peeta fingem ser um casal a fim de despertar a empatia e o interesse dos moradores da Capital, entretendo-os.

Além disso, um dos recursos utilizados pela mídia na *sociedade do espetáculo* para controlar as massas é a catástrofe, as calamidades que atingem um indivíduo, uma sociedade ou, até mesmo, o mundo como um todo,

Todas elas, desde terremotos e maremotos até crimes em série, principalmente se neles houver agravantes de sadismo e perversões sexuais. Por isso, em nossa época, nem a imprensa mais responsável pode evitar que suas páginas se tinjam de sangue, cadáveres e pedófilos. Porque esse é um alimento mórbido exigido e reivindicado pela fome de espanto, que inconscientemente pressiona os meios de comunicação por parte de público leitor, ouvinte e espectador. (VARGAS LLOSA, 2013, 50).

Consequentemente, os Jogos Vorazes representam esse aspecto da sociedade pós-moderna na sociedade da Capital. No trecho abaixo, juntamente com esse fator, há também a presença da alienação:

Eles cuidam dos controles do chuveiro para mim, e começam a trabalhar em meus cabelos, unhas e maquiagem depois que termino o banho. Eles falam tanto, e sem parar, que quase não consigo responder a todos, o que é bom, já que não estou muito disposta a conversar. É engraçado, porque apesar de eles estarem tagarelando sobre os Jogos, só falam sobre onde estavam ou o que estavam fazendo ou o que sentiram quando determinado evento ocorreu. “Eu ainda estava na cama!” “Eu tinha acabado de tingir as sobrancelhas!” “Eu juro que quase desmaiei!” Tudo se refere a eles, não aos jovens que estavam morrendo na arena. (COLLINS, 2010, p.376).

Convém salientar que, já na antiguidade, existiam formas de entretenimento que exploravam esse interesse das massas pela catástrofe, como é o caso do *Panem et circenses* (no original em latim), mais conhecido como “pão e circo”, política que surgiu na Roma Antiga e foi desenvolvida durante a República e o Império Romano.

Tratava-se de uma medida para manipular as massas, ou seja, a plebe, que era incentivada a dar mais atenção aos prazeres, como a comida, simbolizada pelo pão, e ao divertimento, representado pelo circo, ao invés de se interessarem pela política. Era uma forma de distrair a população e evitar revoltas e rebeliões.

Sendo assim, quando havia alguma crise, as autoridades construíam enormes arenas, como o Coliseu de Roma, onde realizavam grandes espetáculos com gladiadores, animais ferozes, corridas de bigas, entre outros.

A questão do *Panem et circenses*, também se encontra inerente à obra, visto que os Jogos são uma forma de manipular as massas com o entretenimento, o que corresponde ao circo na expressão. Na Capital, os alimentos, que correspondem ao pão, são fartos; já nos distritos, onde há miséria, o que representa o pão são as *tésseras*:

Mas aí vem a jogada. Digamos que você seja pobre e esteja passando fome como nós estávamos. Você pode optar por adicionar seu nome mais vezes em troca de tésseras. Cada téssera vale um escasso suprimento anual de grãos e óleo para cada pessoa. Você também pode fazer isso para cada membro de sua família. Assim, aos doze anos de idade, meu nome foi inscrito quatro vezes no sorteio. Uma vez porque era obrigatório e outras

três vezes por causa das tésseas que garantiram grãos e óleo para mim, para Prim e para minha mãe. (COLLINS, 2010, p.376).

Sendo assim, entretenimentos e alimentos são utilizados como uma forma de manter o controle da população para que não se rebelem. No segundo livro de *Jogos Vorazes*, *Em chamas*, Katniss e Peeta ficam noivos a fim evitar que mais distritos se rebelem contra a Capital, fornecendo, assim, mais entretenimento para os telespectadores.

Outra forma de controlar a população que o governo ditatorial do Presidente Snow utiliza são os Aparelhos Repressivos de Estado. O usa da força, do medo e da violência para conter os residentes dos distritos. Rue relata que no distrito 11 pessoas são chicoteadas pelos pacificadores como uma forma de punição, quando o crime é grave pode haver um pelotão de fuzilamento; pessoas que cometeram crimes contra a Capital têm suas línguas cortadas e são transformadas em servos denominados de Avox quando não são mortas; se alguém não comparece à Colheita, pacificadores vão à casa dessa pessoa averiguar o que houve e prendê-la, se não houver uma justificativa; e os Jogos Vorazes, que provoca temor nos moradores dos distritos:

Levar as crianças de nossos distritos, forçá-las a se matar umas às outras enquanto todos nós assistimos pela televisão. Essa é a maneira encontrada pela Capital de nos lembrar de como estamos totalmente subjugados a ela. De como teríamos pouquíssimas chances de sobrevivência caso organizássemos uma nova rebelião. Pouco importam as palavras que eles utilizam. A mensagem é bem clara: “Vejam como levamos suas crianças e as sacrificamos, e não há nada que vocês possam fazer a respeito. Se erguerem um dedo, nós destruiremos todos vocês da mesma maneira que destruímos o Distrito Treze.”. (COLLINS, 2010, p.25)

A arena é um microcosmo que representa toda uma sociedade. Nela há competição entre as pessoas, busca pela sobrevivência e pela riqueza. É uma sociedade na qual um não possui empatia pelo outro e está atento às suas próprias necessidades pessoais.

Sendo assim, quando Katniss se enfurece após não conseguir evitar a morte de Rue, sua aliada nos Jogos, relaciona-se com a fala de Haymitch quando aconselha Katniss antes de ela e Peeta terem de voltar à arena para competir no terceiro Massacre Quaternário um ano após terem vencido os Jogos: “- Katniss, quando você estiver na arena [...] Basta se lembrar de quem é o inimigo” (COLLINS, 2011, p.276):

Não consigo parar de olhar para Rue, que me parece menor do que nunca. Um filhote de animal enroscado em um ninho. Não consigo me convencer a deixá-la assim. Fora de perigo, mas parecendo totalmente indefesa. Odiar o garoto do Distrito 1, que também parece muito vulnerável na morte, soa inadequado. É a Capital que odeio. Por fazer isso com todos nós.

A voz de Gale está em minha cabeça. Suas invectivas contra a Capital não são mais despropositadas; não merecem mais ser ignoradas. A morte de Rue me forçou a confrontar minha própria raiva contra a crueldade, a injustiça que infligem sobre nós. Mas aqui, de modo até mais forte do que em casa, sinto minha impotência. Não há como se vingar da Capital. Será que há?

Então, lembro-me das palavras de Peeta no telhado: “Só fico desejando que haja alguma maneira de... de mostrar à Capital que eles não mandam em mim.

*Que sou mais do que somente uma peça nos Jogos deles*". E, pela primeira vez, compreendo o que ele estava querendo dizer.

Quero fazer alguma coisa, aqui mesmo, nesse exato momento, para envergonhá-los, para responsabilizá-los, para mostrar à Capital que o que quer que façam ou nos forcem a fazer aqui, haverá sempre uma parte de cada tributo que não está sob suas ordens. Que Rue era mais do que uma peça no seu Jogo. E eu (COLLINS, 2010, p. 356).

Isto é, no contexto em que estão inseridos, o inimigo não deveria ser o outro que está na mesma situação, e sim o sistema que os deixou em tal circunstância. Ou seja, a população deve se manifestar e lutar por seus direitos, por melhorias na qualidade de vida, contra a tirania de regimes ditatoriais, contra a miséria, desigualdade social e todos os problemas que assolam, não somente o local em que vivem, mas ter empatia por outros povos e buscar um mundo justo para todos. Exemplos recentes são encontrados ao redor do mundo. No Brasil, na China, no Chile, no Líbano e tantos outros lugares.

Podemos ver, então, que a insatisfação com os governantes e com a forma de governo está presente tanto na obra *Jogos Vorazes*, quanto na realidade pós-moderna em diversos continentes. Dessa forma, a obra em questão traz uma mensagem de esperança quando, ao final da trilogia, os personagens conseguem que suas reivindicações sejam atendidas, destituem o governo ditatorial do Presidente Snow e dão fim aos Jogos Vorazes, levando os leitores a crer que se a população se manifestar e se empenhar para alcançar seus objetivos e garantir seus direitos, obterão o que almejam.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo desse artigo, foram apresentados diversos conceitos relacionados à pós-modernidade e sua ideologia, como a sociedade do consumo e do espetáculo, por exemplo.

O livro *Jogos Vorazes*, de Suzanne Collins, trata-se de uma distopia pós-apocalíptica que pretende alertar e conscientizar seus leitores acerca dos perigos que existem na sociedade, tendo como exemplos a manipulação ideológica e a alienação causada pela mídia e pelo consumismo, que se relaciona com a política do pão e circo da Antiga Roma.

Dessa forma, a narrativa nos faz refletir sobre questões presentes em nosso cotidiano, como a desigualdade social, os conflitos armados, os direitos humanos, entre outras.

Ao analisar os espaços e suas simbologias, pudemos observar que mesmo com a linguagem simples e de fácil entendimento que se encontra no nível superficial do texto, o nível profundo dele contém diversos significados e simbologias que, muitas vezes, passam despercebidos para o leitor.

E, ao comparar a sociedade fictícia presente na obra com a sociedade atual, pós-moderna, podemos observar que a primeira é o reflexo desta em suas diversas faces, seja no desenvolvimento tecnológico, científico e genético, ou no apreço pelas mídias digitais, padrões e tendências de moda e estética, e pelo consumismo, cada vez mais presente na atualidade.

Podemos então concluir que, tanto *Jogos Vorazes*, quanto sociedade pós-moderna, remetem ao mundo do espetáculo e do consumo, nas quais as mídias digitais, a busca pelo divertimento, o desprendimento e a efemeridade, não somente de bens materiais, são extremamente presentes e influenciam diretamente o cotidiano das sociedades.

