

# JURIS MPES

Ano 3, nº 3 - Janeiro 2022

**CEAF**  
Centro de Estudos e Aperfeiçoamento  
Funcional

**MPES**  
MINISTÉRIO PÚBLICO  
do Estado do Espírito Santo

**Ministério Público do Estado do Espírito Santo**  
Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional

# JURIS MPES

**Ano 3, nº 3 – Janeiro 2022**



Luciana Gomes Ferreira de Andrade  
**Procuradora-Geral de Justiça**

Elda Márcia Moraes Spedo  
**Subprocuradora-Geral de Justiça Administrativo**

Josemar Moreira  
**Subprocurador-Geral de Justiça Judicial**

Alexandre José Guimarães  
**Subprocurador-Geral de Justiça Institucional**

Carla Viana Cola  
**Corregedora-Geral do Ministério Público**

Eliezer Siqueira de Sousa  
**Ouvidor do Ministério Público**

**Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional (CEAF)**

**Dirigente**

Hermes Zaneti Junior

**Equipe técnica**

Gustavo Silva Alves  
Tatiane Aurora de Moura Puck  
Kleyton Santos Souza  
Victoria Bimbato Vieira

**Revisão Ortográfica**

Fabiana Machado de Souza Costa

**Arte e diagramação**

Bruno Alves Moure

**JURIS MPES – Revista Jurídica do Ministério Público do Estado do Espírito Santo.**

Ano 3, número 3.

A responsabilidade dos trabalhos publicados é exclusivamente de seus autores.

## Conselho editorial

Adriana Pereira Campos	Humberto Dalla Bernardina de Pinho
Alexander Araujo de Souza	Jaceguara Dantas da Silva Passos
Alexandre José Guimarães	Luíz Fernando Calil de Freitas
Ana Teresa Silva de Freitas	Marcellus Polastri Lima (In Memoriam)
Antônio do Passo Cabral	Maria Carolina Silveira Beraldo
Antônio Henrique Graciano Suxberger	Mauro Fonseca Andrade
Carmen Hein de Campos	Patrícia Pimentel de Oliveira Chambers Ramos
Cássius Guimarães Chai	Paulo César Busato
Catarina Cecin Gazele	Pedro Ivo de Sousa
Eduardo Augusto Salomão Cambi	Robson Renault Godinho
Emerson Garcia	Rogério Greco
Flavio Cardoso Pereira	Samia Saad Gallotti Bonavides
Gregório Assagra de Almeida	Samuel Meira Brasil Júnior
Henrique Ribeiro Cardoso	Valéria Diez Scarance Fernandes
Hermes Zaneti Junior	Valter Shuenquener de Araújo

## Conselho emérito

Alexandre de Moraes	Marco Gambardella
Antonela Massaro	Marco Ruotolo
Antonio Herman de Vasconcelos e Benjamim	Mairizio Fioravanti
Carla Amado Gomes	Nicolás Rodriguez-Garcia
Dian Schefold	Pasquale Bronzo
Jorge Manuel Moura Loureiro de Miranda	Peter Häberle
José Casalta Nabais	Reynaldo Soares da Fonseca
Luís Roberto Barroso	Rogério Schietti Cruz
	Sergio Luíz Kukina

## Sumário

<b>FLORESTA AMAZÔNICA: AINDA UM INFERNO VERDE OU AGORA UM PARAÍSO AMEAÇADO?</b> <i>Reis Friede</i> .....	5
<b>COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DOS ESTADOS E DOS MUNICÍPIOS EM MATÉRIA DE PULVERIZAÇÃO AÉREA</b> <i>Luanna Costa Rangel da Silva Moreira</i> <i>Luciano Furtado Loubet</i> .....	27
<b>A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA: PRESCRIÇÃO, PROCESSO E REDESENHOS EMPRESARIAIS</b> <i>Ana Maria Moreira Marchesan</i> .....	62
<b>A SUSTENTABILIDADE POR MEIO DA ASSISTÊNCIA TÉCNICA PÚBLICA E GRATUITA PARA PROJETO, CONSTRUÇÃO, REFORMA E REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE HABITAÇÃO DE INTERESSE SOCIAL</b> <i>Paulo Antonio Locatelli</i> .....	94
<b>O CASO DAS VAQUEJADAS. A POSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. O CONCEITO DE “CRUELDADE” E A CONCEPÇÃO DE VAGUEZA NA VISÃO DE HART</b> <i>Alexandre Sikinowski Saltz</i> .....	111
<b>SEGURANÇA NA MUDANÇA E PROCESSO CIVIL: NOVO PARADIGMA PARA A SEGURANÇA JURÍDICA</b> <i>Marcus Aurélio de Freitas Barros</i> .....	127
<b>SEMINÁRIO EM TEMA DE “MICROSSISTEMA DA TUTELA COLETIVA”</b> <i>Mícolas Viana do Nascimento</i> <i>Thiago Albani Oliveira Galvêas</i> .....	152
<b>INTELIGÊNCIA INVESTIGATIVA NO ÂMBITO INTERNO: ASPECTOS TEÓRICOS E PRÁTICOS NO ESTADO BRASILEIRO</b> <i>Bruno de Medeiros Celestino</i> .....	172
<b>O DESAFIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FRENTE À TUTELA DE DIREITOS DA PERSONALIDADE ENVOLVIDOS NA DISSEMINAÇÃO DE FAKE NEWS (NOTÍCIAS FALSAS): UMA ANÁLISE SOBRE OS DANOS SOCIAIS</b> <i>Alexandre Fortuna Lopes</i> .....	188

# FLORESTA AMAZÔNICA: Ainda um inferno verde ou agora um paraíso ameaçado?

*Amazon rainforest: Still a green hell or now a threatened paradise?*

## SUMÁRIO

1. Introdução. 2. Território. 3. Fronteiras. 4. Biodiversidade. 4.1. Como proteger toda essa riqueza das ameaças? Que ameaças são essas? 5. Água. 6. Desafios. 6.1. Como preservar e, ao mesmo tempo, integrar e desenvolver? 7. Principais Conclusões. 8. Referências Bibliográficas.

---

<sup>1</sup> Desembargador Federal, Presidente do Tribunal Regional Federal da 2ª Região (biênio 2019/21), Mestre e Doutor em Direito e Professor Adjunto da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO).

**RESUMO:** O título dado a esta apresentação é, ao mesmo tempo, uma provocação e uma reflexão sobre a situação ambígua em que se encontra o território amazônico há um longo tempo. Afinal, seria a floresta um inferno verde diante de tantos problemas a ela relacionados ou um paraíso ameaçado em sua diversidade e riqueza? Pretende-se discutir não apenas a formação da região denominada de Amazônia Legal, apontando sua diversidade e riqueza, mas também as ameaças que pairam sobre ela. Também serão apontadas possibilidades de como integrar e desenvolver a região, garantindo sua integridade e preservação, bem como a contribuição do efetivo militar que ocupa a região. Para o desenvolvimento deste trabalho, foi realizada uma pesquisa qualitativa, por ser uma interpretação subjetiva do material levantado, de caráter bibliográfica, a partir do levantamento de artigos e materiais científicos em geral.

**PALAVRAS-CHAVE:** Amazônia. Desenvolvimento Sustentável. Ação Militar.

**ABSTRACT:** The title given to this presentation is at the same time a provocation and a reflection on the ambiguous situation in which the Amazonian territory has been for a long time. After all, would the forest be a green hell in the face of so many problems related to it or a paradise threatened in its diversity and wealth? It is intended to discuss the formation of the region called Legal Amazon, pointing out its diversity and wealth, but also the threats that hang over it. Possibilities will also be identified on how to integrate and develop the region, guaranteeing its integrity and preservation, and the contribution of the military force occupying the region. For the development of this work a qualitative research was carried out, since it is a subjective interpretation of the collected material, of bibliographical character, from the survey of articles and scientific materials in general.

**KEYWORDS:** Amazon. Sustainable Development. Military Action.

## 1 INTRODUÇÃO

O texto a seguir foi produzido, inicialmente, como uma palestra pronunciada no III Ciclo de Estudos de História Militar na Amazônia (III CEHMA), que teve como tema “Amazônia Brasileira: ameaças e desafios”. A primeira fase ocorreu em julho de 2019 no Centro Cultural Justiça Federal/CCJF, na cidade do Rio de Janeiro/RJ, em parceria com o Instituto de Geografia e História Militar do Brasil/IGHMB, a Diretoria do Patrimônio Histórico e Documentação da Marinha/DPHDM, o Instituto Histórico-Cultural da Aeronáutica/INCAER e a Associação dos Diplomados da Escola Superior de Guerra/ADESG.

O evento, em sua terceira edição, segue um crescente em relação aos temas apresentados: passando pela conquista e integração da Amazônia (CEHMA I e CEHMA II) e agora discutindo os desafios que surgem. O objetivo é despertar o interesse do meio acadêmico sobre a História Militar da Amazônia, esperando, com isso, impulsionar novas pesquisas que tomem aquela região como seu recorte espacial e fomentar estudos sobre temas ainda pouco conhecidos ou inexplorados.

Pretende-se com o presente artigo discutir não apenas a formação da região denominada de Amazônia Legal, apontando sua diversidade e riqueza, mas também as ameaças que pairam sobre ela. Também serão apontadas possibilidades de como integrar e desenvolver a região, garantindo sua integridade e preservação, bem como a contribuição do efetivo militar que ocupa a região.

## 2 TERRITÓRIO

Diagrama 1: Os Limites Territoriais da Floresta



Fonte: <https://www.estudopratico.com.br/floresta-amazonica-caracteristicas-e-o-que-a-prejudica/>

A região que compreende a Floresta Amazônica (diagrama 1), que pertencia aos espanhóis pelo acordo do Tratado de Tordesilhas, foi chamada de “*Inferno Verde*” pelos colonizadores em virtude do calor que a mata exalava e dos perigos que eles encontraram. Seu nome se originou das Amazonas, mulheres guerreiras da mitologia grega. FRANCISCO DE ORELLANA, colonizador espanhol, alegou ter sofrido um ataque de uma tribo formada apenas por mulheres, que ele chamou de Amazonas, difundindo o nome que seria popularizado mais tarde. (FLORESTA Amazônica. *História da Amazônia*. Disponível em: <http://floresta-amazonica.info/floresta-amazonica/historia-da-amazonia.html>. Acesso: 20 fev. 2019a)

A Floresta Amazônica é uma das maiores florestas tropicais do mundo. Localizada na região norte da América do Sul, possui uma fauna que corresponde a 80% das espécies no Brasil e uma flora que contém de 10 a 20% das espécies vegetais do Planeta Terra. Seus rios representam a maior reserva de água doce no mundo. (FLORESTA Amazônica. *História da Amazônia*. Disponível em: <http://floresta-amazonica.info/floresta-amazonica/historia-da-amazonia.html>. Acesso: 20 fev. 2019)

A área da Floresta Amazônica abarca seis países: Brasil, Peru, Bolívia, Equador, Colômbia e Venezuela. A Amazônia Brasileira ocupa 59% do território e se estende pelos Estados do Acre, Amapá, Amazonas, Mato Grosso, parte do Maranhão, Pará, Roraima, Rondônia e Tocantins, mas nem sempre sua composição foi esta. (IPEA. O que é? Amazônia Legal. *Revista Desafios do Desenvolvimento*. Ano 5. Edição 44 - 08/06/2008 Disponível em: [http://www.ipea.gov.br/desafios/index.php?option=com\\_content&id=2154:catid=28&Itemid=23](http://www.ipea.gov.br/desafios/index.php?option=com_content&id=2154:catid=28&Itemid=23). Acesso: 20 fev. 2019)

Em 1953, foi sancionada a Lei 1.806/1953 (BRASIL. *Lei nº 1.806*, de 6 de janeiro de 1953. Dispõe sobre o Plano de Valorização Econômica da Amazônia, cria a superintendência da sua execução e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1950-1959/lei-1806-6-janeiro-1953-367342-publicacaooriginal-1-pl.html>). Acesso: 20 fev. 2019), que incorporou ao território da Amazônia parte dos Estados do Maranhão, Goiás e Mato Grosso e dispôs sobre o Plano de Valorização Econômica da Amazônia, criando a Superintendência (SPVEA) da sua execução. Esse dispositivo legal também definiu que esta área seria chamada de Amazônia Legal (diagrama 2) e que nela se concentrariam os esforços para combater o subdesenvolvimento econômico daquela parte do país.

Em 1966, no governo CASTELO BRANCO, a SPVEA foi substituída pela Superintendência do Desenvolvimento da Amazônia (SUDAM), mantendo o objetivo de promover e planejar o desenvolvimento da região.

Em 1977, a Lei Complementar nº 31 (BRASIL. *Lei Complementar nº 31*, de 11 de outubro de 1977. Cria o Estado de Mato Grosso do Sul, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/Lcp31.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp31.htm). Acesso: 20 fev. 2019) incorpora todo o Estado do Mato Grosso ao território da Amazônia. Os limites territoriais da Amazônia Legal foram reorganizados a partir da necessidade de planejar o desenvolvimento econômico da região, sendo fruto de um conceito

político e não de um imperativo geográfico. A sua forma atual foi definida pela Constituição de 1988, que incluiu Tocantins, Roraima e Amapá (O QUE é a Amazônia Legal. Dicionário Ambiental. ((o))eco, Rio de Janeiro, nov. 2014. Disponível em: <http://www.oeco.org.br/dicionario-ambiental/28783-o-que-e-a-amazonia-legal/>. Acesso: 20 fev. 2019).