## REFERÊNCIAS

- ALTHUSSER, L.. *Ideologia e aparelhos ideológicos do Estado*. Lisboa: Presença, 1980.
- BAUMAN, Z. *O mal-estar na pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.
- CIRLOT, J.-E.. *Dicionário de símbolos*. Tradução: Rubens Eduardo Ferreira Frias. São Paulo: Moraes, 1984.
- CHAUÍ, M.. Notas sobre utopia. *Ciência e Cultura On-line version*, jul. 2008. Disponível em: [http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0009-67252008000500003](http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0009-67252008000500003). Acesso em: 23 set. 2019.
- CHEVALIER, J.; GHEERBRANT, A.. *Dicionário de símbolos: mitos, sonhos, costumes, gestos, formas, figuras, cores, números*. 13. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1999.
- COLLINS, S.. *Jogos Vorazes*. Rio de Janeiro: Rocco Jovens Leitores, 2010.
- ..... *Jogos Vorazes: Em Chamas*. Rio de Janeiro: Rocco Jovens Leitores, 2011.
- CORNUCÓPIA. In: *Grande Dicionário Houaiss Online*. Disponível em: <https://houaiss.uol.com.br/pub/apps/www/v3-3/html/index.php#1>. Acesso em: 20 out. 2019.
- CUNHA, C.. *Filosofia - o que significa utopia e distopia?* [S. l.], 7 jul. 2017. Disponível em: <https://vestibular.uol.com.br/resumo-das-disciplinas/atualidades/filosofia-o-que-significa-utopia-e-distopia.htm>. Acesso em: 25 set. 2019.
- DEBORD, G.. *A sociedade do espetáculo*. Rio de Janeiro: Contraponto, 1997.
- DISTOPIA. In: *Grande dicionário Houaiss Online*. Disponível em: <https://houaiss.uol.com.br/pub/apps/www/v3-3/html/index.php#2>. Acesso em: 23 set. 2019.
- FEATHERSTONE, M.. *Cultura de consumo e pós-modernismo*. Tradução Julio de Assis Simões. São Paulo: Livros Studio Nobel, 1995. Disponível em: <https://archive.org/details/FEATHERSTONEMike.CulturaDoConsumoEPosModernismo/page/n7>. Acesso em: 23 mar. 2019.
- FIORIN, J. L.. *Linguagem e ideologia*. São Paulo: Ática, 1988.
- GANCHÓ, C. V.. *Como analisar narrativas*. São Paulo: Ática, 1999.
- PROENÇA FILHO, D.. *Estilos de época na literatura: através de textos comentados*. São Paulo: Ática, 1995.
- LINS, O.. *Lima Barreto e o espaço romanesco*. São Paulo: Ática, 1976.
- SECO. In: *Michaelis Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa*. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/seco/>. Acesso em: 25 out. 2019.
- TOSCO. In: *Michaelis Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa*. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/tosco/>. Acesso em: 25 out. 2019.
- TRANSGÊNICOS. In: *Michaelis Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa*. Disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/tosco/>. Acesso em: 25 out. 2019.
- VARGAS LLOSA, M.. *A civilização do espetáculo: uma radiografia do nosso tempo e da nossa cultura*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2013.

## BIBLIOGRAFIA COMPLEMENTAR

- GEHRINGER, M.. *A verdade sobre Gladiador*. [S. l.], 31 mar. 2001. Disponível em: <https://super.abril.com.br/historia/a-verdade-sobre-gladiador/>. Acesso em: 23 set. 2019.

### ABSTRACT

*The Hunger Games* is the first book in a trilogy written by Suzanne Collins. This book

encompasses several themes present in postmodern society, such as consumerism, social inequality, technological evolution, among others. Therefore, this analysis aims to investigate the ideological and postmodern aspects of the text, based on the spaces and characteristics of these present in the book, as well as examine the symbols that involve these elements, in order to demonstrate that the book in question is a reflection of today's postmodern society. For this, a qualitative bibliographic research was performed through the literature review of several authors. It has been found that the show society and the consumer society are inherent in both societies.

**KEYWORDS**

*THE HUNGER GAMES. IDEOLOGY. SPACES. POSTMODERNITY. SYMBOLOGY.*



# JUSTIÇA RESTAURATIVA E VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E/OU FAMILIAR: CONSEQUÊNCIAS EM RELAÇÕES COMPLEXAS FAMILIARES

CAROLINE SAMI FARES\*

GABRIELA SOLDANO GARCEZ\*\*

## RESUMO

A presente obra carrega um apanhado do estudo que foi desenvolvido no Trabalho de Conclusão realizado para a Faculdade de Direito da Universidade Católica de Santos, concernente à justiça restaurativa, com o objetivo de analisar sua efetividade em casos que envolvem violência doméstica, com o fim de avaliar os efeitos em relações de família, realçando sua implementação, com ênfase, pelo Poder Judiciário brasileiro. Isto posto, buscou-se expor conceitos e efeitos tangentes a justiça restaurativa, bem como mostrou-se necessário abordar sua aplicação em legislações estrangeiras, traçando uma evolução histórica do instituto e análises de casos. Pretendeu-se averiguar se é possível o agressor e a vítima terem contato, ainda que pelo bem-estar do restante da família. Se sim, como realizar ou instrumentalizar? A justiça restaurativa tem efeitos positivos ou negativos nestas situações? Assim, concluiu-se por método de pesquisas qualitativas em doutrinas, sites, revistas, artigos, e textos acadêmicos, que com este método alternativo de resolução de conflitos, há a possibilidade de encarar a relação familiar que daí adveio (como, por exemplo, genitores da mesma prole), após um caso de violência doméstica, e visualizou-se as principais consequências dessa nova formação familiar nas relações complexas oriundas do Direito de Família.

## PALAVRAS-CHAVE

Justiça Restaurativa - Solução de Conflitos - Violência Doméstica - Direito de Família.

\* Graduada do Curso de Direito da Universidade Católica de Santos. Conciliadora capacitada pela Universidade Católica de Santos. E-mail: carolinefares2@hotmail.com.

\*\* Professora da Universidade Católica de Santos. Doutora em Direito Ambiental Internacional (bolsista CAPES), pela Universidade Católica de Santos. Pós-doutora pela Universidade Santiago de Compostela/Espanha. E-mail: gabrielasoldano@unisantos.br.

## INTRODUÇÃO

**D**e proêmio, cumpre destacar que o conflito é um fenômeno social e está presente em vários aspectos do cotidiano. Desta forma, é imperioso estudar e aplicar métodos alternativos de solução de conflito, com o fim de não só dirimir demandas do Poder Judiciário brasileiro, mas também resolver questões sentimentais que envolvem as partes, como, por exemplo, conflitos familiares.

Isto posto, a justiça restaurativa, em síntese, é uma técnica de solução de conflito que se orienta a partir da escuta dos ofensores e das vítimas com o auxílio de um facilitador, que visa o estabelecimento, pelo diálogo, um plano de ação que atenda às necessidades e garanta o direito de todos os afetados, com esclarecimento e atribuição de responsabilidades (ALMEIDA, p.2,online), sob a égide da Resolução nº 225 de 2016 do Conselho Nacional de Justiça. (BRASIL,2016)

Cabe ressaltar, ainda, que via Poder Judiciário, meio tradicional de solução de litígios (método heterocompositivo), há tão somente a solução da lide sob a ótica do Magistrado e a aplicação das leis, não havendo, deste modo, a resolução da questão afetiva, sentimental, psicológica entre as partes, como, em contrapartida, ocorre na justiça restaurativa, que utiliza ferramentas contidas na mediação, onde o objetivo precípua é a melhora nas relações interpessoais em todos os sentidos, entre o ofensor e a vítima.

Muito embora a sentença ponha fim a fase cognitiva do processo, não é atípico as mesmas partes retornarem ao judiciário quando não pelo mesmo fato, mas por questões que decorreram daquele conflito (VERGA; CHEMIM, 2018, p. 43).

Conflitos no âmbito de família, por exemplo, vislumbrar-se-á a sentença restaurativa, vez que gera uma maior satisfação às partes envolvidas quanto à resolução do conflito (VERGA; CHEMIM, 2018, p. 43), por diversos fatores que serão estudados com afinco nesta obra.

Desta forma, é de enorme relevância a análise da aplicação da justiça restaurativa e seus principais efeitos jurídicos e sociais.

O presente estudo, tem fulcro em análise de casos complexos que envolvem violência doméstica e direito de família. Contudo, é medida de rigor ressaltar que não se trata de retomar o relacionamento entre a vítima e o agressor, mas sim, ajustar uma nova forma de encarar a relação após o caso de violência doméstica, em que muitas vezes as pessoas continuarão fazendo parte da mesma família (relações complexas) e é preciso, portanto, construir novas bases para aquela estrutura familiar.

Justiça restaurativa vem como proposta para o desenvolvimento de um novo paradigma de justiça, um olhar para o futuro do direito na construção de uma cultura de paz. Mas, muito mais do que isso, seus fundamentos a direcionam para o alcance de resultados mais efetivos, auxiliando na solução dos conflitos e diminuindo a reincidência das demandas, em especial, quando aplicada ao direito de família. (VERGA; CHEMIM, 2018, p. 41)

Por imediato, são feitas as seguintes ponderações: é possível o agressor e a vítima terem contato, ainda que pelo bem-estar do restante da família? Se sim, como realizar/instrumentalizar isso? A justiça restaurativa tem efeitos positivos ou negativos nestas situações?

Neste sentido, o presente artigo é dividido em três partes. No que concerne ao primeiro tópico, analisa-se a Cultura da Paz, seu histórico e a trajetória para o surgimento de métodos alternativos de resolução de conflitos, tal como a justiça restaurativa. Ademais, fora destacado o funcionamento deste método, sua aplicação habitual, efetividade e histórico no plano internacional e nacional.

O segundo tópico aborda acerca do tema de violência doméstica, a evolução legislativa no Brasil, a atual base legal e sua aplicação, bem como as consequências nas bases familiares, os mecanismos de solução de conflitos penais e direito de família e instrumentos de restauração do psicológico da vítima.

Já o terceiro tópico, engloba um apanhado das temáticas discutidas, com fulcro nos efeitos da violência doméstica em relações de família e as consequências da aplicação da justiça restaurativa. Em síntese, vislumbra-se a visualização de mecanismos para melhor funcionamento da justiça restaurativa em casos de violência doméstica, com o fim de considerar a possibilidade de encarar a relação familiar que daí adveio (como, por exemplo, genitor da mesma prole) uma nova formatação familiar nas relações complexas oriundas do Direito de Família.

A finalidade geral desta obra é, portanto, o estudo aprofundado e a reflexão no que se refere aos efeitos e a efetividade da justiça restaurativa em casos de violência doméstica e as suas principais consequências nas estruturas familiares, de forma a avaliar a aplicação desse método alternativo de solução de conflito, bem como se o mesmo coloca em risco a integridade física e psicológica da vítima ou coopera para suprir as necessidades e garantir o direito de todos os afetados, com esclarecimento e atribuição de responsabilidades.

Por fim, destaca-se que a obra foi realizada durante o ano de 2020, utilizando como método de pesquisas qualitativas em doutrinas, sites, revistas, artigos, e textos acadêmicos.

## 1. JUSTIÇA RESTAURATIVA

De início, deve-se pontuar o conceito de Cultura de Paz, que teve por estopim oficialmente na UNESCO (Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura) em 1999 (INFOJOVEM, online) e tem por objetivo a prevenção de eventos que possam intentar a paz e segurança, como por exemplo, a afronta aos direitos humanos, discriminação e intolerância, exclusão social, pobreza extrema e degradação ambiental.

Ressalta-se que a paz, segundo algumas doutrinas, é considerada Direito Fundamental de 5ª geração (BONAVIDES, 2006, online.), bem como está consagrada como princípio constitucional no art. 4º, inciso VI da Constituição da República Federativa do Brasil, *in verbis*: “Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: (...) VI - defesa da paz”. (BRASIL, 1988)

Ademais, de acordo com a UNESCO, a Cultura de Paz “está intrinsecamente relacionada à prevenção e à resolução não-violenta de conflitos e fundamenta-se nos princípios de tolerância, solidariedade, respeito à vida, aos direitos individuais e ao pluralismo”. (COMITÊ, online)

Isto posto, pode-se afirmar que a Cultura de Paz é uma proposta para que as relações humanas sejam regidas pela comunicação, pela tolerância, pela consciência da diversidade dos seres humanos e de suas culturas. (OLIVEIRA, 2006, online)

Preceitua a *Declaração e Programa de Ação sobre uma Cultura de Paz*, estipulada pela ONU em 13 de setembro de 1999:

Uma Cultura de Paz é um conjunto de valores, atitudes, tradições, comportamentos e estilos de vida baseados: No respeito à vida, no fim da violência e na promoção e prática da não-violência por meio da educação, do diálogo e da cooperação; No pleno respeito aos princípios de soberania, integridade territorial e independência política dos Estados e de não ingerência nos assuntos que são, essencialmente, de jurisdição interna dos Estados, em conformidade com a Carta das Nações Unidas e o direito internacional; No pleno respeito e na promoção de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais; No compromisso com a solução pacífica dos conflitos; Nos esforços para satisfazer as necessidades de desenvolvimento e proteção do meio-ambiente para as gerações presente e futuras; No respeito e promoção do direito ao desenvolvimento; No respeito e fomento à igualdade de direitos e oportunidades de mulheres e homens; No respeito e fomento ao direito de todas as pessoas à liberdade de expressão, opinião e informação; Na adesão aos princípios de liberdade, justiça, democracia, tolerância, solidariedade, cooperação, pluralismo, diversidade cultural, diálogo e entendimento em todos os níveis da sociedade e entre as nações; e animados por uma atmosfera nacional e internacional que favoreça a paz. (ONU, 1999, online)

Outrossim, a Assembleia Geral da ONU aprovou, em 19 de dezembro de 2016, a Declaração sobre o direito à paz, que promove:

Artigo 1º: Toda pessoa tem o direito de desfrutar de paz de modo que se promovam e protejam todos os direitos humanos e alcance plenamente o desenvolvimento.

Artigo 2º: Os Estados devem respeitar, implementar e promover a igualdade e não-discriminação, a justiça e o Estado de direito e garantir a libertação do medo e da miséria, como um meio para consolidar a paz no seio das sociedades e entre elas. (ONU, 2016, online)

Como outrora pontuado, a Cultura da Paz tem por escopo a busca de soluções diversas para questões que afligem a humanidade em geral, com enfoque na preservação da dignidade da pessoa humana, que deve ser respeitada e preservada, com fulcro no artigo 1º, inciso III da Carta Magna. (BRASIL, 1988, online)

Cumpra destacar, ainda, que de acordo com David Adams (INFOJOVEM, online), ex-diretor da UNESCO, explica que a Cultura de Paz se fundamenta em oito pilares:

- 1- Educação para uma cultura de paz;
- 2- Tolerância e solidariedade;
- 3- Participação democrática;
- 4- Fluxo de informações;
- 5- Desarmamento;
- 6- Direitos humanos;
- 7- Desenvolvimento sustentável;
- 8- Igualdade de gêneros. (COMITÊ, online)

Vale ressaltar que é fundamental para construção de uma sociedade mais justa e igualitária, que cada indivíduo realize mudança de atitudes, valores e comportamentos, para a construção de um mundo mais harmônico de se viver. (INFOJOVEM, online)

Nesta seara, o Poder Judiciário não deve só resolver litígios da forma tradicional, isto é, utilizando método heterocompositivo. É medida de rigor a fixação e disciplina de métodos autocompositivos para solução de conflitos, e, conseqüentemente, incentivar práticas restaurativas das relações (principalmente no que se refere às relações familiares complexas, que envolvem, por exemplo, filhos) entre réus e vítimas, em nome da Cultura de Paz.

Práticas como Mediação, Conciliação e Justiça Restaurativa buscam promover a auto-composição, bem como atenuar o progresso das ocorrências criminais e a coibir ineficiência do sistema punitivo tradicional. (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ, 2017, online)

No Brasil, a Resolução de nº125/2010 editada pelo Conselho Nacional de Justiça (BRASIL,2010), instituiu-se a “Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses”, que padroniza as práticas de Conciliação e Mediação, transformando-as em uma política pública para todo o Judiciário brasileiro. (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ, 2017, online)

Deste modo, é imprescindível salientar a diferenciação dos conceitos de mediação, conciliação e justiça restaurativa. A mediação é um instrumento que envolve precipuamente a comunicação, onde as partes envolvidas em um conflito interpessoal, sob a condução de um terceiro imparcial que utiliza técnicas adequadas, passam a discutir o problema. As partes têm a oportunidade de se reunir e partilhar seus anseios e sentimentos concernentes ao conflito, com o fim de obter um acordo, onde se pactuam deveres mutuamente consentidos, isto é, se obtém mudanças comportamentais e conseqüentemente a pacificação dos antagonismos. (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ, 2017, online)

Em regra, esta técnica de resolução de conflitos é utilizada em situações mais complexas, que envolvem relações pessoais, tais como demandas de família. A mediação tem por escopo o reestabelecimento do diálogo e da relação complexa, averiguando o motivo implícito ao conflito.

Em contrapartida, a conciliação é utilizada em conflitos menos complexos, passíveis de fáceis negociações, conduzido por conciliador que pode sugerir formas de acordo, de forma consensual e célere. Esta técnica é bastante utilizada para solução de conflitos que envolvem Direito do Consumidor.

Salienta-se que a Resolução Nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), prevê os critérios a serem seguidos pelos conciliadores, quais sejam: “confidencialidade, decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes”. (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, online)

Neste ínterim, o CNJ cumpriu recomendação feita pela Organização das Nações Unidas (ONU) e publicou a Resolução Nº 225 em 31 de maio de 2016, que dispõe acerca da Política Nacional de Justiça Restaurativa. Frisa-se que a ONU instruiu os países integrantes a buscar meios consensuais, voluntários e mais avançados, com o fim de alcançar a pacificação de conflitos oriundos ou resultantes de crimes e violência. (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ, 2017, online)

As práticas restaurativas consistem em intervenções entre autores de condutas criminosas e suas vítimas, com fulcro na conscientização do dano causado, de forma a ser evitada a reincidência e realizada efetiva ressocialização do indivíduo, bem como visa-se a melhora da saúde mental da vítima e diminuição de traumas. (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ, 2017, online)

Por fim, a justiça restaurativa utiliza de metodologias e técnicas da mediação, reunindo vítima e ofensor em um mesmo ambiente, obviamente resguardando sua segurança jurídica e física, para obter entendimento que pacifique as várias nuances do mesmo litígio. (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ, 2017, online)

Outrossim, não se vislumbra que seja uma prática conivente com o crime cometido, ao contrário, e sim a reparação de danos e a prevenção de futuros conflitos advindos do episódio discutido. (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ, 2017, online)

## 1.1 Funcionamento e aplicação habituais

No âmbito do Poder Judiciário, pode-se implementar a Cultura de Paz por meio de métodos de solução de conflito autocompositivos, tal como a justiça restaurativa, que utiliza conjuntos de métodos restaurativos.

Estes métodos são efetuados em moldes conciliatórios, bem como é imperiosa a participação dos envolvidos no litígio, com fulcro de auferir maior efetividade ao pactuado nas reuniões. (VERGA; CHEMIM, P.12,online)

A Resolução 2002/12 do Conselho Social e Econômico da ONU, pontuou terminologias que necessitam ser diferenciadas, quais sejam:

1. Programa de Justiça Restaurativa significa qualquer programa que use processos restaurativos e objetive atingir resultados restaurativos.
2. Processo restaurativo significa qualquer processo no qual a vítima e o ofensor, e, quando apropriado, quaisquer outros indivíduos ou membros da comunidade afetados por um crime, participam ativamente na resolução das questões oriundas do crime, geralmente com a ajuda de um facilitador. Os processos restaurativos podem incluir a mediação, a conciliação, a reunião familiar ou comunitária (*conferencing*) e círculos decisórios (*sentencing circles*).
3. Resultado restaurativo significa um acordo construído no processo restaurativo. Resultados restaurativos incluem respostas e programas tais como reparação, restituição e serviço comunitário, objetivando atender as necessidades individuais e coletivas e responsabilidades das partes, bem assim promover a reintegração da vítima e do ofensor.
4. Partes significa a vítima, o ofensor e quaisquer outros indivíduos ou membros da comunidade afetados por um crime que podem estar envolvidos em um processo restaurativo.
5. Facilitador significa uma pessoa cujo papel é facilitar, de maneira justa e imparcial, a participação das pessoas afetadas e envolvidas num processo restaurativo. (ONU, online)

Neste íterim, na perspectiva de Leonardo Sica, a origem da justiça restaurativa é precipuamente penal:

[...] o conceito que se encaixa no âmbito da construção do novo paradigma elaborado a partir da ideia da justiça restaurativa é: a mediação é uma reação penal (concebida sob o ponto de vista político criminal) alternativa, autônoma e complementar à justiça punitiva, cujo objetivo é o crime em sua dimensão relacional, cujo fundamento é a construção de um novo sistema de regulação social, cujo objetivo é superar o déficit comunicativo que resultou ou que foi revelado pelo conflito e, contextualmente, produzir uma solução consensual com base na reparação dos danos e na manutenção da paz jurídica. (SICA, 2006, p. 9)

Contudo, infere-se desses conceitos a possibilidade de aplicação mais ampla das técnicas restaurativas, expandindo o método a outras áreas do direito, não somente a seara penal como outrora pontuado.

Tornou-se comum, por exemplo, a aplicação das técnicas mencionadas em ambientes escolares, em casos de brigas, *bullying*, entre outros. Realizados, em regra, por círculos restaurativos, é dado aos participantes o direito de falar e de escutar ativamente, onde o espaço de segurança tem como pilar o sigilo, a não ser que os envolvidos estejam de acordo com a publicidade de algum momento, se necessário para a melhora do relacionamento das partes. (COMISSÃO, 2018, online)

Desta forma, é criado um ambiente onde os participantes possam expressar seus sentimentos de forma franca, sem que alguém faça juízo de valores.

Ademais, a justiça restaurativa nas escolas tem por escopo a transformação do ambiente escolar para um espaço de apoio acolhedor e inclusivo, vez que é essencial para a segurança emocional dos estudantes e educadores. (COMISSÃO, 2018, online)

Frisa-se que a construção uma comunidade restauradora nas escolas tem impacto direto na prevenção da violência, na pacificação social e na saúde do trabalho.

Noutra quadra, a justiça restaurativa em ambientes de trabalho também ganhou espaço, visto que pessoas interligadas por relações profissionais dependem de bom desempenho e evolução da atividade organizacional, e, portanto, relações equilibradas e colaborativas são indispensáveis para a plena eficiência de qualquer profissional. (PRESTES; SILVA, 2014, online)

## 1.2 Histórico Internacional - atual aplicação e efetividade

O estopim ocorreu no final da década de setenta e início da década de oitenta, no Canadá e na Nova Zelândia, movimentação internacional de reconhecimento e desenvolvimento de práticas restaurativas. Desta maneira, segundo Caio Augusto Souza Lara (online, p. 5), “surgiram estudos de antigas tradições baseadas em diálogos pacificadores e construtores de consensos originários dos povos de primeira nação desses países e de observações de culturas tribais africanas”.