Diagrama 2: Amazônia Legal



### 3 FRONTEIRAS

Segundo GADELHA (GADELHA, Regina Maria A. Fonseca. Conquista e ocupação da Amazônia: a fronteira Norte do Brasil. *Estud. av.* [online]. 2002, vol.16, n.45, pp.63-80. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142002000200005&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142002000200005&lng=en&nrm=iso). Acesso: 20 fev. 2019), JAIME CORTESÃO nos mostra como a posição e o espaço em que hoje se assenta o Estado Brasileiro se explicam um pelo outro. Ou seja, posição e espaço facilitaram a ocupação territorial do País e, dessa forma, beneficiaram a ocupação da Hinterlândia (conjunto das terras situadas no interior) brasileira pelos portugueses.

As tentativas de se delimitar o território amazônico já vêm de longa data. Segundo NORONHA (1637), algumas estratégias foram adotadas pela coroa portuguesa como tentativa de dominação. As ordens religiosas católicas, com o objetivo de aprisionar indígenas, foram as primeiras a agir nessa tentativa de dominação, ficando esses missionários responsáveis pelo controle local. Os fortes foram outra estratégia para garantir a ocupação lusitana, mas somente a imposição sobre os nativos não ajudava na tomada do território (NORONHA, 1637 *apud* MACHADO, 1997).

A consolidação de suas fronteiras ocorreu pela solução de questões políticas e diplomáticas, desde o início da colonização. Segundo o Coronel GUIMARÃES FILHO (GUIMARÃES FILHO, Coronel Rezende. *O Sistema de Defesa da Amazônia e a Fronteira*. In: *Fronteiras do Brasil: uma avaliação do arco Norte*. Organizadores: Bolívar Pêgo (Coordenador) ... [et al.] - Rio de Janeiro: Ipea, MI, 2018. Disponível em: [http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/180622\\_frenteiras\\_do\\_brasil\\_volume3\\_cap03.pdf](http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/180622_frenteiras_do_brasil_volume3_cap03.pdf). Acesso: 20 fev. 2019), o BARÃO DO RIO BRANCO agiu na consolidação das fronteiras da Amazônia de forma memorável, e já naquela época previa que, mesmo utilizando métodos pacíficos, o país

deveria contar com o poder militar adequado para a defesa, propugnando, já no início do século xx, o recrutamento das forças armadas. Além disso, ele também propunha como estratégia para lidar com as instabilidades internacionais a busca da paz e da cooperação respaldadas pelas capacidades militares adequadas. (GUIMARÃES FILHO, Coronel Rezende. *O Sistema de Defesa da Amazônia e a Fronteira*. In: *Fronteiras do Brasil: uma avaliação do arco Norte*. Organizadores: Bolívar Pêgo (Coordenador) ... [et al.] - Rio de Janeiro: Ipea, MI, 2018. Disponível em: [http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/180622\\_frenteiras\\_do\\_brasil\\_volume3\\_cap03.pdf](http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/180622_frenteiras_do_brasil_volume3_cap03.pdf). Acesso: 20 fev. 2019)

Um dos caminhos percorrido pelo Estado no processo de integração nacional foi despertar o interesse do público universitário para regiões do Brasil pouco exploradas. Essa iniciativa, nomeada posteriormente de Projeto Rondon, se inicia quando, em 11 de julho de 1967, uma equipe formada por 30 universitários e dois professores de universidades do antigo Estado da Guanabara conheceu de perto a realidade amazônica no então território federal de Rondônia. O Projeto possui este nome em homenagem ao MARECHAL CÂNDIDO MARIANO DA SILVA RONDON. Os universitários trouxeram a ideia de 'integrar para não entregar', que se transformou no lema do Projeto Rondon. (MINISTÉRIO DA DEFESA. *Projeto Rondon Missão de Vida e de Cidadania*. Disponível em: <https://projektorondon.defesa.gov.br/portal/index/pagina/id/9718/area/C/module/default>. Acesso: 20 fev. 2019)

A grande preocupação da época, e dos dias atuais, era garantir a proteção da floresta contra sua possível internacionalização, por isso o discurso nacionalista do período falava de ocupação do território e unificação nacional. O lema do Projeto Rondon reflete essa preocupação e também o posicionamento do governo.

A Região Amazônica é um tesouro que desperta o interesse dos mais variados setores, tanto internos quanto externos. E esse interesse se expressa na visualização da região tanto como uma fonte de riquezas que precisa e deve ser explorada, quanto como um ecossistema que precisa ser preservado. Isso

faz com que a região seja objeto de estratégias, por parte do governo, que garantam sua segurança.

Existem dois principais instrumentos orientadores da Defesa Nacional, que dão as diretrizes para o preparo e o emprego das Forças Armadas em sua missão de defesa da pátria e de garantia dos poderes constitucionais: A Política Nacional de Defesa (PND), que fixa os objetivos da Defesa Nacional e orienta o Estado sobre o que fazer para alcançá-los; a Estratégia Nacional de Defesa (END), por sua vez, estabelece como fazer o que foi estipulado pela Política. (BRASIL. Ministério da Defesa. *Política Nacional de Defesa. Estratégia Nacional de Defesa*. Brasília, 2012. Disponível em: [https://www.defesa.gov.br/arquivos/estado\\_e\\_defesa/END-PND\\_Optimized.pdf](https://www.defesa.gov.br/arquivos/estado_e_defesa/END-PND_Optimized.pdf). Acesso: 20 fev. 2019)

A Política Nacional de Defesa e a Estratégia Nacional de Defesa (BRASIL. Ministério da Defesa. *Política Nacional de Defesa. Estratégia Nacional de Defesa*. Brasília, 2012. Disponível em: [https://www.defesa.gov.br/arquivos/estado\\_e\\_defesa/END-PND\\_Optimized.pdf](https://www.defesa.gov.br/arquivos/estado_e_defesa/END-PND_Optimized.pdf). Acesso: 20 fev. 2019) estão reunidas em um único documento, no qual fica clara a importância da Amazônia pelo seu potencial de riquezas minerais e sua biodiversidade, e também como essas características chamam a atenção internacional. O item 5.4 do documento deixa claro que o adensamento da presença do Estado, e em particular das Forças Armadas, ao longo das nossas fronteiras é condição relevante para o desenvolvimento sustentável da Amazônia. A intensificação das fronteiras, a proteção do meio ambiente e o uso sustentável dos recursos naturais são aspectos essenciais para o desenvolvimento e a integração da região. (BRASIL. Ministério da Defesa. *Política Nacional de Defesa. Estratégia Nacional de Defesa*. Brasília, 2012. Disponível em: [https://www.defesa.gov.br/arquivos/estado\\_e\\_defesa/END-PND\\_Optimized.pdf](https://www.defesa.gov.br/arquivos/estado_e_defesa/END-PND_Optimized.pdf). Acesso: 20 fev. 2019)

Diferentes iniciativas já foram, e continuam sendo, efetivadas pelo Governo Federal para garantir a defesa e a integração do território nacional. Com relação à região amazônica, o Programa Calha Norte (PCN) foi criado em 1985 para atender uma preocupação expressa pelos militares sobre a causa amazônica. Naquele período, começou a se disseminar a cobiça internacional sobre as reservas naturais estratégicas do país. Tendo o Ministério da Defesa como responsável, o PCN tem o propósito de promover a ocupação e o desenvolvimento ordenado e sustentável da região amazônica, e sua vertente militar atua na manutenção da soberania e da integridade territorial nacional por meio do trabalho realizado pelas Forças Armadas. O Calha Norte tem como objetivo principal aumentar a presença do poder público em sua área de atuação e promover o desenvolvimento sustentável. (MINISTÉRIO DA DEFESA. *Programa Calha Norte*. Disponível em: <https://www.defesa.gov.br/programas-sociais/programa-calha-norte>. Acesso: 20 fev. 2019)

Os países desenvolvidos acreditam que os países que compõem a região amazônica não têm capacidade de gerenciar e resguardar todos os recursos

nela disponíveis, recursos estes considerados como patrimônio da humanidade. O Brasil tomou como medida articular políticas de defesa e segurança, inclusive de cunho militar, para garantir a soberania e o desenvolvimento e impedir qualquer tentativa de internacionalização da região, um tema que sempre aparece em pauta.

#### 4 BIODIVERSIDADE

Segundo o documento que reúne a Política Nacional de Defesa e a Estratégia Nacional de Defesa, a questão ambiental permanece como uma das preocupações da humanidade. Países detentores de grande biodiversidade, enormes reservas de recursos naturais e imensas áreas para serem incorporadas ao sistema produtivo, podem tornar-se objeto de interesse internacional (BRASIL. Ministério da Defesa. *Política Nacional de Defesa. Estratégia Nacional de Defesa*. Brasília, 2012. Disponível em: [https://www.defesa.gov.br/arquivos/estado\\_e\\_defesa/END-PND\\_Optimized.pdf](https://www.defesa.gov.br/arquivos/estado_e_defesa/END-PND_Optimized.pdf). Acesso: 20 fev. 2019).

A área da floresta que ocupa 59% do território nacional possui mais de 30 mil espécies de plantas, uma fauna diversificada, além de abrigar a maior bacia hidrográfica do mundo. Isso gera o interesse de grandes potências e também de grandes corporações, suscitando ameaças potenciais ao território.

Mesmo sem ter um número exato de quantas espécies vegetais e animais existem no mundo, alguns especialistas consideram que 20% das espécies conhecidas se encontram no Brasil. Nos rios amazônicos e seus afluentes, encontram-se cerca de 3 mil espécies de peixes; em terra, existem mais de 400 mamíferos e 1.300 aves, além de 40 mil espécies de plantas (diagrama 3). Se tudo isso, por um lado, se constitui em um fator de orgulho, também inspira cuidados.

Diagrama 3: Biodiversidade



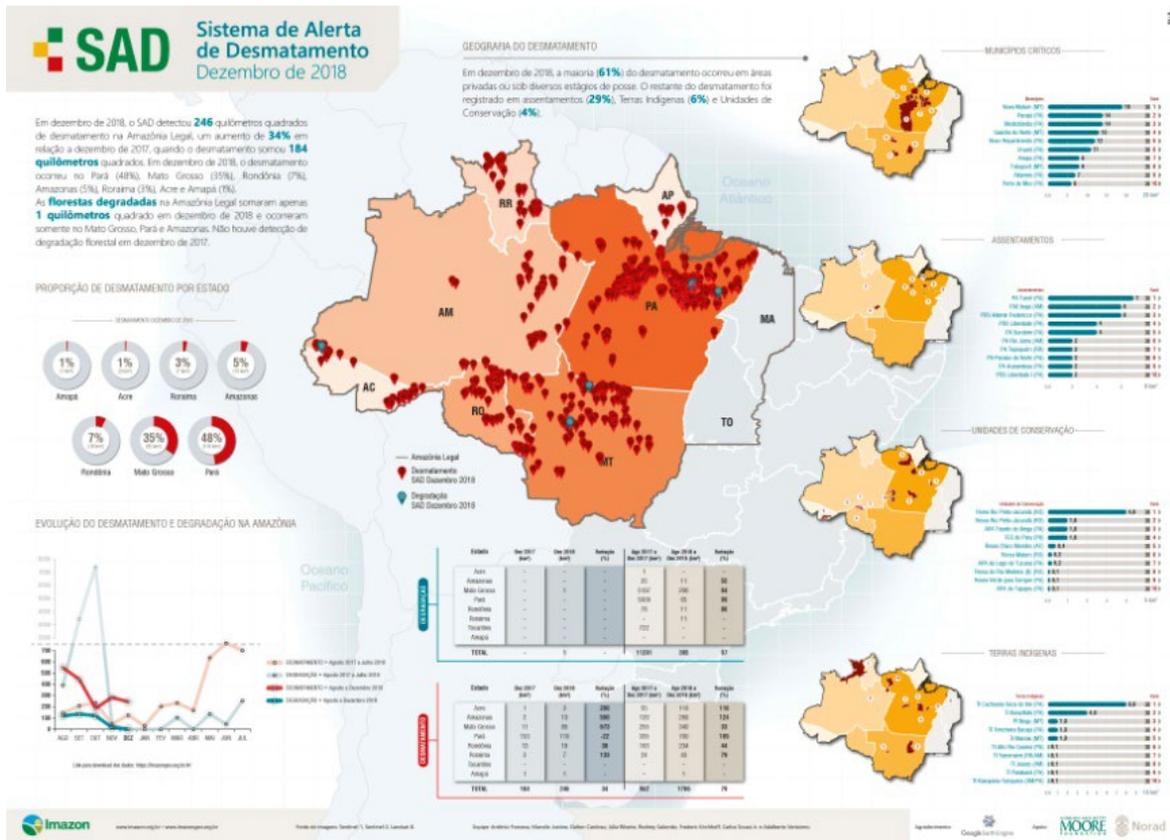
Fonte: <http://www.fapeam.am.gov.br/principais-vantagens-competitivas-da-amazonia/>

## 4.1 COMO PROTEGER TODA ESSA RIQUEZA DAS AMEAÇAS? QUE AMEAÇAS SÃO ESSAS?

### a) Desmatamento

A maior ameaça da região é o desmatamento (diagrama 4), que cresceu 13,7% entre os anos de 2017 e 2018, como foi divulgado pelo Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais (Inpe). Alguns dos fatores que contribuem para esse crescimento são a derrubada de áreas de floresta para uso agropecuário, a exploração ilegal de madeira e a falta de fiscalização. Muitas espécies de pássaros e mamíferos dependem das espécies madeireiras para se alimentar. É possível que populações de animais que dependem fortemente das espécies madeireiras experimentem reduções populacionais à medida que as espécies das quais elas dependem sejam eliminadas (UHL, C.; BEZERRA, O.; MARTINI, A. *A Ameaça à Biodiversidade na Amazônia Oriental*. Série Amazônia (Vol. 6, p. 34). Belém: Imazon. 1997).

Diagrama 4: Desmatamento



Nota: O fato marcante da história recente da Amazônia é o desmatamento (corte raso da floresta). Embora a população indígena tenha habitado a região há mais de 14 mil anos, o desmatamento foi extremamente pequeno e não deixou cicatrizes. De fato, até 1975, apenas uma área inferior a 1% da Amazônia havia sido desmatada. Porém, nas últimas três décadas, o desmatamento disparou, alcançando 19% do território em 2013 – uma área equivalente à soma dos territórios dos Estados de Minas Gerais e Paraná. (IMAZON. A floresta habitada: História da ocupação humana na Amazônia. Belém: 13 out. 2015. Disponível em: <<https://imazon.org.br/a-floresta-habitada-historia-da-ocupacao-humana-na-amazonia/>>. Acesso: 20 fev. 2019)

O desmatamento reduz a biodiversidade, causa erosão dos solos, degrada áreas de bacias hidrográficas, libera gás carbônico para a atmosfera, reduz a umidade do ar, causa desequilíbrio social, econômico e ambiental (PIACENTINI, Patricia. Floresta Amazônica: desmatamento afeta a rica biodiversidade e causa impactos no planeta. *EcoDebate*, 20/08/2012. Site de informações, artigos e notícias socioambientais. Disponível em: <<https://www.ecodebate.com.br/2012/08/20/floresta-amazonica-desmatamento-afeta-a-rica-biodiversidade-e-causa-impactos-no-planeta/>>. Acesso: 20 fev. 2019).

## b) Biopirataria

Diagrama 5: Biopirataria



Nota: Muitos recursos da floresta, no que tange tanto à flora quanto à fauna, têm sido extraídos e vendidos de forma ilegal sem que haja um processo de reposição de espécies. A proteção da biodiversidade brasileira é responsabilidade do poder público – União, estados, Distrito Federal e municípios – e da sociedade civil, que desempenha papel importante nessa tarefa (MEIRELES, 1999, p. 463 apud COSTA, Julia Fernanda Vargas da; ALVES, Nina Sanmartin Moreira. Os Recursos Estratégicos Da Amazônia Brasileira e a Cobiça Internacional. *Revista Perspectiva*. Reflexões Sobre a Temática Internacional, v. 11, n. 20, 2018. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/RevistaPerspectiva/article/view/80679/49885>>. Acesso: 20 fev. 2019, p. 68).

Outra ameaça que podemos citar é a Biopirataria, que vai além do contrabando de espécies animais ou vegetais. Trata-se também da apropriação indevida de conhecimentos tradicionais das populações locais sobre os usos dessas espécies, principalmente para fins medicinais (diagrama 5).

**c) Pesca Comercial**

Diagrama 6: Pesca Comercial

A Pesca Comercial também é outra semelhante ameaça posto que, por não existir fiscalização nem regulamentação ou cota de pesca, acaba reduzindo a população de peixes de diferentes espécies.



**d) Garimpo Ilegal**

Finalmente, vale citar o Garimpo Ilegal (diagrama 7), dentre outras ameaças. A atividade de garimpo não é ilegal no Brasil, mas, para ser considerada legal, a extração mineral precisa ser regulada pelo Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM). O garimpo ilegal e proibido é aquele que ocorre dentro de áreas protegidas e nas reservas indígenas.

Diagrama 7: Garimpo Ilegal



Foto: Divulgação/DPF

A Rede Amazônica de Informação Socioambiental Georreferenciada (Raisg) lançou, em 2018, um mapa que mostra como essa atividade é praticada nos diferentes países que formam a Floresta Amazônica, detalhando a extensão do problema e quais os impactos sobre o meio ambiente. O mapa indica 2.312 pontos e 245 áreas de garimpo ou extração de minerais; também foram mapeados 30 rios afetados pela atividade. Como ele está disponibilizado em uma plataforma online, foi reproduzida uma versão abaixo:

Imagem 1 – Garimpo ilegal na Amazônia



Fonte: Rede Amazônica de Informação Socioambiental Georreferenciada (RAISG)

e) Humana

Diagrama 8: Ameaça Humana



Fonte: <http://floresta-amazonica.info/impactos-ambientais-da-amazonia.html>

Entretanto, a principal ameaça que a região Amazônica enfrenta é a humana (diagrama 8) A ocupação e o uso dos solos provenientes do descontrolado **crescimento populacional** causam:

- aparecimento de diversas doenças;
- contaminação dos rios;
- depósitos de lixo;
- falta de saneamento básico;
- mau uso da agricultura;
- favorecimento às mudanças climáticas. (FLORESTA Amazônica. *Impactos Ambientais da Amazônia*. Disponível em: <http://floresta-amazonica.info/impactos-ambientais-da-amazonia.html>. Acesso: 20 fev. 2019b)

De acordo com dados e projeções feitas pela Plataforma Intergovernamental sobre Biodiversidade e Serviços Ecosistêmicos (IPBES), até 2050, apenas 10% da superfície da Terra ainda não será afetada pelos impactos causados por algum tipo de atividade humana (INPE. Centro de Ciência do Sistema Terrestre - CCST. Relatório Apocalíptico do IPBES. 06/05/2019. Disponível em: <http://www.ccst.inpe.br/relatorio-apocaliptico-do-ipbes/>. Acesso: 20 fev. 2019).

## 5 ÁGUA

Diagrama 9: As águas



Criador: DIDA SAMPAIO

Segundo dados da Agência Nacional de Águas – ANA, estima-se que o Brasil possua cerca de 12% da disponibilidade de água doce do planeta. Mas sua distribuição não é equilibrada. A Região Norte concentra aproximadamente 80% da quantidade de água disponível, mas é ocupada apenas por 5% da população brasileira. Já as regiões próximas ao Oceano Atlântico possuem mais

de 45% da População, porém menos de 3% dos recursos hídricos do país (AGÊNCIA Nacional de Águas - ANA. *Quantidade de água*. Disponível em: <https://www.ana.gov.br/panorama-das-aguas/quantidade-da-agua>. Acesso: 20 fev. 2019).

A água se transformou em um bem altamente valorizado, não apenas para o consumo diário, mas também na indústria e na agricultura, áreas que movimentam enormes quantias de dinheiro. Pela sua valorização, quem controla o acesso e a distribuição de água acaba tendo uma grande concentração de poder, e os locais em que existem grandes concentrações desse recurso natural se tornam alvos de disputas por diferentes grupos.

[...] diante da perspectiva global de escassez de recursos naturais, países desenvolvidos, que possuem um histórico de apropriação e exploração desses recursos em nações em desenvolvimento, voltam sua atenção às regiões detentoras dessas riquezas. Dessa forma, a Amazônia passa a ser alvo de cobiça internacional. Para garantir a soberania sobre a região, o Estado brasileiro investiu em políticas governamentais, que visam ao monitoramento, a uma maior militarização das fronteiras amazônicas e ao crescimento social, econômico e sustentável. (COSTA, Julia Fernanda Vargas da; ALVES, Nina Sanmartin Moreira. Os Recursos Estratégicos Da Amazônia Brasileira e a Cobiça Internacional. *Revista Perspectiva*. Reflexões Sobre a Temática Internacional, v. 11, n. 20, 2018. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/RevistaPerspectiva/article/view/80679/49885>. Acesso: 20 fev. 2019, p. 66)

A Bacia Amazônica concentra 16% da água doce do mundo, mas a Amazônia é a região brasileira com as mais baixas concentrações populacionais, embora seja lá que esteja presente 78% da água superficial, que são as águas que não penetram no solo, acumulando-se na superfície e dando origem a rios, riachos, lagoas e córregos quando escoam. Por essa razão, elas são consideradas uma das principais fontes de abastecimento de água potável do planeta (AGÊNCIA Nacional de Águas - ANA. *Quantidade de água*. Disponível em: <https://www.ana.gov.br/panorama-das-aguas/quantidade-da-agua>. Acesso: 20 fev. 2019). Diante da escassez e da valorização desse bem natural, e com sua abundância na Amazônia, a região passou a ser alvo de interesses internacionais.

## 6 DESAFIOS

Segundo HARDIN (HARDIN, Garrett. A tragédia dos comuns. Tradução de Jose Roberto Bonifacio, Professor de Ciência Política e Relações Internacionais da Universidade Gama Filho (UGF). *The Tragedy of the Commons*. *Science*, vol. 162, n. 3859, 13 de dezembro, 1968, p. 1243-1248. Rio de Janeiro: 10/05/2011. Disponível em:

[https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/3203283/mod\\_resource/content/2/a\\_trag%C3%A9dia\\_dos\\_comuns.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/3203283/mod_resource/content/2/a_trag%C3%A9dia_dos_comuns.pdf). Acesso: 19 jul. 2019), recursos ambientais de uso compartilhado por todos são classificados como comuns. Esses recursos precisam ser utilizados de forma que não ocorra seu colapso ou esgotamento. Para isso, é preciso que o uso seja racional e equilibrado. Quando indivíduos agem de forma independente e conforme seus próprios interesses, indo de encontro aos interesses da comunidade, o recurso explorado acaba atingindo sua finitude, terminando em tragédia.

O termo *Tragédia dos Comuns* (comuns no sentido de "público") foi cunhado por HARDIN (1968), que ilustra o problema usando a parábola de um grupo de pastores que tinha seus animais num pasto público. Cada pastor pensava em adicionar um animal ao seu rebanho com o seguinte raciocínio: um animal extra proporcionaria um bom lucro adicional, e, no geral, a pastagem diminuiria somente um pouquinho, então parece perfeitamente lógico aos pastores colocar um animal extra (BARRICHELLO, F. *Estratégias de Decisão: decida melhor com insights da teoria dos jogos*. SP: Crayon Editorial, 2017). A tragédia ocorre quando cada pastor adiciona mais um animal - porque ele terá mais benefícios e os custos continuam sendo divididos com todos os outros - levando o pasto a atingir seu esgotamento, ou seja, a exploração sem controle de um recurso finito acaba levando este recurso ao fim mais rápido. Logo, todos os pastores serão prejudicados porque ficarão sem o pasto.

A narrativa dominante é a de que a região amazônica se constitui em um recurso comum de toda uma nação, mas seus benefícios se estendem por todo o mundo, seja porque ela contribui diretamente para o equilíbrio climático do planeta (o que é controverso), seja porque seu território é rico em biodiversidade e fonte de riquezas. Em qualquer hipótese, a Amazônia é uma região de oportunidades para o Brasil.

## 6.1 COMO PRESERVAR E, AO MESMO TEMPO, INTEGRAR E DESENVOLVER?

Segundo CHRISTMANN e VIEIRA (CHRISTMANN, Luiza Landerdahl; VIEIRA, Ricardo Stanzola. *Gestão de bens comuns: tragédia dos comuns ou tragédia dos comunitários? Reflexões em torno da gestão de unidades de conservação de uso sustentável*. In: *Direito ambiental I* [Recurso eletrônico online] organização CONPEDI/UFSC. Coordenadores: Livia Gagher Bosio Campello, Norma Sueli Padilha, Paulo de Bessa Antunes. – Florianópolis: CONPEDI, 2014. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=8d7aaf355a23f5c7>. Acesso: 20 fev. 2019), "(...) a possibilidade de conceber formas alternativas de gestão de bens comuns exige uma abertura a diferentes ideologias, representações, saberes, a fim de compreender que distintas formas de relação com a natureza e de relação entre os homens são possíveis".

ELINOR OSTROM, vencedora do Prêmio Nobel de Economia de 2009 pelo seu estudo sobre a Tragédia Dos Comuns, não via a tragédia sendo

impedida apenas pela privatização ou regulamentação governamental. Segundo ela, muitas vezes os próprios usuários desses bens comuns encontram formas de regular seu uso. O modelo de OSTROM nos apresenta oito princípios fundamentais na gestão de bens comuns:

1. Demarcação clara dos bens comuns e dos seus utilizadores: identificar todos aqueles que irão utilizar esses bens, principalmente quando falamos de recursos;
2. Regras definidas em consonância com as condições locais (época, espaço, tecnologias disponíveis, quantidade de recursos disponíveis, entre outras particularidades);
3. Estabelecimento de acordos coletivos pelos usuários;
4. Benefícios proporcionais aos custos de utilização;
5. As regras comuns devem ser reconhecidas e respeitadas pelas autoridades externas;
6. Monitoramento da obediência às regras estabelecidas com penalidades aplicadas aos transgressores;
7. Facilidade de acesso a meios de resolução de conflitos convenientes à comunidade;
8. Gestão de recursos do particular para o geral. (OSTROM, Elinor. *Governing the Commons: the evolution of institutions for collective action*. Indiana University: University Press, 1990, pp. 90-102)

O extrativismo se mostra como uma atividade importante para a sobrevivência das comunidades locais, mas a extração sem controle de diferentes recursos comuns, vegetais e animais, levará a seu esgotamento. Índios ou ribeirinhos são dependentes desses recursos naturais para sua sobrevivência. É preciso medidas que controlem o uso dos recursos comuns, e os princípios de OSTROM se mostram como uma possibilidade de fazer essa gestão “de baixo para cima”, por serem diretrizes a serem seguidas para uma organização da forma como diferentes recursos serão explorados. Mas a verdade é que:

O modelo de desenvolvimento a ser buscado para a Amazônia é um imenso desafio, na medida em que não há disponível, no mundo, referência de país tropical desenvolvido com economia baseada no aproveitamento racional de recursos florestais, em que o progresso social e econômico esteja conciliado com a conservação da natureza e das diferentes culturas autóctones. [...]