Renato Sócrates Gomes Pinto, assim, relata o surgimento do termo justiça restaurativa:

A denominação justiça restaurativa é atribuída a Albert Eglash, que, em 1977, escreveu um artigo intitulado *Beyond Restitution: Creative Restitution*, publicado numa obra por Joe Hudson e Burt Galloway, denominada “*Restitution in Criminal Justice*” [...] Eglash sustentou, no artigo, que haviam três respostas ao crime – a retributiva, baseada na punição; a distributiva, focada na reeducação; e a restaurativa, cujo fundamento seria a reparação. (PINTO, 2006, p. 3)

Em 1989, a Nova Zelândia positivou a justiça restaurativa em seu ordenamento jurídico, fato que desencadeou sua importância ao cenário internacional. Utilizaram a nomenclatura de *Children, Young Persons and Their Families Act*, para instituir o mecanismo das conferências de grupo familiar e outras abordagens restaurativas cuidar de conflitos juvenis. Isto feito, a experiência foi próspera, tanto é que, em 2002, as práticas restaurativas foram incorporadas no ordenamento criminal neozelandês, ainda que de forma opcional. (LARA, p.5,online)

Em 27 de julho de 2000, mais tarde, fora editada a Resolução 2002/12 intitulada “Princípios Básicos para utilização de Programas Restaurativos em Matérias Criminais”, em consequência, foram definidos princípios e diretrizes norteadores para que usufruem da justiça restaurativa em matéria criminal, norma esta que influenciou o Brasil a adotar metodologias restaurativas. (LARA, p.7,online)

Ademais, a Resolução 2002/12 traz outra importante orientação, qual seja o momento da realização do processo restaurativo, encontrado no sétimo item da referida norma. Declara que os processos restaurativos somente devem ser usados quando “houver prova suficiente de autoria para denunciar o ofensor e com o consentimento livre e voluntário da vítima e do ofensor”, bem como podem desistir da intervenção restaurativa a qualquer momento. (ONU, online)

Ademais, ressalta-se que a Resolução 2002/12 gerou reflexos no constitucionalismo latino americano. Determinado artigo do Ministério Público do Paraná, disponibilizou alguns resultados tangentes à efetividade positiva da justiça restaurativa em países latinos, quais sejam:

- 1) Introdução da justiça restaurativa nas legislações de alguns países, merecendo destaque a Colômbia, que a inseriu na Constituição (art. 250) e na legislação (Art. 518 e seguintes, do novo Código de Processo Penal), e a Nova Zelândia, que, desde 1989, a introduziu na legislação infanto-juvenil
- 2) Redução de 30%, desde sua inserção, na taxa de homicídios de Bogotá, cidade que já foi considerada uma mais violentas da América Latina
- 3) Na Nova Zelândia, o tribunal é considerado a última opção para quem comete um crime, diferente de muitos países onde a justiça retributiva (baseada na punição) é a primeira instância. Os casos neozelandeses são analisados e é realizada uma conferência restaurativa
- 4) Atendimento e acompanhamento da aplicação das práticas restaurativas em processos judiciais por ato infracional (crimes e contravenções praticados por menores de 18 anos) em Porto Alegre, realizados pela Central de Práticas Restaurativas do Juizado da infância e da Juventude (CPR-JIJ). Em três anos (2005-2008), 2.583 pessoas foram atendidas por sua Central de Práticas Restaurativas. (MINISTÉRIO PÚBLICO DO PARANÁ, online)

Destaca-se que as práticas de justiça restaurativa sofrem peculiaridades dos locais que as originaram, o que obsta uma universalização de suas diretrizes. (AGUIAR, 2009, p. 119)

### 1.3 Histórico no Brasil - atual aplicação e efetividade

Salienta-se que justiça restaurativa é aplicada nos países que adotam o sistema *common law*, posto que é relacionado ao princípio da oportunidade e compatível com o sistema restaurativo. (ROSSATO, 2015, online)

Contudo, no caso do Brasil, onde é consagrado o princípio da indisponibilidade da ação penal pública, em tese, não haveria oportunidade de medidas conciliatórias ou alternativas.

A bem da verdade, apesar do empecilho para adoção dos métodos alternativos, houve um pequeno avanço quando publicada a Lei 9.099/95, que preleciona ocasiões que vigora o princípio da oportunidade. Isto é, segundo Débora Fernanda Rossato:

“Em crimes de ação penal privada, bem como ação penal pública condicionada à representação, onde figura a vontade do ofendido para provocar a prestação jurisdicional, é possível que as partes optem pelo procedimento restaurativo para solucionar o conflito, abrindo mão da máquina judiciária.” (ROSSATO, 2015, online)

Outrossim, a Lei 9.099/95 prevê como medidas alternativas: a composição civil (art. 74, parágrafo único), a transação penal (art. 76), bem como a suspensão condicional do processo (art. 89). (BRASIL, 1995, online)

Assim, a justiça restaurativa pode ser alcançada na composição civil, bem como na transação penal, ante o consenso entre as partes, que autoriza o diálogo restaurativo, que engloba outros conteúdos durante a sessão, qual seja o emocional.

Portanto, a justiça restaurativa pode ser perfeitamente compatível no Brasil, podendo utilizar locais onde seriam inseridos núcleos de justiça restaurativa e estrutura com câmaras restaurativas onde se situariam as partes e os mediadores, com o devido suporte administrativo e de segurança. (SICA, 2007, p. 89)

**No que ainda concerne à aplicação do método resolutivo estudado**, em Porto Alegre - RS, aplica-se a justiça restaurativa em casos de jovens reincidentes, bem como os casos devem abranger a confissão do ato pelo ofensor, a identificação da vítima e o crime não pode abarcar homicídio, latrocínio, estupro ou conflito familiar. (SILVA, 2007, p. 72)

**Em contrapartida**, em São Caetano do Sul - SP, fora produzido um modelo de justiça restaurativa nas escolas estaduais voltado ao público da quarta à oitava série do Ensino Fundamental, essencialmente adolescentes entre nove e dezesseis anos. Desta forma, qualquer conflito pode ser encaminhado ao Círculo Restaurativo, qualquer pessoa pode fazer a indicação, sejam as partes envolvidas ou professores, bem como o programa dá ênfase aos casos de *bullying* que ocorrem no ambiente escolar. (SILVA, 2007, p. 74)

## 2. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA

### 2.1 Evolução legislativa no Brasil - atual base legal e sua aplicação

Nos primórdios, a mulher e o homem exerciam função social de forma igualitária, vez que mulher tinha por ocupação atividades agrícolas e tarefas domésticas, enquanto o homem desempenhava atividades de caça e pesca. Assim, pelas comunidades primitivas não serem norteadas por legislação, prevaleceu-se o direito repressivo. (TABOSA, 2005)

Contudo, com a evolução da sociedade, a principal consequência é o surgimento de direitos. Muito embora o direito evolua gradativamente, no que tange à mulher, este se dá de forma não célere, posto o aumento da riqueza individual do homem e a queda do direito materno que ocorreu grande desigualdade jurídico-social entre os gêneros, visto desde o Direito Romano, que encarava a mulher desprovida de capacidade jurídica e era obrigada a

viver sob o pátrio o poder do pai quando solteira, e, quando casada, sob o poder do marido. (TABOSA, 2003)

No Brasil-Colônia, havia diferenciação quanto à educação feminina, vez que a Igreja deu início à educação as excluindo, impondo que vivessem em prol do lar e que obedecessem ao pai, marido e religião. (PONTES; NERI, 2007, p. 202)

Durante o período das Ordenações Filipinas, que durou mais de trezentos anos (até o ano de 1916), frisa-se que o pátrio poder era inerente ao marido, portanto, ao aplicar castigos físicos à mulher e aos filhos, não sofria sanção alguma. Ademais, a mulher não podia praticar nenhum ato sem ratificação do marido. (PONTES; NERI, 2007, p. 203)

Neste ínterim, ainda que de forma mais plácida, o poder patriarcal foi mantido no regime republicano brasileiro, bem como aboliram o direito do marido de impor castigos corporais a sua esposa e filhos. (PONTES; NERI, 2007, p. 203)

Deste modo, com a promulgação Código Civil de 1916, latente a colocação da mulher em posição inferior, vez que o homem era tido como chefe da sociedade conjugal. Outrossim, o voto feminino para maiores de 21 anos foi somente permitido no ano de 1932 com o surgimento do Código Eleitoral, e após a Constituição Federal de 1934, foi reduzida a idade mínima para 18 anos. (PONTES; NERI, 2007, p. 203)

Em um mundo atualmente capitalista, dado o momento que a mulher passou a ocupar espaço no mercado de trabalho e ganhar certa independência econômica, sobreveio, ainda que não integralmente, equilíbrio entre os direitos e obrigações dos homens e mulheres, precipuamente após a promulgação da Lei 4.121/62, que teve como escopo a abolição da incapacidade civil feminina consagrada no Código Civil de 1916, estipulando o princípio do livre exercício de profissão da mulher casada, isto é, liberando o livre ingresso da mulher no mercado de trabalho. (PONTES; NERI, 2007, p. 203)

Conforme infere-se do breve histórico posto, é cristalino o fato de que a mulher sofreu e ainda sofre discriminação por gênero. Diante da patente opressão que sofreram e sofrem as mulheres por conta da histórica discriminação social e legislativa, em consequência, gera-se um problema que assola precipuamente o Brasil, denominado de violência doméstica.

Ocorre que as vítimas de violência doméstica se sentem compelidas a não denunciarem o seu companheiro, marido, namorado, ex-cônjuge, pai etc., devido à diversos fatores internos e externos, tais como a esperança da não reincidência do ato, sentimento de culpa pela violência, bem como a promessa de manter relacionamento, dependência financeira, desta forma, contribuindo para impunidade do agressor. (PONTES; NERI, 2007, p. 204)

Inicialmente, em momento anterior à Lei 11.340/06 (Lei Maria da Penha), o ordenamento jurídico brasileiro não enfocava em seus dispositivos a temática de agressões praticadas no ambiente familiar e doméstico, sendo a subsunção configurada no artigo 129, caput, do Código Penal (lesão corporal leve). (PONTES; NERI, 2007, p. 205)

Após inúmeros movimentos para a garantia dos direitos humanos, em 2004 surgiu a Lei 10.886, que adicionou o parágrafo 9º ao artigo 129 do Código Penal, que passou a configurar a temática de violência doméstica contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem conviva ou tenha convivido. Outrossim, a pena mínima aumentou de 3 meses para 6 meses, porém, a pena máxima continuou a mesma, 1 ano, permanecendo o crime configurado como menor potencial ofensivo, em consonância com a Lei 9.099/95.

Ante a ineficácia da Lei que enrijeceu o artigo 129 do Código Penal, posto que não repe- lia as agressões domésticas e não oferecia solução desejada para o enfrentamento da questão,

em 21 de setembro de 2006, fora promulgada a Lei 11.340, que alterou o Código de Processo Penal, Código Penal e a Lei de Execução Penal.

Deste modo, o advento da Lei 11.340/2006 é um avanço à proteção da mulher.

O caso da vítima Maria da Penha foi denunciado para Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) e tinha por fundamento a tolerância da República Federativa do Brasil com a violência cometida por Marco Antônio Heredia Viveiros por mais de 15 anos contra sua ex-esposa, requerente, sem tomar medidas essenciais para processar e punir o agressor, em que pese denúncias à época dos fatos. (COMISSÃO, 2001, online)

Dentre inúmeros argumentos, indicou a vítima ao CIDH que o Estado não tomou qualquer medida eficaz de prevenção e punição legal da violência doméstica no Brasil, em que pese dever internacional de preveni-la ou puni-la, além de investigar e processar os agressores dentro de período plausível, consoante compromissos realizados internacionalmente com o fulcro de proteger direitos humanos. (COMISSÃO, 2001, online)

Neste ínterim, latente o fato de o Estado Brasileiro ter violado, por omissão e tolerância à violência do marido da vítima, tanto a Convenção de Belém do Pará, quanto a Convenção Interamericana de Direitos Humanos. Nos termos da própria Comissão quando defendeu em seu relatório, o seguinte (COMISSÃO, 2001, online):

Os delitos incluídos no conceito de violência contra a mulher constituem uma violação dos direitos humanos, de acordo com a Convenção Americana e os termos mais específicos da Convenção de Belém do Pará. Quando os delitos são perpetrados por agentes do Estado, o uso da violência contra a integridade física e/ou mental de uma mulher ou de um homem são responsabilidade direta do Estado. Ademais, o Estado tem a obrigação, de acordo com o artigo 1(1) da Convenção Americana e o artigo 7-b da Convenção de Belém do Pará, de atuar com a devida diligência a fim de prevenir as violações dos direitos humanos. Isso significa que, embora a conduta não seja originalmente imputável ao Estado (por exemplo, porque o agressor é anônimo ou não é um agente do Estado), um ato de violação pode acarretar responsabilidade estatal “não pelo ato em si, mas pela falta da devida diligência para prevenir a violação ou a ela responder conforme requer a Convenção. (COMISSÃO, 2001, online)

Desta maneira, a CIDH em 2001, recomendou ao Estado Brasileiro, a aceleração imediata da punição do agressor da vítima Maria da Penha, bem como solicitou a apuração das razões para a morosidade do processo, além de iniciativas que ambicionassem o fim de comportamentos discriminatórios e violentos contra mulheres. (COMISSÃO, 2001, online)

Ademais, dentre as recomendações da CIDH, estava presente a de reparar Maria da Penha tanto material, quanto simbolicamente, levando o Estado do Ceará a pagar a vítima uma indenização e ao Governo Federal a batizar a lei com seu nome, como reconhecimento de sua árdua luta contra as violações dos direitos humanos das mulheres. (INSTITUTO MARIA DA PENHA, online)

Deste modo, em 2002 foi formado um Consórcio de ONGs Feministas com a finalidade de elaborar uma lei de combate à violência doméstica e familiar contra a mulher, tendo em vista que, por mais que nosso ordenamento jurídico e legal não tenha evoluído tanto de lá para cá quanto seria ideal, especialmente naquela época havia uma escassez de medidas legais e ações efetivas, como acesso à justiça, proteção e garantia de direitos humanos a essas vítimas. O Consórcio era formado por ONGs como o Centro Feminista de Estudos e Assessoria (CFEMEA), a Advocacia Cidadã pelos Direitos Humanos (ADVOCACI), a Ações em Gêne-

ro, Cidadania e Desenvolvimento (AGENDE), entre outras, além de feministas e juristas com especialidade no tema. (INSTITUTO MARIA DA PENHA, online)

O Projeto de Lei nº 4559/2004 da Câmara dos Deputados chegou ao Senado Federal (Projeto de Lei de Câmara nº 37/2006) e foi aprovado por unanimidade em ambas as Casas. Por fim, em 7 de agosto de 2006, o então Presidente Luiz Inácio Lula da Silva, sancionou a Lei nº 11.340. (INSTITUTO MARIA DA PENHA, online)

Outrossim, a Agenda 2030 elaborada pela Organização das Nações Unidas (ONU) tem por fulcro direcionar as pessoas e o planeta para a prosperidade via propostas de ação, bem como edificar a paz universal de forma mais independente. Em síntese, foram criados 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) e 169 metas que empenham-se a materializar direitos humanos, tendo, por exemplo, o ODS nº5 a finalidade de atingir “a igualdade de gênero e o empoderamento das mulheres e meninas”. (ONU, 2015, online)

Como exaustivamente outrora mencionado, a Lei Maria da Penha foi instituída por pressão internacional da CIDH em 2001, quando sugestionou ao Estado Brasileiro que realizasse iniciativas para coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher. A lei protetiva firmada em 2006 tem este viés, bem como consta na Lei Maior, como se observa ao disposto no § 8º do art. 226 da Constituição Federal, senão vejamos:

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

(...)

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações. (BRASIL, 1988, online)

É imperioso destacar que a Lei Maria da Penha contempla três âmbitos no que concerne à violência contra a mulher: na unidade doméstica, familiar e/ou em qualquer relação íntima de afeto, independente de coabitação. Senão vejamos.

*Art. 5º: Para os efeitos desta Lei, configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, sofrimento físico, sexual ou psicológico e dano moral ou patrimonial:*

*I – no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio permanente de pessoas, com ou sem vínculo familiar, inclusive as esporadicamente agregadas;*

*II – no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa.*

*III – em qualquer relação íntima de afeto, na qual o agressor conviva ou tenha convivido com a ofendida, independentemente de coabitação.*

*Parágrafo único. As relações pessoais enunciadas neste artigo independem de orientação sexual. (BRASIL, 2006, online)*

Infere-se, desta forma, que há diferença entre os conceitos de violência doméstica e familiar. Para defini-las é imperiosa a análise do relacionamento da vítima com o agressor.

Salienta-se que o cenário de violência doméstica e familiar contra a mulher pode ser composto por diversas maneiras, consoante prececiona o art. 7º, da Lei 11.340, de 7 de agosto 2006:

Art. 7º São formas de violência doméstica e familiar contra a mulher, entre outras:

I - a violência física, entendida como qualquer conduta que ofenda sua integridade ou saúde corporal;

II - a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da autoestima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, violação de sua intimidade, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação;

III - a violência psicológica, entendida como qualquer conduta que lhe cause dano emocional e diminuição da autoestima ou que lhe prejudique e perturbe o pleno desenvolvimento ou que vise degradar ou controlar suas ações, comportamentos, crenças e decisões, mediante ameaça, constrangimento, humilhação, manipulação, isolamento, vigilância constante, perseguição contumaz, insulto, chantagem, violação de sua intimidade, ridicularização, exploração e limitação do direito de ir e vir ou qualquer outro meio que lhe cause prejuízo à saúde psicológica e à autodeterminação;

III - a violência sexual, entendida como qualquer conduta que a constranja a presenciar, a manter ou a participar de relação sexual não desejada, mediante intimidação, ameaça, coação ou uso da força; que a induza a comercializar ou a utilizar, de qualquer modo, a sua sexualidade, que a impeça de usar qualquer método contraceptivo ou que a force ao matrimônio, à gravidez, ao aborto ou à prostituição, mediante coação, chantagem, suborno ou manipulação; ou que limite ou anule o exercício de seus direitos sexuais e reprodutivos;

IV - a violência patrimonial, entendida como qualquer conduta que configure retenção, subtração, destruição parcial ou total de seus objetos, instrumentos de trabalho, documentos pessoais, bens, valores e direitos ou recursos econômicos, incluindo os destinados a satisfazer suas necessidades;

V - a violência moral, entendida como qualquer conduta que configure calúnia, difamação ou injúria. (BRASIL, 2006, online)

Na Lei Maria da Penha, portanto, estão dispostos cinco tipos de violência doméstica e familiar contra a mulher: física, psicológica, moral, sexual e patrimonial.

Oriunda da violência moral, é adequado mencionar a ocorrência habitual de alienação parental do genitor ofensor contra a vítima, que segundo o art. 2º da Lei nº 12.318/2010, é constituída:

Art. 2<sup>a</sup> Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este. (BRASIL, 2010, online)

Isto é, o agressor dissimula os fatos para a prole, o favorecendo e fomentando mais uma forma de violência contra a mulher, que é justamente o pai que aliena o filho em detrimento da mãe.

Frisa-se que para que configure o crime de violência doméstica ou familiar, não é imprescindível a existência simultânea ou cumulativa de todas as hipóteses elencadas no artigo 7º, da Lei 11.340, de 2006, basta tão somente a presença de qualquer inciso. Outrossim, independe de habitualidade, isto é, basta que suceda uma única vez para que seja estruturada a violência doméstica ou familiar. (FRANÇA, 2016, online)

Por fim, trata o artigo 22, acerca das medidas protetivas de urgência que obrigam o agressor. *In verbis*:

Art. 22. Constatada a prática de violência doméstica e familiar contra a mulher, nos termos desta Lei, o juiz poderá aplicar, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, as seguintes medidas protetivas de urgência, entre outras:

I - suspensão da posse ou restrição do porte de armas, com comunicação ao órgão competente, nos termos da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003;

II - afastamento do lar, domicílio ou local de convivência com a ofendida;

III - proibição de determinadas condutas, entre as quais:

a) aproximação da ofendida, de seus familiares e das testemunhas, fixando o limite mínimo de distância entre estes e o agressor;

b) contato com a ofendida, seus familiares e testemunhas por qualquer meio de comunicação;

c) frequência de determinados lugares a fim de preservar a integridade física e psicológica da ofendida;

IV - restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, ouvida a equipe de atendimento multidisciplinar ou serviço similar;

V - prestação de alimentos provisionais ou provisórios.

VI - comparecimento do agressor a programas de recuperação e reeducação; e

VII - acompanhamento psicossocial do agressor, por meio de atendimento individual e/ou em grupo de apoio. (BRASIL, 2006, online)

Desta maneira, o juiz tem a faculdade de impor, de imediato, ao agressor, em conjunto ou separadamente, alguma medida estipulada no artigo 22 da referida lei. Sublinha-se que

a Lei nº13.984, de 2020, acrescentou os incisos VI e VII ao referido artigo, com o fim de estabelecer também como medida, a frequência do agressor a centro de educação e de reabilitação, bem como acompanhamento psicossocial. (BRASIL, 2020, online)

O legislador, ao fornecer opções de acompanhamento em cursos e grupos de reflexão, colocou à disposição do juízo práticas concernentes à justiça restaurativa.

De rigor, enfatizar que é interessante a utilização dos novos incisos inclusos, pois não servem para retomar o relacionamento entre as partes, mas para constituir nova forma de encerrar a relação após o caso de violência doméstica, em que, muitas vezes, a vítima e o agressor continuarão fazendo parte da mesma família (relações complexas, por conta, por exemplo, da existência de filhos do casal) e, por isso, é preciso construir novas bases para aquela estrutura familiar.

## **2.2 Violência doméstica e familiar contra a mulher: as principais consequências nas relações complexas familiares**

É imperioso destacar que com o advento da Constituição Cidadã de 1988, a entidade familiar recebeu maior atenção e guarida do Estado, bem como é reconhecido pela instituição dos princípios precípuos do Direito de Família, elencado precipuamente em seu artigo 226.