O futuro da Amazônia depende de um modelo de desenvolvimento em que a base de todo o progresso humano esteja fincada na *exploração inteligente, seletiva e ambientalmente segura de seus inigualáveis recursos naturais* (solo, subsolo, floresta, rios e lagos), assentada numa excepcional condição de *geração de energia em bases limpas* (fontes renováveis e não poluentes) [...], com planejamento e apoio do Estado brasileiro, dos governos locais e de seletivas parcerias internacionais. (MELLO, Alex Fiúza de. Dilemas e desafios do desenvolvimento sustentável da

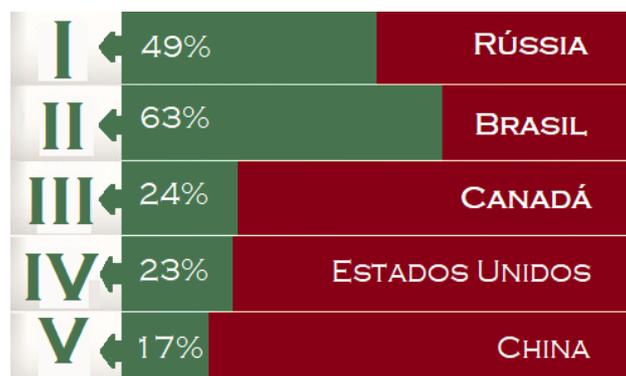
Amazônia: O caso brasileiro. *Revista Crítica de Ciências Sociais* [Online], n. 107, 2015. Disponível em: file:///C:/Users/mxc/Downloads/rccs-6025.pdf. Acesso: 19 jul. 2019.)

Um tema delicado de se abordar com relação à Amazônia é a agricultura. Quando se discute a questão da sustentabilidade ambiental em oposição à exploração agrícola na área da floresta amazônica, o Brasil sofre críticas de diferentes partes do mundo. Mas a verdade é que o desafio de se produzir alimentos diante do aumento crescente da população mundial exige dos governos mudanças relacionadas ao setor agropecuário. A necessidade de se produzir alimentos se transformou em um mercado promissor para os próximos anos, sendo o Brasil e os EUA os países que apresentam uma área territorial suficiente para poder entrar nesse mercado. (DIOGO, José Manuel. É preciso mudar a imagem do Brasil. *Revista IstoÉ*, n. 2.583, 3 jul. 2019, p. 16-17)

Um dos grandes e atuais desafios para o desenvolvimento brasileiro é manter o crescimento da produção agropecuária e, ao mesmo tempo, reduzir os impactos dessa produção sobre os recursos naturais. Esse desafio surge em meio aos debates internacionais e às pressões cada vez maiores da sociedade por um novo modelo de desenvolvimento, que seja capaz de conciliar o crescimento econômico e a conservação do meio ambiente. Só muito recentemente as políticas governamentais para o setor agropecuário começaram a atentar para as questões relativas à sustentabilidade ambiental e a estabelecer programas e metas com esse objetivo. (SAMBUICHI, Regina Helena Rosa; OLIVEIRA, Michel Ângelo Constantino de; SILVA, Ana Paula Moreira da; LUEDEMANN, Gustavo. *A sustentabilidade ambiental da agropecuária brasileira: impactos, políticas públicas e desafios*. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA. Texto para discussão. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Brasília: Rio de Janeiro: 2012)

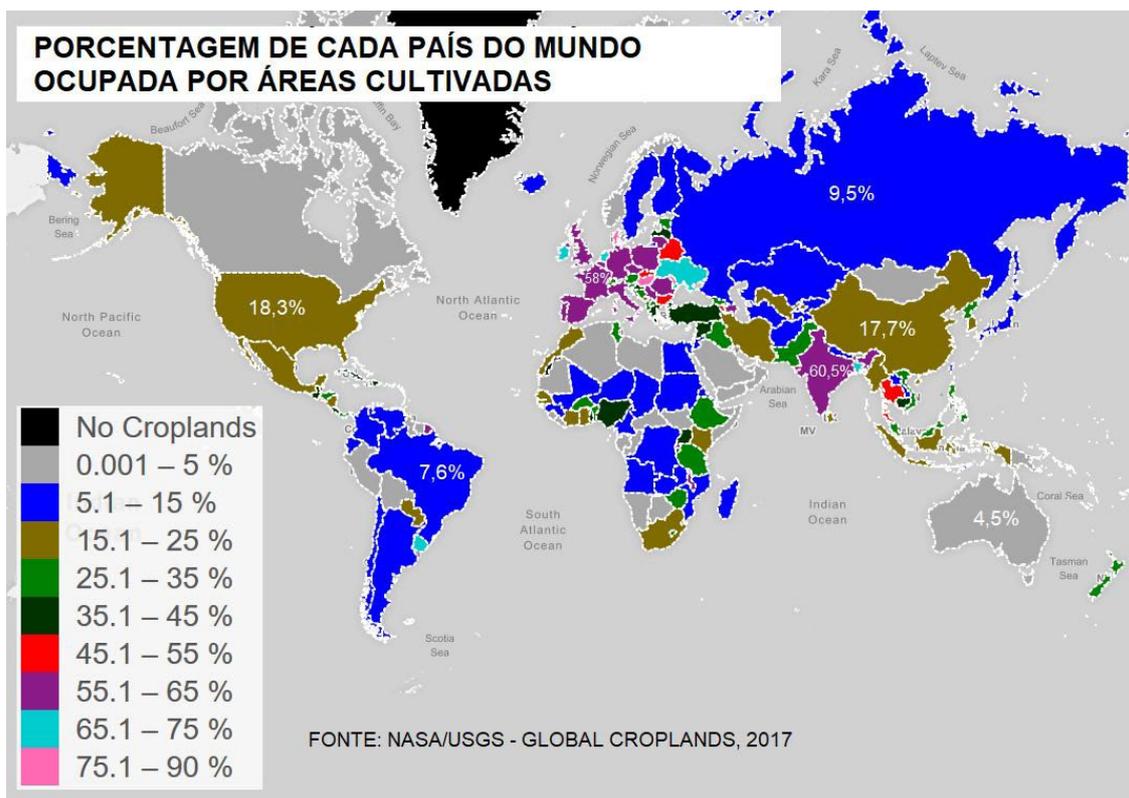
O Brasil é constantemente acusado de não ter responsabilidade para controlar o desmatamento na Amazônia, de que a agricultura é a principal responsável pela devastação da floresta, mas quando analisamos a área de floresta preservada em relação ao total do território (diagrama 10), vemos que o país fica atrás apenas da Rússia:

Diagrama 10: Área de floresta preservada por país



Estudo desenvolvido pela NASA, baseado em monitoramento por satélite, mostra que o Brasil ocupa apenas 7,6% de seu território para cultivo agrícola, e que protege e preserva mais de 66% de suas terras (diagrama 11). Os números divulgados sobre percentual do território cultivado são: Dinamarca 76,8%; Irlanda, 74,7%; Países Baixos, 66,2%; Reino Unido 63,9%; Alemanha 56,9%. Esses números foram utilizados pelo então ministro da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, em seu discurso na abertura do painel “Moldar o Futuro da produção animal de forma sustentável, responsável e produtiva”, no Fórum Global para Alimentação e Agricultura (GFFA), para rebater a crítica recorrente da comunidade internacional de que os “agricultores brasileiros são desmatadores”. (EMBRAPA. Lavouras são apenas 7,6% do Brasil, segundo a NASA. Embrapa Territorial. São Paulo, 29/12/17. Disponível em: <https://www.embrapa.br/web/portal/territorial/busca-de-noticias/-/noticia/30972444/lavouras-sao-apenas-76-do-brasil-segundo-a-nasa>. Acesso: 20 fev. 2019)

**Diagrama 11:** Espaço do território ocupado pela agricultura



Fonte: Embrapa Territorial

‘E, diante de todo o cenário traçado até aqui, como os militares podem contribuir? Para começar, eles têm a expertise sobre o local.

Quando a gente fala da Amazônia, podemos não ter logicamente uma visão muito especializada, setorizada, mas temos uma visão muito aproximada da sua realidade, porque estamos vivenciando isso durante toda a nossa carreira militar. (GUIMARÃES FILHO, Coronel Rezende. *O Sistema de Defesa da Amazônia e a Fronteira*. In: *Fronteiras do Brasil: uma avaliação do arco Norte*. Organizadores: Bolívar Pêgo (Coordenador) ... [et al.] - Rio de Janeiro: Ipea, MI, 2018. Disponível em: [http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/180622\\_frenteiras\\_do\\_brasil\\_volume3\\_cap03.pdf](http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/180622_frenteiras_do_brasil_volume3_cap03.pdf). Acesso: 20 fev. 2019)

Uma das formas que já vem sendo experimentada há algum tempo é destinar efetivos militares dentro do território amazônico para garantir a segurança, tanto dos indivíduos quanto das fronteiras.

Outra forma já praticada é a criação de áreas ambientais de proteção compartilhada (com aproveitamento produtivo), ficando os militares responsáveis pelo patrulhamento, a partir do estabelecimento de unidades militares que ocupem posições estratégicas e formadas por efetivos devidamente treinados e preparados para atuar diante das necessidades e apoiados pelas novas tecnologias.

## 7 PRINCIPAIS CONCLUSÕES

Estudos realizados na década de 1970 mostram como o gás propelente CFC (clorofluorcarbono) utilizado em aerossóis e sistemas de refrigeração, afeta a camada de ozônio e levam a um outro nível de importância o tema da preservação das florestas. Na década de 1990 ocorre, no Brasil, a Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, mais conhecido como Eco-92, que coloca em evidência a questão ambiental e a Amazônia na pauta das grandes discussões mundiais. A ideia de que as florestas precisam ser preservadas conquista o grande público.

Com esse novo impulso preservacionista, a região Amazônica ganha mais visibilidade internacional, com diferentes estudos mostrando sua importância para a vida no planeta. Os olhares se voltam para o Brasil e para sua responsabilidade como “pulmão do mundo”, ainda que estudos recentes mostrem que a realidade não é exatamente essa, pois a floresta consome praticamente todo o oxigênio que produz.

A Amazônia, com seu estoque de bens comuns, acaba por atrair a atenção das mais diferentes nações estrangeiras e coloca a soberania nacional sempre em ameaça. O Estado, presente na figura dos diferentes órgãos e institutos públicos e, principalmente, com a presença das Forças Armadas, age para garantir não somente a soberania, mas para deixar clara a sua capacidade de cuidar da região, defendendo-a e promovendo seu desenvolvimento.

A Amazônia é um patrimônio nacional (e não internacional, como insistem alguns com interesses não confiáveis) que deve ser explorado com racionalidade (e inteligência) em prol do povo brasileiro. E os militares, que são parte integrante do povo, são os principais protagonistas desse processo.

## 8 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGÊNCIA Nacional de Águas - ANA. *Quantidade de água*. Disponível em: <<https://www.ana.gov.br/panorama-das-aguas/quantidade-da-agua>>. Acesso: 20 fev. 2019.

BARRICHELLO, F. *Estratégias de Decisão*: decida melhor com insights da teoria dos jogos. SP: Crayon Editorial, 2017.

BRASIL. *Lei Complementar nº 31*, de 11 de outubro de 1977. Cria o Estado de Mato Grosso do Sul, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/Lcp31.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp31.htm)>. Acesso: 20 fev. 2019.

BRASIL. *Lei nº 1.806*, de 6 de janeiro de 1953. Dispõe sobre o Plano de Valorização Econômica da Amazônia, cria a superintendência da sua execução e dá outras providências. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1950-1959/lei-1806-6-janeiro-1953-367342-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso: 20 fev. 2019.

BRASIL. Ministério da Defesa. *Política Nacional de Defesa*. Estratégia Nacional de Defesa. Brasília, 2012. Disponível em: <[https://www.defesa.gov.br/arquivos/estado\\_e\\_defesa/END-PND\\_Optimized.pdf](https://www.defesa.gov.br/arquivos/estado_e_defesa/END-PND_Optimized.pdf)>. Acesso: 20 fev. 2019.

CHRISTMANN, Luiza Landerdahl; VIEIRA, Ricardo Stanzola. Gestão de bens comuns: tragédia dos comuns ou tragédia dos comunitários? Reflexões em torno da gestão de unidades de conservação de uso sustentável. In: *Direito ambiental / [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFSC*. Coordenadores: Livia Gaigher Bosio Campello, Norma Sueli Padilha, Paulo de Bessa Antunes. – Florianópolis: CONPEDI, 2014. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=8d7aaf355a23f5c7>>. Acesso: 20 fev. 2019.

COSTA, Julia Fernanda Vargas da; ALVES, Nina Sanmartin Moreira. Os Recursos Estratégicos Da Amazônia Brasileira e a Cobiça Internacional. *Revista Perspectiva*. Reflexões Sobre a Temática Internacional, v. 11, n. 20, 2018. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/RevistaPerspectiva/article/view/80679/49885>>. Acesso: 20 fev. 2019.

DIOGO, José Manuel. É preciso mudar a imagem do Brasil. *Revista IstoÉ*, n. 2.583, 3 jul. 2019.

EMBRAPA. Lavouras são apenas 7,6% do Brasil, segundo a NASA. Embrapa Territorial. São Paulo, 29/12/17. Disponível em: <<https://www.embrapa.br/web/portal/territorial/busca-de-noticias/-/noticia/30972444/lavouras-sao-apenas-76-do-brasil-segundo-a-nasa>>. Acesso: 20 fev. 2019.

FLORESTA Amazônica. *História da Amazônia*. Disponível em: <<http://floresta-amazonica.info/floresta-amazonica/historia-da-amazonia.html>>. Acesso: 20 fev. 2019a.

FLORESTA Amazônica. *Impactos Ambientais da Amazônia*. Disponível em: <<http://floresta-amazonica.info/impactos-ambientais-da-amazonia.html>>. Acesso: 20 fev. 2019b.

GADELHA, Regina Maria A. Fonseca. Conquista e ocupação da Amazônia: a fronteira Norte do Brasil. *Estud. av.* [online]. 2002, vol.16, n.45, pp.63-80. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142002000200005&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142002000200005&lng=en&nrm=iso)>. Acesso: 20 fev. 2019.