Na lição abalizada por Paulo Lôbo, os princípios jurídicos aplicáveis ao Direito de Família e a todas as entidades familiares são fragmentados, para fins didáticos, em princípios fundamentais e princípios gerais. Os princípios fundamentais seriam os da dignidade da pessoa humana e da solidariedade, bem como os princípios gerais seriam os da igualdade, liberdade, afetividade, convivência familiar e melhor interesse da criança. (LÔBO, 2011, p. 60/61)

Desta maneira, por obvio há repercussões da violência contra a mulher dentro do sistema familiar. Especificamente no contexto da violência familiar, a transgeracionalidade tem como consequência sustentar os circuitos de violência familiar. (MORÉ; KRENKEL, 2014, p. 43)

Cuida-se o conceito de transgeracionalidade por aquilo que é repassado de uma geração à outra, que faz com o que os padrões afetivos se conservem pelas gerações, pela transmissão de valores éticos, estéticos, religiosos e culturais. (OSÓRIO, 2002)

Segundo Andolfi, o que é transmitido de uma geração para outra é mais perceptível quando há a constituição do casal, já que este marco temporal é disposto pela junção daquilo que já foi propagado e aquilo que ainda será propagado para outras gerações, quando ocorrer a constituição de uma nova família com a chegada dos filhos. (ANDOLFI, 2003)

Deste modo, se o grau de indiferenciação da família de origem for elevado, é possível resultar em conflito conjugal, perturbação emocional e perda da identidade. Por exemplo, quanto maior a intensidade de indiferenciação no que concerne à violência na família de origem, mais possível será a repetição do modelo na relação do casal. (SCATAMBURLO; MORÉ, CREPALDI, 2012, p. 1-14)

Não obstante os dados concernentes à violência exercida contra a mulher sejam temerosos, é sabido que é incerto o número verdadeiro de mulheres que sofrem alguma espécie de agressão, posto que em casos de violência familiar são agredidas dentro de suas residências pelo pai ou irmão e posteriormente pelo marido ou namorado. (BEDONE; FAÚNES, 2007, online)

Segundo o Ministério da Saúde, pode-se citar como prováveis razões para as mulheres permanecerem em uma relação conjugal violenta: a história familiar, precipuamente onde houve agressão entre os seus ascendentes; sofrido algum abuso violência física, negligência

ou abuso sexual quando criança ou adolescente; ou, a utilização do casamento como meio de sair da casa de seus genitores. (BRASIL, 2001, p. 50/51)

Outrossim, Santos e Moré asseguram que a violência ocorrida no seio familiar (ou seja, entre os pais) pode, em consequência, propiciar filhos agressivos e delinquentes, em virtude de crianças assimilarem como se uma “forma comum de interação entre as pessoas”, o que intensifica a possibilidade dessas atitudes serem reproduzidas em seus relacionamentos presentes e futuros. (SANTOS; MORE, 2011, online)

### **2.2.1 Mecanismos de solução de conflitos penais e direito de família: justiça restaurativa em relações complexas familiares**

Consoante pesquisa realizada pelo Instituto de Pesquisa DataSenado em parceria com o Observatório da Mulher contra a Violência em 2017, mulheres que têm filhos sofrem mais violência doméstica e familiar. Constatou-se que 15% das mulheres sem filhos e 34% das mulheres com filhos manifestaram expressaram ter suportado violência causada por um homem. Definiu-se que mulheres que são mães também estão mais predispostas a sofrer violência física. Dentre as vítimas que têm filhos e declararam ter sido violentadas, 70% foram sofrerem violência física, bem como entre as mulheres que não têm filhos, o percentual foi de 38%. (INSTITUTO DE PESQUISA DATASENADO, 2017, online)

Segundo Carlos Eduardo Rios do Amaral, Defensor Público do Estado do Espírito Santo e titular do Núcleo Especializado de Promoção e Defesa Dos Direitos Individuais e Coletivos da Mulher (NUDEM) de Vitória, em regra, a genitora agredida permanece com a guarda de fato ou de direito dos filhos menores do casal. O questionamento reside em casos em que medidas protetivas forem decretadas, tal como aquelas que impõem um raio de distância proibitivo aparentemente intransponível e o direito de visita nos dias acertados pelo juízo ou combinado pelas partes: “As medidas protetivas de urgência automaticamente restringiriam o direito de visita paterna aos filhos menores”? (AMARAL, 2013, online)

Esclarece-se que tão somente se for decretada a medida protetiva consagrada no art. 22, IV da Lei Maria da Penha pode ocorrer a restrição ou suspensão de visitas aos dependentes menores, de modo que, pode, de forma temporária, adiar a convivência paterna. (BRASIL, 2006, online)

Ainda que o ofensor esteja judicialmente afastado do lar ou preso provisoriamente, este detém do direito de convivência aos filhos menores. (AMARAL, 2013, online)

Desta maneira, ao conseguir deixar o relacionamento nocivo que vivia, a vítima ainda terá de ajustar uma nova forma de encarar o agressor, com o fim de esclarecer e decidir assuntos concernentes à vida dos filhos. À vista disso, em matéria de violência doméstica e familiar, a justiça restaurativa é uma ferramenta fundamental para o auxílio a criação de novos padrões, com o fim de não só sanar pendências tangentes ao relacionamento do genitor com os filhos provenientes do casamento, bem como ajudar a vítima a se empoderar para visualizar-se fora do ambiente tóxico que convivia.

A justiça restaurativa, portanto, é uma ferramenta de emancipação feminina. (OLIVEIRA; SANTOS, 2017, p. 9)

É imperioso destacar que essa nova forma de lidar com o agressor não significa incentivar o retorno da vítima para o relacionamento violento, mas sim, ajustar uma nova forma de encarar a relação após o caso de violência doméstica e familiar, em que muitas vezes, a vítima e o agressor continuarão fazendo parte da mesma família, numa rede de relações complexas familiares.

É necessário, portanto, construir novas bases para aquela estrutura familiar.

Com o fulcro de recompor o dano provocado pelo crime, a justiça restaurativa utiliza precipuamente do restabelecimento (sobre novas bases) da comunicação entre as partes envolvidas. Neste interim, é mensurada consoante a habilidade de instituir deveres e obrigações em virtude do delito efetuado, bem como segundo Brandão, “as necessidades oriundas da ofensa sejam satisfatoriamente atendidas e a cura, ou seja, um resultado individual socialmente terapêutico seja alcançado”. (BRANDÃO, 2010, online)

Em síntese, os profissionais que conduzem as sessões restaurativas devem empoderar e/ou fortalecer a mulher vítima de violência doméstica para um novo rumo da vida com o fim de deixá-la mais forte, autoconfiante e relutante a aceitar um possível retorno ao relacionamento com o agressor, que se permanecer poderá resultar em feminicídio, bem como no que diz respeito ao ofensor, o facilitador deve induzir sua responsabilidade quanto aos danos gerados, bem como seu assentimento da nova dinâmica familiar que deverá ser deflagrada.

### **3. APLICAÇÃO E EFEITOS DA JUSTIÇA RESTAURATIVA EM CASOS DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E/OU FAMILIAR**

#### **3.1 Consequências positivas e negativas causadas pela justiça restaurativa em casos de violência doméstica**

Este trabalho aborda a seguir, à título de argumentação, opiniões negativas de uma parcela minoritária da doutrina no que concerne à justiça restaurativa, a fim de invalidá-las posteriormente com as opiniões positivas. Outrossim, tem-se por finalidade permitir o entendimento de que a justiça restaurativa ainda é a solução mais adequada e pacífica para o empoderamento da mulher e a construção de uma nova sistemática familiar a partir de então, com a admissão de responsabilidade pelo agressor.

Desta maneira, muito embora a utilização da justiça restaurativa seja internacionalmente recomendada e executada não só no âmbito jurídico, mas também em diversas searas, esta causou inúmeros questionamentos e críticas acerca de seus efeitos em situações de violência doméstica e familiar.

Consoante pensa Débora Duprat, procuradora federal dos Direitos do Cidadão do Ministério Público Federal, o usufruto da justiça restaurativa na hipótese de violência doméstica contra a mulher é absolutamente impraticável, bem como tece seus argumentos em decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, que não se pode colocar em xeque a vida da vítima. (KARLA, 2017, online)

Nesta mesma perspectiva, para a professora da disciplina de Direitos Humanos da Universidade de São Paulo, Fabiana Severi, o emprego da Lei Maria da Penha ultrapassa a função de punir, visto que dispõe de um suporte interdisciplinar para a mulher. Explicou, ainda, que há análises que demonstram que a conciliação não é o método mais adequado para aplicar em situações de violência doméstica. (KARLA, 2017, online)

Ocorre que críticos, em geral, indicam que os métodos restaurativos podem colocar a vítima em risco de revitimização. (FERREIRA, 2018, p. 525)

Contudo, frisa-se que esse risco é inerente a todos os sistemas de administração de violência de gênero, seja mediante o sistema penal ou justiça restaurativa (que são utilizados em conjunto, e não se elidem). (GIONGO, 2009, p. 184)

Todavia, com a implantação pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) da Resolução nº 225/2016, a justiça restaurativa foi encarada como caminho optativo ao sistema tradicional, uma vez que utiliza procedimentos diversos para a solução de conflitos. Contudo, é visualizado ainda tão somente como “mecanismo alternativo”, uma vez que “a justiça restaurativa tem as suas bases firmadas em espaço ainda dominado pela lógica retributiva e punitiva, o que inegavelmente dificulta o seu desenvolvimento”. (FERREIRA, 2018, p. 517)

Ademais, é incontroverso os resultados satisfatórios dado ao usufruto de métodos restaurativos em casos de violência doméstica atualmente. Consoante atestou o criminologista australiano John Braithwaite, a utilização da justiça restaurativa pode diminuir em 40% a reincidência em alguns estados dos Estados Unidos da América. (STELLET; MEIRELLES, 2016, p. 14)

É indubitável, portanto, os benefícios emergentes da aplicação do procedimento restaurativo em casos de violência doméstica, visto que não se limita tão somente a manutenção do ofensor, mas também preserve a vítima. Desta maneira, explica Braithwaite que “não faz muito sentido a visão de que a Justiça Restaurativa nunca deva ser considerada nos casos de violência doméstica contra a mulher”. (STELLET; MEIRELLES, 2016, p. 14)

Pontuaram Stellet e Meirelles em sua obra acerca das benesses da aplicação da justiça restaurativa:

Nessa vertente a Justiça Restaurativa surge como um instituto apto a entender as questões que vão além da punição do agressor, visando tanto a recuperação da vítima e dos demais ofendidos, quanto a educação do agressor, fazendo-o compreender seu erro e as sequelas dele decorrentes, evitando-se, assim, a reincidência e reduzindo, conseqüentemente, os índices de violência doméstica. (STELLET; MEIRELLES, 2016, p. 19)

Por fim, compõem-se dizer que o método tradicional penal de resolução de conflito, isto é, somente com a reclusão como solução ao caso de violência doméstica, agrava, por muitas vezes, a situação que contorna as partes, compelindo em um “sentimento de vingança e aumentando a instabilidade dentro do ambiente doméstico familiar já problemático”. (STELLET; MEIRELLES, 2016, p. 20)

A justiça tradicional aplicada pelo Estado, por sua vez tem por escopo precípua a punição do agressor, pouco importando com sua conscientização e responsabilização perante aos fatos, visão adversa ao que prega o instituto da justiça restaurativa. (STELLET; MEIRELLES, 2016, p. 20)