GUIMARÃES FILHO, Coronel Rezende. *O Sistema de Defesa da Amazônia e a Fronteira*. In: *Fronteiras do Brasil: uma avaliação do arco Norte*. Organizadores: Bolívar Pêgo (Coordenador) ... [et al.] - Rio de Janeiro: Ipea, MI, 2018. Disponível em: <[http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/180622\\_frenteiras\\_do\\_brasil\\_volume3\\_cap03.pdf](http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/livros/livros/180622_frenteiras_do_brasil_volume3_cap03.pdf)>. Acesso: 20 fev. 2019.

HARDIN, Garrett. A tragédia dos comuns. Tradução de Jose Roberto Bonifacio, Professor de Ciência Política e Relações Internacionais da Universidade Gama Filho (UGF). *The Tragedy of the Commons*. *Science*, vol. 162, n. 3859, 13 de dezembro, 1968, p. 1243-1248. Rio de Janeiro: 10/05/2011. Disponível em: [https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/3203283/mod\\_resource/content/2/a\\_trag%C3%A9dia\\_dos\\_comuns.pdf](https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/3203283/mod_resource/content/2/a_trag%C3%A9dia_dos_comuns.pdf). Acesso: 19 jul. 2019.

IMAZON. *A floresta habitada: História da ocupação humana na Amazônia*. Belém: 13 out. 2015. Disponível em: <<https://imazon.org.br/a-floresta-habitada-historia-da-ocupacao-humana-na-amazonia/>>. Acesso: 20 fev. 2019.

INPE. Centro de Ciência do Sistema Terrestre - CCST. Relatório Apocalíptico do IPBES. 06/05/2019. Disponível em: <<http://www.ccst.inpe.br/relatorio-apocaliptico-do-ipbes/>>. Acesso: 20 fev. 2019.

IPEA. O que é? Amazônia Legal. *Revista Desafios do Desenvolvimento*. Ano 5. Edição 44 - 08/06/2008 Disponível em: <[http://www.ipea.gov.br/desafios/index.php?option=com\\_content&id=2154:catid=28&Itemid=23](http://www.ipea.gov.br/desafios/index.php?option=com_content&id=2154:catid=28&Itemid=23)>. Acesso: 20 fev. 2019.

MELLO, Alex Fiúza de. Dilemas e desafios do desenvolvimento sustentável da Amazônia: O caso brasileiro. *Revista Crítica de Ciências Sociais* [Online], n. 107, 2015. Disponível em: <file:///C:/Users/mxc/Downloads/rccs-6025.pdf>. Acesso: 19 jul. 2019.

MINISTÉRIO DA DEFESA. *Programa Calha Norte*. Disponível em: <<https://www.defesa.gov.br/programas-sociais/programa-calha-norte>>. Acesso: 20 fev. 2019.

MINISTÉRIO DA DEFESA. *Projeto Rondon Missão de Vida e de Cidadania*. Disponível em: <<https://projetorondon.defesa.gov.br/portal/index/pagina/id/9718/area/C/module/default>>. Acesso: 20 fev. 2019.

O QUE é a Amazônia Legal. Dicionário Ambiental. ((o))eco, Rio de Janeiro, nov. 2014. Disponível em: <<http://www.oeco.org.br/dicionario-ambiental/28783-o-que-e-a-amazonia-legal/>>. Acesso: 20 fev. 2019.

OSTROM, Elinor. *Governing the Commons: the evolution of institutions for collective action*. Indiana University: University Press, 1990, pp. 90-102.

PIACENTINI, Patricia. Floresta Amazônica: desmatamento afeta a rica biodiversidade e causa impactos no planeta. *EcoDebate*, 20/08/2012. Site de informações, artigos e notícias socioambientais. Disponível em: <<https://www.ecodebate.com.br/2012/08/20/floresta-amazonica-desmatamento-afeta-a-rica-biodiversidade-e-causa-impactos-no-planeta/>>. Acesso: 20 fev. 2019.

SAMBUICHI, Regina Helena Rosa; OLIVEIRA, Michel Ângelo Constantino de; SILVA, Ana Paula Moreira da; LUEDEMANN, Gustavo. *A sustentabilidade ambiental da agropecuária brasileira: impactos, políticas públicas e desafios*. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA. Texto para discussão. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Brasília: Rio de Janeiro: 2012.

UHL, C.; BEZERRA, O.; MARTINI, A. *A Ameaça à Biodiversidade na Amazônia Oriental*. Série Amazônia (Vol. 6, p. 34). Belém: Imazon. 1997.

*Luanna Costa Rangel da Silva Moreira<sup>2</sup>  
Luciano Furtado Loubet<sup>3</sup>*

# **COMPETÊNCIA LEGISLATIVA DOS ESTADOS E DOS MUNICÍPIOS EM MATÉRIA DE PULVERIZAÇÃO AÉREA**

*Legislative competence of States and Municipalities in terms of  
aerial spraying*

## **SUMÁRIO**

**1.** Introdução. **2.** Riscos da Pulverização Aérea e sua Regulação. **3.** Competência Legislativa em Matéria Ambiental e Precedentes do STF. **4.** Decisões de outros Tribunais. **5.** O Posicionamento do STF em Relação à Competência em Tempos de COVID-19 – Uma Possível Linha de Entendimento. **6.** Possibilidade de Tratamento da Matéria por Zoneamentos Ambientais e normas mais protetoras. **7.** Das Importantes Questões Pendentes de Julgamento no STF em Matéria de Agrotóxicos. **8.** Conclusão. **9.** Referências Bibliográficas.

---

<sup>2</sup> Pós-graduanda em Gestão Pública pela UCDB. Especialista em Direito Ambiental pela UCDB. Graduada em Direito pela UCDB.

<sup>3</sup> Promotor de Justiça do Núcleo Ambiental do Ministério Público do Mato Grosso do Sul. Mestre em Direito Ambiental e da Sustentabilidade pela Universidade de Alicante - Espanha. Especialista em Direito Ambiental pela UNIDERP – Universidade para o Desenvolvimento do Estado do Pantanal. Especialista em Direito Tributário pelo IBET – Instituto Brasileiro de Estudos Tributários

**RESUMO:** O presente trabalho tem por finalidade apresentar a possibilidade de Estados e Municípios legislarem proibindo a pulverização aérea de agrotóxicos ou, ao menos, estabelecendo zoneamentos com áreas de proteção superiores à existente em normativa federal. De início, faz-se uma breve introdução, bem como torna evidente os riscos da pulverização aérea, acompanhada de sua regulação. Examinam-se julgados sobre a competência para legislar em matéria ambiental e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal em relação à competência em matéria de saúde, em julgados relativos à Covid-19. Por fim, é abordada a viabilidade do tratamento do assunto por zoneamentos ambientais e as questões pendentes de julgamento no Supremo Tribunal Federal relacionadas a agrotóxicos.

**PALAVRAS-CHAVE:** Pulverização aérea. Agrotóxicos. Competência para legislar.

**ABSTRACT:** The presente work aims to presente the possibility for States and Municipalities to legislate by prohibiting aerial spraying of pesticides or, at least, by establishing zonings with areas of protection superior to those existing in federal regulations. At first, a brief introduction is made, as well as the risk of aerial spraying, accompanied by their regulation. In addition, the judges on the competence to legislate in environmental matters and the position of the Supreme Federal Court in relation to competence in Covid-19 times are examined. Finally, the feasibility of adderssing the issue trough environmental zoning and issues pending judgment at the Supreme Court related to pesticides is addressed.

**KEYWORDS:** Aerial spraying. Pesticides. Competence to legislate.

## 1 INTRODUÇÃO<sup>4</sup>

A crescente utilização de agrotóxicos no Brasil e no mundo trouxe consigo um aumento nos riscos de contaminação do meio ambiente e de todos os seres vivos. Um método bastante empregado e que pode envolver vários riscos para esta prática é a pulverização aérea. Usada para dispersar os insumos agrícolas, esta, muitas vezes, gera a propagação do produto em áreas que ultrapassam a estimada ou devida, trazendo graves consequências ambientais e à saúde humana.

Por essa razão, entende-se importante haver a possibilidade de os Estados e os Municípios legislarem sobre o tema, inclusive, se esta for a decisão tomada, sobre a proibição de sua prática, ou, pelo menos, o estabelecimento de zoneamentos com áreas de proteção maiores às constantes em normativa federal, visando à proteção ambiental e populacional.

Dessa forma, o presente trabalho trará estudos que comprovam os riscos da atividade, sua regulamentação e, através de entendimentos doutrinários, de ações judiciais e do posicionamento do Supremo Tribunal Federal, buscará demonstrar que a competência para legislar a matéria engloba os Estados e os Municípios, seja para proibir tal prática, seja para determinar em zoneamento áreas de proteção excedentes às constantes em normativa federal.

## 2 RISCOS DA PULVERIZAÇÃO AÉREA E SUA REGULAÇÃO

Diversos estudos comprovam a existência de graves riscos na aplicação de produtos fitossanitários através do processo de pulverização aérea, tanto para o meio ambiente, quanto para a saúde da população. Isso porque, como não é possível controlar o vento, os produtos despejados podem espalhar-se e acarretar a contaminação de florestas, rios, plantações e pessoas.

Acerca do tema, Amaral, Colaço e Molin (p. 166-167, 2015), abordando sobre tratamentos localizados em pulverizações, afirmam que os produtos fitossanitários, “quando aplicados em excesso, além de aumentarem os custos, podem contaminar o produto final e ser danoso ao ambiente”.

De acordo com o Manual de Tecnologia de Aplicação de Produtos Fitossanitários elaborado pela Associação Nacional de Defesa Vegetal - ANDEF - (2010), a aplicação errada de produtos químicos “aumenta consideravelmente os riscos de contaminação das pessoas e do ambiente”. Além disso, aponta que até 70% dos produtos pulverizados nas lavouras podem ser perdidos por

---

<sup>4</sup> Parte deste artigo foi desenvolvido com base no artigo “a competência legislativa na regulação dos agrotóxicos e seus aspectos polêmicos nos julgados brasileiros”, escrito por Luciano Furtado Loubet e Kamila Barbosa Nunes, disponível em <https://lucianoloubet.jusbrasil.com.br/artigos/856383389/acompetencia-legislativa-na-regulacao-dos-agrotoxicos-e-seus-aspectos-polemicosenos-julgados-brasileiros>, acesso em 03/08/2020 e serviu também para elaboração de Nota Técnica sobre o tema para o “Fórum Nacional de Combate aos Impactos de Agrotóxicos”.

escorrimento, deriva descontrolada e má aplicação, situação notadamente contrária à proteção do meio ambiente e da saúde humana.

Segundo o manual retro, a deriva (deslocamento da calda do produto para fora do alvo) é fonte de relevantes prejuízos decorrentes da pulverização de agrotóxicos ao aplicador e ao ambiente. Quando ocorre, caracteriza infração à legislação, ainda que respeitados os limites mínimos de distanciamento exigidos.

O serviço oficial do Paraná investigou, entre 2009 e 2012, 88 casos de deriva (a maioria por aplicação terrestre, no entanto, não afasta a existência de ocorrências por aplicação aérea), cometidas por profissionais que desprezaram as normas. Desses, 47 geraram processos administrativos. (ADAPAR, 2013)

Destacam-se alguns riscos da atividade (pulverização aérea de agrotóxicos), observados Manual de Tecnologia de Aplicação de Produtos Fitossanitários (p. 46-48, 2010):

a) produtos menos voláteis, se aplicados com vento forte e gotas pequenas, podem causar deriva a grandes distâncias;

b) a carga, descarga e lavagem do avião podem ser prejudiciais para os trabalhadores e para o ambiente por restos, derramamento ou gotejamento de produto no local, solo, e nas pessoas;

c) durante o voo, pode ocorrer vazamento em razão do equipamento utilizado, deriva por conta do vento ou outro motivo, derramamento incorreto decorrente da superação de obstáculos, atingimento de áreas não plantadas e pontos críticos - água, casas, pessoas, animais, estradas.

Importante destacar que a deriva é mais intensa na pulverização aérea do que em outras modalidades. Em nota técnica, o Ministério Público Federal cita estudos demonstrando a ocorrência do desvio de parte significativa do produto aplicado via aérea. Dentre eles, a EMBRAPA comprova que a deriva técnica, realizada com calibração e condições ambientais adequadas, chega a 19% do volume pulverizado. (MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, p. 25, 2019)

O Projeto de Lei nº 18/2015 (aprovado - Lei nº 16.820, de 8 de janeiro de 2019) do Estado do Ceará que visava incluir dispositivo acerca da vedação da pulverização aérea de agrotóxicos na Lei nº 12.228, de 9 de dezembro de 1993, compilou dados que deixam claras as consequências socioambientais geradas no país, campeão mundial no consumo de agrotóxicos desde 2008. A exemplo, pesquisas realizadas pela Universidade Federal do Ceará revelam os efeitos nocivos da pulverização aérea na região do Baixo Jaguaribe:

[...]os efeitos nocivos da pulverização aérea na região do Baixo Jaguaribe resvalam na saúde dos trabalhadores das empresas, que recebem doses acentuadas de herbicidas ao adentram nas plantações pulverizadas; impactam a saúde comunitária, com a contaminação das hortas domésticas e projetos de agricultura familiar, dos poços de água, das casas sob as quais sobrevoam os aviões pulverizantes, provocando inúmeros casos de

adocimento; contaminam os ecossistemas locais e regionais, tendo em vista que os agrotóxicos assim aplicados, sob a ação dos ventos, atingem grandes extensões de terras para além da área ocupada pelas empresas da fruticultura, impactando toda a biodiversidade e a população em dimensões regionais[1]. (Projeto de Lei nº 18/2015)

Ademais, citou informação advinda da Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária (EMBRAPA) demonstrando a retenção de 32% dos agrotóxicos através do método da pulverização, enquanto 49% vão para o solo e 19% são dispersados para áreas fora do local de aplicação. Isso acontece mesmo em condições ideais de calibração, temperatura e vento.

A Associação Brasileira de Saúde Coletiva (ABRASCO) reuniu dados explanando os impactos dos agrotóxicos na saúde da população e recomendando o fim da pulverização aérea desses produtos, tendo em vista os distintos e preocupantes níveis de danos ambientais. O Dossiê ABRASCO (2015) demonstrou que em regiões do Brasil frequentemente têm acontecido acidentes em decorrência da pulverização aérea. A prática por grandes empresas agrícolas no Estado do Ceará, por exemplo, tem atingido diversas comunidades de camponeses, provocando intoxicações agudas e crônicas, produzindo câncer, malformações congênitas, desregulações endócrinas, entre outros agravos à saúde que podem ser averiguados em estudos científicos publicados.

Pires, Caldas e Recena (2005a, 2005b) estudaram no Mato Grosso do Sul, no período de 1992 a 2002, as intoxicações provocadas por agrotóxicos na microrregião de Dourados. Foi observada correlação entre a prevalência de intoxicações e de tentativas de suicídio pela exposição a agrotóxicos, principalmente nas culturas de algodão e feijão. Os Municípios de Dourados, Fátima do Sul e Vicentina se apresentaram como mais críticos na referida microrregião. Os inseticidas foram a principal classe de agrotóxicos envolvidos nas ocorrências, principalmente organofosforados e carbamatos, corroborando outros estudos (SENANAYAKE; PEIRES, 1995; SAADEH et al., 1996; SOTH; HOSOKAWA, 2000; SOARES; ALMEIDA; MORO, 2003).

Em razão dos graves riscos, o Parlamento Europeu, em 2009, aprovou diretrizes proibindo o uso de substâncias altamente tóxicas e a prática da pulverização aérea nos países da União Europeia, aplicando várias medidas de proteção, buscando uma utilização sustentável dos pesticidas. (Directiva do Parlamento Europeu, 2009)

Diante do exposto, restando evidentes os riscos e os impactos socioambientais causados pela pulverização, bem como tal prática violar direito fundamental ao meio ambiente e à sadia qualidade de vida, imprescindível a busca pela reparação ou cessação dos prejuízos através da implementação de políticas de gestão de qualidade, da proibição da atividade e da efetivação dos direitos citados.

De outro norte, a regulamentação em âmbito federal dos agrotóxicos é estabelecida pela Lei Federal nº 7.802, de 11 de julho de 1989, bem como seu

Decreto nº 4.074, de 4 de janeiro de 2002, e estabelece vários requisitos, desde o registro do produto até a destinação final das embalagens.

A preocupação com o estado da arte das pesquisas sobre agrotóxicos é vislumbrada por Paulo de Bessa Antunes, apontando, inclusive, que o Brasil deve tomar providências quando haja os alertas de organizações internacionais das quais faça parte:

Quando as organizações internacionais responsáveis pela saúde, alimentação, ou meio ambiente, das quais o Brasil seja membro integrante ou signatário de acordos e convênios, alertarem para riscos ou desaconselharem o uso de agrotóxicos, seus componentes e afins, caberá à autoridade competente tomar as providências, sob pena de responsabilidade. (ANTUNES, 2013, p. 1090)

Por outro lado, percebe-se que é carente de regulamentação essa atividade e, em âmbito federal, a única norma que traz alguma disciplina à matéria é a Instrução Normativa nº 2, de 3 de janeiro de 2008, do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA), que estabelece requisitos para a prática da pulverização aérea, “objetivando a proteção às pessoas, bens e ao meio ambiente, por meio da redução de riscos oriundos do emprego de produtos de defesa agropecuária” (art. 1º).

A regulamentação abrange, por exemplo, as seguintes obrigatoriedades:

- a) existência de pátio para a descontaminação das aeronaves (art. 7º);
- b) distanciamento mínimo de 500 metros de vilas e povoados e de 250 metros de mananciais (art. 10, inciso I);
- c) proibição de sobrevoar áreas povoadas, moradias e agrupamentos, salvo para controle de vetores, carregando produtos químicos (art. 10, inciso V);
- d) responsabilização da empresa nos casos de aplicação próximo às culturas susceptíveis (art. 10, inciso II);
- e) apresentação de relatório mensal das atividades, contendo o tipo de serviço realizado, em qual cultura foi realizado, número de hectares trabalhados, informação dos produtos utilizados, etc. (art. 14); dentre outros.

Portanto, não é concebível que uma atividade de tão graves riscos tenha uma ausência regulatória a nível nacional, sendo certo que, em razão desta ausência, compete aos Estados e aos Municípios agirem para defender a saúde de seus cidadãos e o meio ambiente.

### **3 COMPETÊNCIA LEGISLATIVA EM MATÉRIA AMBIENTAL E PRECEDENTES DO STF**

Segundo se depreende da Constituição Federal, a competência para proteger o meio ambiente é concorrente entre União, Estados e Municípios, conforme se percebe dos seguintes artigos:

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

[...]

VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

VII - preservar as florestas, a fauna e a flora; ”

[...]

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição;

VII - proteção ao patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico;

VIII - responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

[...]

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

(Constituição Federal, 1988)

Ainda sobre a competência, temos o disposto na lei nº 7.802/1989, que regulamenta o uso de agrotóxicos, *ex vi*:

Art. 9º No exercício de sua competência, a União adotará as seguintes providências:

I - legislar sobre a produção, registro, comércio interestadual, exportação, importação, transporte, classificação e controle tecnológico e toxicológico;

II - controlar e fiscalizar os estabelecimentos de produção, importação e exportação;

III - analisar os produtos agrotóxicos, seus componentes e afins, nacionais e importados;

IV - controlar e fiscalizar a produção, a exportação e a importação.

Art. 10. Compete aos Estados e ao Distrito Federal, nos termos dos arts. 23 e 24 da Constituição Federal, legislar sobre o uso, a produção, o consumo, o comércio e o armazenamento dos agrotóxicos, seus componentes e afins, bem como fiscalizar o uso, o consumo, o comércio, o armazenamento e o transporte interno.

Art. 11. Cabe ao Município legislar supletivamente sobre o uso e o armazenamento dos agrotóxicos, seus componentes e afins. (Lei nº 7.802/1989)

Portanto, é possível aos Estados, no âmbito de sua competência, legislar sobre a produção, o comércio, o uso e o armazenamento de agrotóxicos, dispondo sobre aspectos de suas especificidades regionais, podendo, inclusive, “impor estudos mais detalhados do que os exigidos pela legislação federal e, inclusive, vedar a comercialização, o uso e o armazenamento de agrotóxicos considerados nocivos no âmbito de seu território” (Paulo Afonso Brum Vaz, O Direito ambiental e os agrotóxicos, Ed. Livraria do Advogado, 2006, p. 25)

É isso que defende, também, o professor Paulo Afonso Leme Machado:

A Constituição Federal de 1988, ao inserir a competência para legislar sobre produção e consumo no campo da competência concorrente (art. 24), tornou inequívoca a competência dos Estados para legislar plenamente, quando a União não o fizer, ou suplementar as normas gerais federais existentes.” (Direito Ambiental Brasileiro, 22ª Edição, Ed. Malheiros, 2014, p. 727).

O primeiro precedente no Supremo Tribunal Federal que tratou do assunto foi a Representação nº 1.153-4 contra a Lei Estadual nº 7.747, de 22 de dezembro de 1982, ainda sob a égide da Constituição Federal anterior, julgada em 16/05/1985, que entendeu que a competência da União para legislar sobre normas gerais em defesa da saúde permitia aos Estados somente legislar supletivamente para suprir “hipóteses irreguladas, preenchendo o vazio, o branco do que restar, sobretudo quanto às condições locais”.

Veja-se que esse acórdão foi proferido antes da Constituição Federal e quando o Direito Ambiental ainda não era reconhecido como um direito autônomo, sendo que a competência legislativa sobre meio ambiente era extraída, na Constituição Federal anterior, da competência para legislar sobre “defesa e proteção da saúde” (art. 8º, inciso XVII, letra “c”).

Essa Lei estabeleceu o regramento no Estado do Rio Grande do Sul, e, por critério de entendimento do julgamento do STF no caso, dividiremos em temas:

- na parte que estabeleceu cadastramentos, receituários e outras imposições administrativas de controle e fiscalização (art. 1º, § 3º e 4º, art. 2º);

- na parte que traçou o conceito de agrotóxicos (art. 1º, § 1º);
- na parte que exigiu e estabeleceu classificação toxicológica dos produtos (art. 1º, § 3º); na parte que exigiu, na rotulagem dos produtos, o número do cadastro no Estado, além de endereço, nome da empresa e outras obrigações;
- na parte que proibiu o uso de agrotóxicos organoclorados no Estado (art. 5º);
- na parte que estabeleceu que zootecnistas, médico-veterinários e engenheiros-florestais eram os responsáveis pela emissão de receituários, excluindo-se implicitamente os engenheiros agrônomos (art. 7º);
- na parte que estabelece sanções administrativas e entendeu ser constitucional em razão do Poder de Polícia (art. 10);

Durante o julgamento, formaram-se três correntes:

- a) do Ministro Aldir Passarinho, relator, que entendeu serem todos os dispositivos constitucionais, à exceção daquele que estabeleceu quais profissões poderiam emitir o receituário (por ser a matéria de regulamentação das profissões matéria reservada à União), em razão do Estado poder suplementar a Lei Federal, podendo o pensamento ser bem evidenciado no seguinte trecho do acórdão:

Ora, é perfeitamente compreensível que determinado produto, seja pelas condições de clima, da natureza do solo, do sistema de irrigação, ou da hidrografia de determinadas regiões, ou em face de outros fatores que os especialistas possam considerar, não se torne aconselhável de utilização.

As condições podem variar, assim, de região a região, podendo ser nocivo ou potencialmente perigoso o uso de determinado agrotóxico em uma e não o ser em outra. E, deste modo, somente os próprios Estados, com conhecimento direto dos problemas regionais estarão aptos a estabelecer os critérios ou restrições de uso de tais produtos. (STF- Rp: 1153 RS, Relator: Min ALDIR PASSARINHO, data de julgamento: 16/05/1985, Tribunal Pleno, data de publicação: DJ 25-10-1985, PP-19145 EMENT VOL-01397-01 PP-00105 RTJ VOL-00115-03 PP-01008)

- b) posicionamento pela inconstitucionalidade total da norma, liderado pelo Ministro Moreira Alves, por violar a competência exclusiva da União de regulamentar o comércio interior e exterior;
- c) posicionamento intermediário e vencedor que entendeu serem parcialmente inconstitucionais os dispositivos, liderado pelo Ministro Oscar Corrêa.

Em seu voto, o Ministro Oscar Corrêa sustentou que “...não justifica certas proibições que se contém na legislação gaúcha, pois dizem respeito à própria natureza dos produtos: Ora: ou são prejudiciais – e devem receber proibição nacional, pela qual a União é responsável; ou não são, e não há como admiti-la no Rio Grande do Sul”.

Para tanto, o Ministro trouxe duas balizas claras:

[...] as proibições que devem ser admitidas são aquelas que:

- a) digam respeito a condições peculiares do Estado, e, como tal, se contenham nos limites da competência legislativa;
- b) não atinjam outras garantias asseguradas à União, no seu poder de legislar quanto à matéria, nem às que lhe são correlatas; e não importem em obstáculos outros – como ao livre comércio interestadual (art. 8º, XVII, 1). (STF- Rp: 1153 RS, Relator: Min ALDIR PASSARINHO, data de julgamento: 16/05/1985, Tribunal Pleno, data de publicação: DJ 25-10-1985, PP-19145 EMENT VOL-01397-01 PP-00105 RTJ VOL-00115-03 PP-01008)

Entendeu ser inconstitucional a Lei na parte que definiu agrotóxicos, em razão de entender que tal definição deveria ser feita pela União, para todo o país.

Na mesma linha, entendeu inconstitucional a parte da lei que exigia requisitos a serem apresentados a órgãos federais, bem como as partes da lei que previram a classificação e os laudos toxicológicos, por entender que isso é matéria geral, de competência da União.

Entendeu constitucional a exigência de cadastro, por ser decorrente do Poder de Polícia, defendendo que “não opõe restrição a nenhum princípio geral inscrito na Constituição. [...] até facilita e complementa a fiscalização da União [...]”.

Também entendeu constitucional a obrigação das Secretarias Estaduais em fiscalizar controle de rotulagem dos produtos.

Por outro lado, entendeu inconstitucional constar no rótulo do produto o número da inscrição estadual, pois entendeu que bastava a menção ao registro nacional e exigir-se inscrição Estadual no produto dificultaria o comércio interestadual.

Entendeu também constitucional a exigência, por norma estadual, do receituário agrônomo, já que se trata de Poder de Polícia.

Acompanhou o relator no que diz respeito à inconstitucionalidade da lei no que tratou da regulamentação de profissões.