Tal instituto carrega um lado mais benevolente com a dignidade das partes envolvidas e, desta maneira, acredita-se que possa ser a melhor metodologia a ser aplicada em casos de violência doméstica contra a mulher, visto que, por meio desta é possível atingir um desfecho edificado pelo agressor e vítima, em conjunto aos facilitadores presentes nas sessões. (STELLET; MEIRELLES, 2016, p. 20)

### **3.2 Como aplicar os mecanismos para melhor funcionamento da justiça restaurativa em casos de violência doméstica com o fim de construir novas bases em relações complexas familiares**

Cada país pode definir a maneira de aplicação dos métodos restaurativos, tendo por escopo sempre sanar o caso de melhor forma, bem como define a Organização das Nações Unidas (ONU), via Resolução 2002/2012, que “os programas de justiça restaurativa podem

ser usados em qualquer estágio do sistema de justiça criminal, de acordo com a legislação nacional”. (ONU, 2001, online)

Salienta-se, por oportuno, que a justiça restaurativa não tem a intenção de suprir o sistema criminal tradicional, e sim, complementá-lo. Neste ínterim, não há um momento fixo definido para que se possa dar início as práticas restaurativas, vez que o mais importante durante o processo é proporcionar uma maneira que mais favoreça a vítima, bem como endossar a responsabilidade do agressor acerca da situação que acarretou para a ofendida e para a sociedade. (GOLART; MAIER, 2016, p. 10/11)

No que pertence aos cenários de violência contra a mulher, é plausível a inserção da justiça restaurativa como um “meio alternativo ou secundário”, com o fim de tentar revolver o imbróglio em um método mais efetivo. (GOLART; MAIER, 2016, p. 11)

Isto posto, a ofendida não é forçada a encontrar seu ofensor, visto que é imprescindível para que as sessões aconteçam que a mulher esteja totalmente de acordo para enfrentar a situação. (GOLART; MAIER, 2016, p. 13)

A inserção desses métodos alternativos de resolução de conflitos é extremamente efetiva para resolver temáticas deste ínterim, “uma vez que permite que questões íntimas sejam resolvidas pelos próprios agentes – agressor e vítima – e concede aos mesmos o papel ativo na resolução de seus conflitos particulares”. (STELLET; MEIRELLES, 2016, p. 11)

A utilização do processo restaurativo, desta maneira, “pode ser uma forma de restaurar o lar abalado”. Contudo, a restauração não tem o condão de incentivar o casal a reatar seu relacionamento, “mas criar um meio em que ambos possam ter uma convivência pacífica, juntos ou separados” (STELLET; MEIRELLES, 2016, p. 12), devido a prole que constituíram anteriormente.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

De proêmio, ressalta-se que a justiça restaurativa e outras atualizações legislativas outrora pontuadas não têm por intuito retomar ao relacionamento entre a vítima e o agressor. De rigor, acentuar que a utilização destas ferramentas é altamente benéfica, visto que não tem por objetivo a retomada do relacionamento, mas sim, a construção de novas formas de encarar a relação após o episódio de violência, em que, muitas vezes, a vítima e o ofensor continuarão fazendo parte da mesma família (por conta de filhos advindos do mesmo relacionamento, por exemplo), e, portanto, é preciso edificar novas bases para aquela estrutura familiar.

Ademais, ainda que o agressor esteja judicialmente afastado do lar ou preso provisoriamente, este detém do direito de convivência aos filhos menores. (AMARAL, 2013, online)

Deste modo, a vítima, ao conseguir sair do relacionamento tóxico e agressivo que vivenciava, terá de regular uma nova maneira de enfrentar o agressor com a finalidade de decidir assuntos tangentes à vida dos filhos.

Em razão disso, a justiça restaurativa, em disciplina de violência doméstica e familiar, é instrumento imprescindível para o auxílio a formação de novos modelos, com o fim de não só resolver assuntos concernentes ao relacionamento entre o genitor com os filhos provenientes do casamento, mas também a auxiliar a vítima e empoderá-la para que não retorne ao ambiente abusivo que vivenciava anteriormente.

Nesse sentido, a justiça restaurativa, serve como ferramenta de emancipação feminina. Por isso, o facilitador participante no caso tem o dever de ser zeloso e garantir a diminuição

do sentimento de vitimização da mulher agredida e acentuar a responsabilização do agressor em relação ao seu comportamento. (OLIVEIRA; SANTOS, 2017, p. 9/10)

É de rigor nesta metodologia que o ofensor entenda a gravidade de suas atitudes, ainda que parcialmente, pelos danos decorrentes aos episódios de agressão, para que, então, seja implantada a justiça restaurativa e, conseqüentemente, sejam alcançados bons frutos, o que expande a probabilidade de empoderamento, bem como sua aderência pela nova dinâmica familiar que deverá ser desencadeada.

De efeitos para encerramento, este trabalho merece atenção e cuidado por tratar-se precipuamente de uma temática delicada e que merece total guarida, discussão, prevenção pelo Estado e conscientização da sociedade, qual seja, a violência contra a mulher.

É imperioso o estudo aprofundado do tema, por tratar-se de direito humano básico, qual seja o direito à paz, que muitas mulheres não conseguem usufruir, em razão de dependência financeira, sentimental, entre outros motivos já explanados. Além disso, são necessárias mudanças na legislação protetiva em situações de violência doméstica e familiar.

É preciso medidas de conscientização do agressor e principalmente, amparo emocional para as vítimas e empoderamento das mesmas, o que a justiça restaurativa proporciona.

## REFERÊNCIAS

AGUIAR, C. Z. B.. *Mediação e Justiça Restaurativa: A Humanização do Sistema Processual como forma de Realização dos Princípios Constitucionais*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

ALMEIDA, T.. *Justiça Restaurativa e Mediação de Conflitos*. Sem ano de publicação. Disponível em: <[http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/doutrina/justica\\_restaurativa/jr\\_mediacao\\_de\\_conflitos.pdf](http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/doutrina/justica_restaurativa/jr_mediacao_de_conflitos.pdf)>. Acesso em: 16 dez. 2019.

AMARAL, C.E.R. do. *Visitação aos Dependentes menores e Lei Maria da Penha*. Espírito Santo, 2013. Disponível em: <<https://www.anadep.org.br/wtk/pagina/materia?id=17112#:~:text=Acontece%20que%2C%20na%20maioria%20esmagadora,ju%C3%ADzo%20ou%20combinado%20pelas%20partes.>>. Acesso em: 07 jun. 2020.

ANDOLFI, M.. *Manual de psicologia relacional: La dimensión familiar*. Colombia: Corporación Andolfi-González, Academia de Psicoterapia dela Famiglia, 2003, s/n.

BEDONE, A. J.; FAÚNDES, A.. Atendimento integral às mulheres vítimas de violência sexual: Centro de Assistência Integral à Saúde da Mulher, Universidade Estadual de Campinas. In: *Cadernos de Saúde Pública*. Rio de Janeiro, 2007, s/n. Disponível em: <[https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-311X2007000200024&lng=en&nrm=iso&tlng=pt](https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-311X2007000200024&lng=en&nrm=iso&tlng=pt)>. Acesso em: 17 mai. 2020.

BONAVIDES, P.. *O direito à paz*. São Paulo, 2006. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz0312200609.htm>>. Acesso em: 14 mar. 2020.

BRANDÃO, D. C.. *Justiça Restaurativa no Brasil: Conceito, críticas e vantagens de um modelo alternativo de resolução de conflitos*. Ceará, 2010. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-77/justica-restaurativa-no-brasil-conceito-criticas-e-vantagens-de-um-modelo-alternativo-de-resolucao-de-conflitos/>. Acesso em: 10 jun. 2020.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 20 mar. 2020.

BRASIL. *Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais*. Lei Nº9.099 de 1995. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19099.htm)>. Acesso em: 04 abr. 2020.

BRASIL. *Lei Maria da Penha*. Lei nº 11.340 de 7 de agosto 2006. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm)>. Acesso em: 18 abr. 2020.

BRASIL. Lei nº 10.886, de 17 de junho de 2004. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2004-2006/2004/Lei/L10.886.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Lei/L10.886.htm)>. Acesso em: 18 abr. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.984 de 2020. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/lei/113984.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/113984.htm)>. Acesso em: 05 mai. 2020.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução nº125 de 2010. Disponível em: <[https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao\\_125\\_29112010\\_03042019145135.pdf](https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_125_29112010_03042019145135.pdf)>. Acesso em: 18 mar. 2020.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Resolução nº 225 de 2016. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/files/atos\\_administrativos/resolucao-n225-31-05-2016presidencia.pdf](http://www.cnj.jus.br/files/atos_administrativos/resolucao-n225-31-05-2016presidencia.pdf)>. Acesso em: 18 mar. 2020.

BRASIL. MINISTÉRIO DA SAÚDE. Violência intrafamiliar: orientações para prática em serviço. Secretaria de Políticas de Saúde. Brasília: Ministério da Saúde, 2001. Disponível em: <[http://bvsmis.saude.gov.br/bvsmis/publicacoes/violencia\\_intrafamiliar\\_cab8.pdf](http://bvsmis.saude.gov.br/bvsmis/publicacoes/violencia_intrafamiliar_cab8.pdf)>. Acesso em: 10 jun. 2020.

COMISSÃO de Justiça e Práticas Restaurativas do Fórum Permanente do Sistema de Atendimento Socioeducativo de Belo Horizonte. Cartilha - Justiça Restaurativa Na Escola: Formando cidadãos por meio do diálogo e da convivência participativa. Núcleos para Orientação e Solução de conflitos escolares. Disponível em: <<https://ciranda.direito.ufmg.br/wp-content/uploads/2018/08/cartilha-nos-versao-final.pdf>>. Acesso em: 04 abr. 2020.

COMISSÃO Interamericana de Direitos Humanos. Relatório nº 54/01. Caso 12.051: Maria da Penha Maia Fernandes. 2001. Disponível em: <<https://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em: 01 mai. 2020.

COMITÊ Paulista Para A Década Da Cultura Da Paz. Unesco e a Cultura De Paz: Um programa da UNESCO. Sem ano de publicação. Disponível em: <[http://www.comitepaz.org.br/a\\_unesco\\_e\\_a\\_c.htm](http://www.comitepaz.org.br/a_unesco_e_a_c.htm)>. Acesso em: 14 mar. 2020.

FERREIRA, L. C. C.. A Justiça Restaurativa No Âmbito Da Violência Doméstica E Familiar Contra A Mulher: potencialidades e riscos a partir de uma perspectiva feminista. In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, vol. 150/2018. Distrito Federal, 2018.

FRANÇA, P.. *As formas de violência doméstica e familiar contra a mulher - Lei Maria da Penha*. Brasília, 2016. Disponível em: <<https://advpedrofranca88.jusbrasil.com.br/artigos/398144348/as-formas-de-violencia-domestica-e-familiar-contra-a-mulher-lei-maria-da-penha>>. Acesso em: 04 abr. 2020.

GIONGO, R. C. P.. *Justiça restaurativa e violência doméstica conjugal: aspectos da resolução do conflito através da mediação penal*. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) – Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais, PUCRS. Porto Alegre, 2009.

GOLART, E. A. S.; MAIER, J. P.. Justiça Restaurativa e Violência Contra a Mulher: uma nova perspectiva de solução eficaz. In: *XII Seminário Nacional Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea*. [S.l.]: [s.n.], 2016, p. 10/11. Disponível em: <https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/view/14687/3111>. Acesso em: 02 ago. 2020.