Desse primeiro precedente do Supremo Tribunal Federal, pode-se extrair algumas conclusões:

- a) que o Tribunal entendeu que tudo aquilo que diga respeito à fiscalização, ao poder de polícia, ao cadastramento, desde que não haja restrição ao comércio, pode ser legislado pelo Estado;

- b) não pode o Estado proibir um produto em seu território, que não tenha sido proibido pela União, ao argumento de peculiaridades locais (poderia, isto sim, estabelecer algum zoneamento, mas não uma proibição geral);
- c) não pode o Estado estabelecer questões de toxicidade ou periculosidade específicas, diversas daquela estabelecida pela União;
- d) não pode o Estado estabelecer quais profissões devem ou não ser responsáveis pela emissão dos receituários;

Seguiu a mesma linha outro acórdão do STF, julgando Lei do Estado de Pernambuco:

Representação de inconstitucionalidade da Lei n. 9.465, de 08/6/1984, do Estado de Pernambuco, que dispõe sobre o uso de agrotóxicos e outros pesticidas no âmbito estadual. Precedentes sobre a matéria relativa a agrotóxicos e outros pesticidas, a partir das Representações n.s 1.150-0 e 1.153-4, ambas do Rio Grande do Sul. Afirmou-se, então, a competência da União para editar normas gerais de defesa e proteção da saúde (Emenda Constitucional n. 1, de 1969, art. 8., XVII, letra "c") e, supletivamente, dos Estados-membros (art. 8., parágrafo único). O STF declarou, parcialmente, inconstitucional a legislação gaúcha sobre agrotóxicos. No caso concreto, julgase, em parte, procedente a representação, declarando a inconstitucionalidade dos seguintes dispositivos da Lei n. 9.465, de 1984, do Estado de Pernambuco: par-1. do art. 1.; par-2. do art-1., parte final, as expressões "e que, se resultantes de importação, tenham uso autorizado no país de origem; letra "a" do par-3. do art. 1.; letra "d" do par-3. do art. 1.; letra "e" do par-3. do art. 1.; letra "f" do par-3. do art. 1.; parágrafos 4., 5. e 6. do art. 1.; arts. 4., 7., 8. e 9.; parágrafos 1., 2., 3. e 4. do art. 9.; parágrafo único do art. 10; art. 11, nas expressões "inclusive no que tange ao cumprimento do art. 7. desta Lei"; arts. 12 e 15. (Rp 1243, Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA, Tribunal Pleno, julgado em 29/09/1988, DJ 13-03-1992 PP-02922 EMENT VOL-01653-01 PP-00128)

De diferente, esse acórdão entendeu que não poderia ser proibida a pulverização aérea de agrotóxicos classes I e II (art. 12, da Lei Estadual n. 9.465), mas entendeu ser constitucional a criação de comissão estadual de controle de pesticidas (art. 13).

Note-se que, a despeito de tratar da pulverização aérea, nesse caso, o voto do Ministro foi fundamentado na falta de competência do Estado para legislar sobre o tema de habilitação profissional, já que a lei dizia que somente poderia ser feito por "aplicadores habilitados", "sendo proibida a sua aplicação por via aérea".

Portanto, não chegou a analisar a questão de proibir ou não a aplicação aérea pura e simples ou, ainda, a possibilidade de zoneamento para estes fins.

Posteriormente à Constituição Federal de 1988, a Lei Estadual do Rio Grande do Sul voltou a ser questionada no Supremo Tribunal Federal, sendo que no Ag. Reg. No Recurso Extraordinário 107.924-0 RS novamente foi decidida.

Note-se que as premissas acima continuam válidas mesmo em relação à Constituição Federal de 1988, conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. COMPETÊNCIA ESTADUAL E DA UNIÃO. PROTEÇÃO À SAÚDE E AO MEIO AMBIENTE. LEI ESTADUAL DE CADASTRO DE AGROTÓXICOS, BIOCIDAS E PRODUTOS SANEANTES DOMISSANITÁRIOS. LEI Nº 7.747/2-RS. RP 1135.

1. A matéria do presente recurso já foi objeto de análise por esta Corte no julgamento da RP 1.135, quando, sob a égide da Carta pretérita, se examinou se a Lei 7.747/82-RS invadiu competência da União. Neste julgamento, o Plenário definiu o conceito de normas gerais a cargo da União e apartou as normas desta lei que superavam os limites da alçada estadual.

2. As conclusões ali assentadas permanecem válidas em face da Carta atual, porque as regras remanescentes não usurparam a competência federal. **A Constituição em vigor, longe de revogar a lei ora impugnada, reforçou a participação dos estados na fiscalização do uso de produtos lesivos à saúde.**

**3. A lei em comento foi editada no exercício da competência supletiva conferida no parágrafo único do artigo 8º da CF/69 para os Estados legislarem sobre a proteção à saúde. Atribuição que permanece dividida entre Estados, Distrito Federal e a União (art. 24, XII da CF/88).**

**4. Os produtos em tela, além de potencialmente prejudiciais à saúde humana, podem causar lesão ao meio ambiente. O Estado do Rio Grande do Sul, portanto, ao fiscalizar a sua comercialização, também desempenha competência outorgada nos artigos 23, VI e 24, VI da Constituição atual.**

5. Recurso extraordinário conhecido e improvido.

(RE 286789, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 08/03/2005, DJ 08-04-2005 PP-00038 EMENT VOL-02186-03 PP-00446 LEXSTF v. 27, n. 317, 2005, p. 257-265 RT v. 94, n. 837, 2005, p. 138-141 RB v. 17, n. 501, 2005, p. 51 RTJ VOL-00194-01 PP-00355)

Em outro acórdão, o Supremo Tribunal Federal reforçou a competência legislativa ambiental dos Estados:

PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE – CONTROLE DA POLUIÇÃO – COMPETÊNCIA CONCORRENTE DO ESTADO

PARA LEGISLAR – CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 24, INC. VI – **A competência legislativa da União para baixar normas gerais sobre a defesa e proteção da saúde, a abranger as relativas ao meio ambiente, não exclui a dos Estados para legislar supletiva e complementarmente sobre a matéria, desde que respeitadas as linhas ditadas pela União.** Prevalência da legislação estadual, editada com base na regra de competência ditada pela Carta Federal. O exame da validade das normas locais frente às federais (Lei nº 6.938/81) não pode ser feito no âmbito do recurso extraordinário, por extrapolar o contencioso constitucional. Precedentes das duas Turmas do STF. (STF – RE 144.884-9 – 1ª T. – Rel. Min. Ilmar Galvão – DJU 07.02.1997)

Veja que, em decisão recente, o Supremo Tribunal Federal reforçou o entendimento de que o Estado pode estabelecer normas mais protetivas, ainda que haja uma norma geral tratando do assunto. Foi essa a decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 5.966/AM:

CONSTITUCIONAL. FEDERALISMO E RESPEITO ÀS REGRAS DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA. LEI ESTADUAL 289/2015 DO ESTADO DO AMAZONAS. PROIBIÇÃO DO USO DE ANIMAIS PARA O DESENVOLVIMENTO, EXPERIMENTOS E TESTES DE PRODUTOS COSMÉTICOS, DE HIGIENE PESSOAL, PERFUMES E SEUS COMPONENTES. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA CONCORRENTE DO ESTADO EM MATÉRIA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL (ART. 24, VI, CF). NORMA ESTADUAL AMBIENTAL MAIS PROTETIVA, SE COMPARADA COM A LEGISLAÇÃO FEDERAL SOBRE A MATÉRIA. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. 1. As regras de distribuição de competências legislativas são alicerces do federalismo e consagram a fórmula de divisão de centros de poder em um Estado de Direito. Princípio da predominância do interesse. 2. A Constituição Federal de 1988, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse, estabeleceu, a priori, diversas competências para cada um dos entes federativos – União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios – e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-Membros e nos Municípios (CF, arts. 24 e 30, inciso I). 3. **A Lei 289/2015 do Estado do Amazonas, ao proibir a utilização de animais para desenvolvimento, experimentos e testes de produtos cosméticos, de higiene pessoal, perfumes e seus componentes, não invade a competência da União para legislar sobre normas gerais em relação à proteção da fauna. Competência legislativa concorrente dos Estados**

**(art. 24, VI, da CF).** 4. A sobreposição de opções políticas por graus variáveis de proteção ambiental constitui circunstância própria do estabelecimento de competência concorrente sobre a matéria. Em linha de princípio, admite-se que os Estados editem normas mais protetivas ao meio ambiente, com fundamento em suas peculiaridades regionais e na preponderância de seu interesse, conforme o caso. Precedentes. 5. Ação Direta de Inconstitucionalidade conhecida e julgada improcedente. (STF-ADI 5996/AM - AMAZONAS, 0077104-52.2018.1.00.0000, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, plenário do STF, julgado em 15/04/2020, DJe-105-30-04-2020, requerente: ASSOC BRASIL DA IND HIGIENE PESSOAL PERF E COSMETICOS)

Dessa forma, a competência para emissão de leis de proteção ambiental é concorrente, não havendo dúvida sobre a possibilidade de o Estado e o Município legislarem sobre essa matéria.

Em decisão monocrática, o Ministro Ricardo Lewandowski, nos autos do Recurso Extraordinário n. 908.350, entendeu que a FEPAM (órgão ambiental do Rio Grande do Sul) poderia estabelecer restrições à pulverização aérea, inclusive em relação a pulverizar em certas áreas.

Contudo, também há decisões no sentido de, caso a limitação implique em restrições a comércio ou importação, não poderá prosperar.

Veja-se que ao julgar a Lei Estadual nº 12.427/2006, também do Rio Grande do Sul, que, em seu artigo 1º proibiu “a comercialização, a estocagem e o trânsito de arroz, trigo, feijão, cebola, cevada e aveia e seus derivados importados de outros países, para consumo e comercialização no Estado do Rio Grande do Sul” que não tenham sido sujeitos à análise de resíduos químicos de produtos agrotóxicos ou princípios ativos utilizados na industrialização daqueles, o STF entendeu que, em casos de comércio internacional, não pode o Estado estabelecer restrições não existentes em Lei Federal:

Ação direta de inconstitucionalidade. Lei estadual (RS) nº 12.427/2006. Restrições ao comércio de produtos agrícolas importados no Estado. Competência privativa da União para legislar sobre comércio exterior e interestadual (CF, art. 22, inciso VIII).

1. É formalmente inconstitucional a lei estadual que cria restrições à comercialização, à estocagem e ao trânsito de produtos agrícolas importados no Estado, ainda que tenha por objetivo a proteção da saúde dos consumidores diante do possível uso indevido de agrotóxicos por outros países. A matéria é predominantemente de comércio exterior e interestadual, sendo, portanto, de competência privativa da União (CF, art. 22, inciso VIII).

2. É firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da inconstitucionalidade das leis estaduais que constituam entraves ao ingresso de produtos nos Estados da

Federação ou a sua saída deles, provenham esses do exterior ou não (cf. ADI nº 280, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ de 17/6/94; e ADI nº 3.035, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 14/10/05).

3. Ação direta julgada procedente.

(ADI 3813, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 12/02/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-073 DIVULG 17-04-2015 PUBLIC 20-04-2015)

No mesmo sentido o fez em relação a Lei de Santa Catarina:

Ação direta de inconstitucionalidade. Lei estadual (SC) nº 13.922/07. Restrições ao comércio de produtos agrícolas importados no Estado. Competência privativa da União para legislar sobre comércio exterior e interestadual (CF, art. 22, inciso VIII).

1. É formalmente inconstitucional a lei estadual que cria restrições à comercialização, à estocagem e ao trânsito de produtos agrícolas importados no Estado, ainda que tenha por objetivo a proteção da saúde dos consumidores diante do possível uso indevido de agrotóxicos por outros países. A matéria é predominantemente de comércio exterior e interestadual, sendo, portanto, de competência privativa da União (CF, art. 22, inciso VIII).

2. É firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da inconstitucionalidade das leis estaduais que constituam entraves ao ingresso de produtos nos estados da Federação ou sua saída deles, provenham esses do exterior ou não (cf. ADI 3.813/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, DJ e de 20/04/2015; ADI nº 280, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ de 17/6/1994; e ADI nº 3.035, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 14/10/2005).

3. Ação direta julgada procedente.

(ADI 3852, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 07/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-249 DIVULG 10-12-2015 PUBLIC 11-12-2015)

Em acórdão que não tem ligação com a matéria de agrotóxicos – mas trata da questão ambiental - entendeu que um Município não poderia estabelecer uma proibição geral de queima da palha da cana-de-açúcar, quando há uma legislação estadual estabelecendo prazos e formas para essa finalidade (STF-RE: 586224 SP, Relator: Min LUIZ FUX, data de julgamento: 05/05/2015, DJe 08/05/2015), registrando que o “Município é competente para legislar sobre meio ambiente com União e Estado, no limite do seu interesse local e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados”.