INFOJOVEM. *Cultura de paz*. (s/d). Disponível em: <<https://www.infojovem.org.br/infopedia/descubra-e-aprenda/cultura-de-paz/>>. Acesso em: 14 mar. 2020.

INSTITUTO DE PESQUISA DATASENADO. *Violência doméstica e familiar contra a mulher*. Senado Federal. 2017. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/institucional/datasetado/arquivos/aumenta-numero-de-mulheres-que-declaram-ter-sofrido-violencia>>. Acesso em: 06 jun. 2020.

INSTITUTO MARIA DA PENHA. *Resumo da Lei Maria da Penha*. (s/d) Disponível em: <<http://www.institutomariadapenha.org.br/lei-11340/resumo-da-lei-maria-da-penha.html>>. Acesso em: 01 mai. 2020.

LARA, C. A. S.. Dez anos de Práticas Restaurativas no Brasil: a afirmação da justiça restaurativa como política pública de resolução de conflitos e acesso à justiça. In: *Publica Direito*. Sem ano de publicação. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=1dfcb07c683107f0>>. Acesso em: 03 abr. 2020.

LÔBO, P. *Direito Civil – Famílias*. São Paulo: Saraiva, 2011.

MORÉ, C. L. O. O.; KRENKEL, S.. *Violência no contexto familiar*. Florianópolis - SC: Universidade Federal de Santa Catarina, 2014. Disponível em: <[https://violenciaesaude.ufsc.br/files/2015/12/Violencia\\_Familiar.pdf](https://violenciaesaude.ufsc.br/files/2015/12/Violencia_Familiar.pdf)>. Acesso em: 15 mai. 2020.

OSÓRIO, L.C.. *Casais e famílias: uma visão contemporânea*. Porto Alegre: Artmed, 2002.

OLIVEIRA, A. B. de. Direitos Humanos e Cultura de Paz: uma política social de prevenção à violência. In: *Serviço Social em Revista*. Londrina/Paraná: [s.n.], 2006. Disponível em: <[http://www.uel.br/revistas/ssrevista/cv8n2\\_ariana.htm](http://www.uel.br/revistas/ssrevista/cv8n2_ariana.htm)>. Acesso em: 14 mar. 2020.

OLIVEIRA, T. L.de M.; SANTOS, C. V.de J. F. dos. *Violência Doméstica E Familiar: A Justiça Restaurativa Como Ferramenta Na Construção Da Cidadania De Gênero E Emancipação Feminina*. In: *Seminário Internacional Fazendo Gênero 11 & 13th Women's Worlds Congress (Anais Eletrônicos)*. Florianópolis/Santa Catarina, 2017. Disponível em:<[http://www.en.wwc2017.eventos.dype.com.br/resources/anais/1498836014\\_ARQUIVO\\_Artigo\\_Fazendoogenero\\_TassiaeCaio1.pdf](http://www.en.wwc2017.eventos.dype.com.br/resources/anais/1498836014_ARQUIVO_Artigo_Fazendoogenero_TassiaeCaio1.pdf)>. Acesso em: 12 jun. 2020.

ONU. *Declaración sobre el Derecho a la Paz*. 2 de fevereiro de 2016. Assembleia Geral. (A/RES/71/189). Disponível em: <[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/71/189&referer=http://www.un.org/en/ga/71/resolutions.shtml&Lang=S](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/71/189&referer=http://www.un.org/en/ga/71/resolutions.shtml&Lang=S)>. Acesso em: 18 mar. 2020.

ONU. *Declaração e Programa de Ação sobre uma Cultura de Paz*. 13 de setembro de 1999. Disponível em: <[www.comitepaz.org.br/dec\\_prog\\_1.htm](http://www.comitepaz.org.br/dec_prog_1.htm)>. Acesso em: 15 mar. 2020.

ONU. CONSELHO ECONÔMICO E SOCIAL. *Resolução 2002/12*. Tradução: Renato Sócrates Gomes Pinto. Disponível em: <[http://www.juridica.mppr.mp.br/arquivos/File/MPRestaurativoEACulturadePaz/Material\\_de\\_Apoio/Resolucao\\_UNU\\_2002.pdf](http://www.juridica.mppr.mp.br/arquivos/File/MPRestaurativoEACulturadePaz/Material_de_Apoio/Resolucao_UNU_2002.pdf)> Acesso em: 03 abr. 2020.

ONU. *Transformando Nosso Mundo: A Agenda 2030 para o Desenvolvimento Sustentável*. Traduzido pelo Centro de Informação das Nações Unidas para o Brasil (UNIC Rio), última edição em 13 de outubro de 2015. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/pos2015/agenda2030/>>. Acesso em: 26 jun. 2020.

PINTO, R. S. G.. A Construção da Justiça Restaurativa no Brasil. In: *Revista Paradigma*. [S.l.]: [s.n.], 2006. Disponível em: <<http://revistas.unaerp.br/paradigma/article/download/54/65/>> Acesso em: 03 abr. 2020.

PONTES, A. K.. NERI, J. de Azevedo. Violência Doméstica: Evolução Histórica E Aspectos Processuais No Âmbito Da Lei 11.340/2006. In: *RevJurFA7*, 2007. Disponível em: <<https://periodicos.uni7.edu.br/index.php/revistajuridica/article/download/209/233/>>. Acesso em: 18 abr. 2020.

PRESTES, B. R.; SILVA, I. C. M. S.. A Possibilidade do uso das Práticas Restaurativas no Ambiente Empresarial para Prevenção e Resolução de Conflitos Interpessoais e Organizacionais. *Anais Da Semana Acadêmica: Fadisma Entrementes*. 2014. Disponível em: <<http://sites.fadisma.com.br/entrementes/anais/wp-content/uploads/2015/08/a-possibilidade-do-uso-das-praticas-restaurativas-no-ambiente-empresarial-para-prevencao-e-resolucao-de-conflitos-interpessoais-e-organizacionais.pdf>> Acesso em: 03 abr. 2020.

ROSSATO, D. F.. *Justiça Restaurativa no Brasil*. Jurídico Certo, 2015. Disponível em: <<https://juridicocerto.com/p/deborarossato/artigos/justica-restaurativa-no-brasil-1848>>. Acesso em: 04 abr. 2020.

SANTOS, A.C. W. dos; MORÉ, C. L. O.. O. Impacto da violência no sistema familiar de mulheres vítimas de agressão. In: *Psicologia: Ciência e Profissão*. Brasília/ Distrito Federal, 2011. Disponível em: <[https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1414-98932011000200003](https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-98932011000200003)>. Acesso em: 25 mai. 2020.

SCATAMBURLO, N. Pi.; MORÉ, C.L.O.O.; CREPALDI, M.A.. O processo de transmissão intergeracional da violência no casal. In: *Nova Perspectiva Sistêmica*. Rio de Janeiro/ Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: <<https://www.revistanps.com.br/nps/article/download/250/243/>>. Acesso em: 15 mai. 2020.

SICA, L.. *Justiça Restaurativa e Mediação Penal: O Novo Modelo De Justiça Criminal e de Gestão Do Crime*. Rio de Janeiro/Rio de Janeiro: Lumen, 2007.

\_\_\_\_\_. Bases para o modelo brasileiro de justiça restaurativa. In: SLAKMON, C.; MACHADO, M. R.; BOTTINI, P. C. (orgs). *Novas direções na governança da justiça e da segurança*. Brasília/Distrito Federal: Ministério da Justiça, 2006. Disponível em: <<http://www.stqadvogados.com.br/download/Bases-para-o-modelo-brasileiro-de-justica-restaurativa.pdf>>. Acesso em: 03 abr. 2020.

STELLET, G. S.; MEIRELLES, D. R. S.. *Justiça restaurativa: um caminho possível nos casos de violência doméstica*. Universidade Federal Fluminense: 2016, p. 14. Disponível em: <<https://app.uff.br/riuff/bitstream/1/4252/1/TCC%20%20GABRIELA%20SEP%C3%9ALVEDA%20STELLET.pdf>>. Acesso em: 02 ago. 2020.

TABOSA, A.. *Sociologia Jurídica*. Fortaleza: Qqualygraf, 2005.

\_\_\_\_\_. *Direito Romano*. 2. ed. Fortaleza: FA7 - Faculdade 7 de Setembro, 2003.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO AMAPÁ. *Conciliação, mediação e práticas restaurativas: entenda como cada uma é aplicada*. 2017. Disponível em: <<https://www.tjap.jus.br/portal/publicacoes/noticias/6113concilia%C3%A7%C3%A3o,media%C3%A7%C3%A3o-e-pr%C3%A1ticas-restaurativas-entenda-como-cada-uma-%C3%A9-aplicada.html>>. Acesso em: 14 mar. 2020.

VERGA, L. D.M.; CHEMIM, L.. *Justiça Restaurativa nos conflitos de família*. In: *Revista do Curso de Direito do UNIFOR*. Cascável/Paraná: [s.n.], 2018. Disponível em <<https://periodicos.uniformg.edu.br:21011/ojs/index.php/cursodireitouniformg/article/view/750>> Acesso em: 27 dez. 2019.

## BIBLIOGRAFIA COMPLEMENTAR

ALESSANDRA, K.. Especialistas criticam uso da justiça restaurativa em casos de violência doméstica contra mulher. *Agência Câmara de Notícias*. Brasília, 27 de setembro de 2017. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias/523960-especialistas-criticam-uso-da-justica-restaurativa-em-casos-de-violencia-domestica-contra-mulher/>>. Acesso em: 12 jul. 2020.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 24 de janeiro de 1967. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm)>. Acesso em: 18 abr. 2020.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO PARANÁ. *Justiça restaurativa: histórico*. (s/d). Disponível em:<<http://www.crianca.mppr.mp.br/pagina-1711.html>>. Acesso em: 02 abr. 2020.

PIMENTEL, S.. *Convenção sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher*. (s/d). Disponível em: <[http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/convencao\\_cedaw.pdf](http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/convencao_cedaw.pdf)>. Acesso em: 25 jun. 2020.

### ABSTRACT

The present task carries an overview of the study that was developed in the Conclusion Work carried out for the Law School of the Catholic University of Santos, concerning restorative justice, with the objective of analyzing the effectiveness in cases involving domestic violence, in order to evaluate the effects on family relationships, emphasizing the implementation by the Brazilian Judiciary. That said, it was sought to expose concepts and effects by restorative justice, as well as showed that it is necessary to address the application in foreign legislation, tracing a historical evolution of the institute and case analyzes. This work intend to find out if it is possible for the aggressor and the victim to have contact, even for the welfare of the rest of the family. If so, how to perform or instrumentalize? Does restorative justice have positive or negative effects in these situations? Thus, it was concluded by means of qualitative research method in doctrines, websites, magazines, articles, and academic texts, that with this alternative method of conflict resolution, there is the possibility of face the family relationship that that results from it (such as, for example, parents of the offspring), after a

case of domestic violence, and to see as the main consequences of this new family format in complex relationships arising from Family Law.

**KEYWORDS**

Restorative Justice - Conflict Resolution - Domestic Violence - Family Law.