Registre-se que, em caso de dúvida, tratando-se de competência concorrente ambiental, vige o princípio do in dubio pro natura, devendo prevalecer a lei mais restritiva, independentemente do ente federativo que a

expediu. É esta a lição do Professor da Universidade Católica de Brasília, Paulo José Leite Farias:

**Pelos já citados §§ 1º e 4º do art. 24, pelo art. 225 da Constituição, bem como pela indefinição do que seja norma especial, deve-se, *fortiori ratione*, fixar como diretriz exegética que os eventuais conflitos, nos quais a noção de norma geral e especial não seja suficiente, devem ser resolvidos pela prevalência da norma que melhor defenda o direito fundamental tutelado, por tratar-se de preceito constitucional (lei nacional) que se impõe à ordem jurídica central ou regional (*in dubio pro natura*).**

**Assim, o princípio *in dubio pro natura* deve constituir um princípio inspirador da interpretação. Isto significa que, nos casos em que não for possível uma interpretação unívoca, a escolha deve recair sobre a interpretação mais favorável à proteção ambiental.**

**Fica assim solucionado o conflito em função da maior restritividade da legislação federal ou estadual, caso não se possa distinguir com clareza que se trata de normas específicas ou gerais. Exemplificando, a proibição regional ou local da pesca de determinadas espécies deve prevalecer sobre a norma federal que não preveja tal situação.”** (Competência Federativa e Proteção Ambiental, Ed. Sérgio Antônio Fabris, 1999, p. 356)

Na mesma linha, assim se manifesta a doutrinadora Silvia Cappelli, ao defender que:

O princípio *in dubio pro natura* significa que em caso de dúvida, obscuridade ou incerteza da autoridade administrativa ou judicial sobre o alcance ou colisão entre normas, princípios ou direitos fundamentais, ou ainda, na hipótese de necessidade de reconhecer um direito sem regra explícita, ou mesmo a apreciação de uma regra ambiental vigente, a decisão a ser tomada deve ser aquela que proveja maior proteção ou conservação ambiental. (CAPPELLI, Silvia, *In Dubio Pro Natura*, Revista de Direito Ambiental, Vol. 98/2020, p. 197-223, Abr-jun/2020, Ed. Revista dos Tribunais Online)

É este o entendimento do Supremo Tribunal Federal que, ao decidir sobre Lei do Rio de Janeiro que trata sobre a proibição de uso de produtos fumígenos em ambiente de uso coletivo, entendeu que nos “casos em que a dúvida sobre a competência legislativa recai sobre norma que abrange mais de um tema, deve o intérprete acolher interpretação que não tolha a competência que detêm os entes menores para dispor sobre determinada matéria” (ADI n. 4.306/DF,

Relator: Min. EDSON FACHIN, Plenário do STF, data de julgamento: 20/12/2019, Dje: 12/02/2020)

Dessa forma, ao que parece, o Supremo Tribunal Federal reconhece a competência legislativa em matéria ambiental do Estado e do Município, fazendo análise caso a caso, observando-se se há ou não invasão – ainda que indireta – a matérias de competência exclusiva de outro ente (como no caso de regulamentação de profissões ou de restrições ao comércio), bem como se a disciplina não contraria completamente a legislação geral da matéria (como na proibição total de queima da palha da cana-de-açúcar), sendo que, nos casos em que há dúvida, prevalece a decisão pela competência legislativa e pela norma mais restritiva.

Portanto, a regra geral é que podem Estados e Municípios legislar sobre a matéria, em especial para estabelecer restrições maiores do que as previstas na legislação geral, sem, contudo, contrariar a disciplina geral estabelecida na Lei Federal, bem como invadir a questão de regulamentação do comércio interestadual ou internacional. Nos casos de dúvida, deve prevalecer a norma mais restritiva.

#### **4 DECISÕES DE OUTROS TRIBUNAIS**

Em outros Tribunais também há decisões reconhecendo essa competência, como no caso do Rio Grande do Sul em que foi reconhecida a possibilidade do Estado estabelecer um cadastro de agrotóxicos:

MEIO AMBIENTE. CADASTRO DE PRODUTO AGROTÓXICO. PARAQUAT. REGISTRO ANVISA. FEPAM.

A FEPAM tem competência para exigir o cadastramento de agrotóxicos para sua comercialização no Estado do Rio Grande do Sul. Não pode, contudo, negar o cadastro a produto registrado na ANVISA por considerá-lo nocivo à saúde e ao meio ambiente. [...]

O exame da conveniência do emprego do produto no País por meio da ponderação entre os riscos e benefícios que apresenta é da competência da União, [...]

Trata-se de partilha do poder no âmbito da Federação. Assim, enquanto vigente o registro do produto, na ANVISA, é ilegal a negativa do cadastro para fins de comercialização no Estado do RS. Recurso provido. (AGI, Vigésima Segunda Câmara Cível, nº 70058567801, nº CNJ: 0049343-67.2014.8.21.700, TJRS, 15/5/2014.).

Também assim já decidiu o STJ:

AGROTÓXICOS. FISCALIZAÇÃO. LEGISLAÇÃO CONCORRENTE. Cabe também aos Estados legislar sobre o uso, produção, consumo e comércio de agrotóxico, cuja competência legislativa não é excluída pela da União. O termo de permissão é ato unilateral, discricionário e precário, podendo ser revogado, Recurso improvido. (Acórdão Julgado pela 1ª Turma, ROMS 5043/94-ES, Rel, Min. Garcia Vieira, DJU 06.03.95, p. 4.316)

O Tribunal de Justiça do Espírito Santo já reconheceu essa competência municipal também:

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0002836-26.2011.8.08.0045  
 APELANTE: SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE AVIAÇÃO AGRÍCOLA - SINDAG APELADO: MUNICÍPIO DE VILA VALÉRIO RELATOR: DES. SUBSTITUTO DÉLIO JOSÉ ROCHA SOBRINHO ACÓRDÃO apelação cível. Mandado de segurança. Preliminar PROCESSUAL. Inadequação da via eleita. súmula 266 do stf. Lei que emite proibição normativa, autoexecutável e de efeitos concretos. TESE REJEITADA. Lei. Presunção de constitucionalidade E LEGITIMIDADE. Demonstração de inexistência de interesse local autorizador da edição que incumbia ao impetrante (art. 333, i, do cpc). Necessidade de prova pré-constituída. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA NA VIA DO MANDAMUS. Denegação da ordem. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, POR INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CUSTAS PELO IMPETRANTE. SEM HONORÁRIOS. MÉRITO DO APELO PREJUDICADO. 1. Sustenta o município recorrido a inadequação da via mandamental, por não ser o procedimento próprio para a declaração de inconstitucionalidade de lei. Evoca a súmula 266 do STF, segundo a qual não cabe mandado de segurança contra lei em tese. Todavia, como explicita a parte final da referida súmula, a vedação somente se opera se o ato normativo tem efeito genérico e necessita, para a sua individualização, de expedição de ato administrativo, não se aplicando o referido enunciado caso decorram dele efeitos concretos. 2. No caso dos autos, pretende-se pelo mandamus a suspensão da aplicabilidade do art. 1º da Lei n. 550/2011, do Município de Vila Valério, que, ao legislar sobre a atividade de aviação agrícola, proibiu a pulverização aérea em regiões agrícolas. 3. Restando latente que a lei impugnada constitui-se em proibição jurídica que, por sua própria natureza, é autoexecutável e não necessita de outro ato administrativo para que surta seus efeitos e atinja a esfera jurídica dos sindicalizados, cuja atividade exercida é justamente aquela vedada pelo ato normativo, o mandamus é via adequada para sua impugnação. Precedente do STF. 4. Ao interpretar o art. 30 da Constituição Federal, a jurisprudência do STF vem decidindo que o município pode legislar sobre meio ambiente, desde que

nos limites do interesse local e que haja harmonia de tal regramento com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados. 5. Quanto ao mérito propriamente dito, sustenta o recorrente em apertada síntese falecer competência ao município para legislar sobre a matéria, além de não ter procedido a prévio estudo de impacto ambiental para, a partir daí, adotar a decisão mais acertada. 6. Assim, constatada a possibilidade, em tese, de edição de lei municipal visando a proteção do meio ambiente, conforme os interesses locais, torna-se necessária, para a resolução da controvérsia posta nesta ação mandamental, a averiguação da existência ou inexistência de interesse local, de forma pragmática, justificadora da proibição de pulverização aérea exarada pela municipalidade. 7. As leis gozam de presunção de legitimidade e constitucionalidade. Precedentes. Assim sendo, diferentemente do que foi arguido pelo recorrente, não cabe à municipalidade demonstrar a existência de interesse local justificador da edição da lei atacada, em razão das presunções de constitucionalidade e legitimidade retro destacadas. Pelo contrário, eventual arguição quanto à ausência de interesse local justificador de sua edição, apta a caracterizar sua inconstitucionalidade, deve estar acompanhada da prova respectiva, cuja produção, no caso dos autos, incumbia ao impetrante, nos moldes do art. 333, I, do CPC. 8. A doutrina e a jurisprudência não deixam margem para dúvida de que o processo mandamental não admite dilação probatória, exigindo, por isso, prova pré-constituída. 9. Nesta senda, a prova da ausência de interesse local apta a demonstrar a inconstitucionalidade do ato normativo atacado deveria ser pré-constituída, de sorte que, não havendo esta nos autos, a denegação da ordem é medida que se impõe. 10. A denegação ora operada arrima-se na necessidade de dilação probatória, e equivale, assim, e à extinção do feito sem resolução de mérito por inadequação da via eleita, sendo possível à parte impetrante recorrer, posteriormente, às vias ordinárias, o que se distancia da denegação operada pelo sentenciante, que resolveu o mérito da ação ao apreciar a constitucionalidade da lei, reconhecendo a inexistência de direito líquido e certo. 11. Ao reconhecer, ex officio, a inadequação da via eleita e extinguir o feito sem resolução de mérito, reformando a sentença objurgada, que havia julgado o mérito da ação mandamental, ccondena-se o impetrante ao pagamento das custas processuais, deixando de arbitrar honorários a teor do disposto no art. 25 da Lei 12.016/2009. 12. Mérito da apelação prejudicado. VISTOS, relatados e discutidos, estes autos em que estão as partes acima indicadas. ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, na conformidade da ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade de votos, embora por motivos diversos dos apontados pela parte recorrida, RECONHECER a preliminar processual de inadequação da via eleita, reformando a sentença para DENEGAR A ORDEM, sem adentrar na apreciação do mérito da controvérsia, possibilitando a sua discussão pelas vias

ordinárias, e JULGAR PREJUDICADO, desta forma, o mérito da apelação, nos termos do voto proferido pelo E. Relator. Vitória/ES, 08 de março de 2016. DES. PRESIDENTEDES. RELATOR (TJES, Classe: Apelação, 045110028367, Relator : ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 08/03/2016, Data da Publicação no Diário: 23/03/2016)

Especificamente sobre a temática da pulverização aérea de agrotóxicos, pode-se perceber dos seguintes acórdãos que há divergência de entendimento, alguns, permitindo a restrição por Lei Municipal, outros, entendendo que houve exacerbação da competência legislativa:

AÇÃO ORDINÁRIA. LEI Nº 1.646/2008 DO MUNICÍPIO DE LAGOA DA PRATA. VEDAÇÃO DE LANÇAMENTO DE AGROTÓXICOS POR VIA AÉREA. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA MUNICIPAL. INTERESSE LOCAL. ART 30, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VIOLAÇÃO DA LIVRE INICIATIVA. NÃO OCORRÊNCIA. CONSTITUCIONALIDADE. 1. Segundo a orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal o interesse local, que atrai a competência legislativa do Município, nos termos do art. 30, I, da CF, deve ser aferido com a pertinente análise das condições sociais, econômicas e políticas envolvendo o caso concreto. 2. Diante dos elementos de prova, evidencia-se a particular situação do Município de Lagoa da Prata, que lhe confere a competência legislativa sobre direito ambiental, notadamente sobre a cultura de cana-de-açúcar. 3. O direito à livre iniciativa não é absoluto, podendo ser restringido, ou mesmo abolido, por normas administrativas e ambientais. 4. Recurso não provido. (TJMG; APCV 1.0372.09.039379-7/002; Rel. Des. Raimundo Messias Junior; Julg. 26/08/2016; DJEMG 09/09/2016)

APELAÇÃO CÍVEL. Mandado de segurança preventivo. Lei do município de luiziana que restringe o uso de herbicidas a base de 2.4 - D. alegação de inconstitucionalidade. Não acolhimento. Competência legislativa suplementar dos municípios, prevista no art. 30, II, da Constituição Federal. Ainda que o direito ambiental, nos termos do art. 24, VI, da CF, seja objeto de competência legislativa concorrente da união e dos estados, os municípios podem editar legislação supletiva sobre o tema, desde que visando ao atendimento de interesse local e desde que não contrarie legislação federal e estadual. Lei municipal nº 30/1997 editada nos estritos termos da competência suplementar, pois não estabelece vedação genérica à comercialização de herbicidas a base de 2.4 - D, mas apenas restringe seu uso em determinadas áreas do município, para determinadas épocas do ano. Ausência de conflito com

a Lei federal nº 7.802/89 e com a Lei estadual nº 7.827/83. Competência supletiva municipal prevista no art. 11 da própria Lei federal nº 7.802/89, que reserva aos municípios a prerrogativa de legislar suplementarmente sobre uso e armazenamento de agrotóxicos. Ausência de direito líquido e certo a não ser atuado por infração aos dispositivos da Lei municipal nº 30/1997. Recurso conhecido e desprovido. (TJPR; ApCiv 1432113-8; Campo Mourão; Quarta Câmara Cível; Rel. Des. Abraham Lincoln Calixto; Julg. 01/12/2015; DJPR 28/01/2016; Pág. 773)

REEXAME NECESSÁRIO. Mandado de segurança preventivo. Lei do município de quinta do sol que restringe o uso de herbicidas a base de 2.4 - D. Sentença que declarou incidentalmente a inconstitucionalidade da Lei e determinou à autoridade coatora que se abstenha de lavrar autos de infração por violação aos seus dispositivos. Competência dos municípios para legislar acerca de matérias de interesse local prevista no art. 30, II, da Constituição Federal. Ainda que o direito ambiental, nos termos do art. 24, VI, da CF, seja objeto de competência legislativa concorrente da união e dos estados, os municípios podem editar de interesse local e desde que não contrarie legislação federal e estadual. Lei municipal nº 33/98 editada nos estritos termos da competência de interesse local, pois não estabelece vedação genérica à comercialização de herbicidas a base de 2.4- d, mas apenas restringe seu uso em determinadas áreas do município, para determinadas épocas do ano. Ausência de conflito com a Lei federal nº 7.802/89 e com a Lei estadual nº 7.827/83. Competência municipal prevista no art. 11 da própria Lei federal nº 7.802/89, que reserva aos municípios a prerrogativa de legislar sobre uso e armazenamento de agrotóxicos. Constitucionalidade da Lei impugnada. Sentença reformada em reexame necessário. Segurança denegada. (TJPR; ReNec 1123486-1; Engenheiro Beltrão; Quarta Câmara Cível; Rel<sup>a</sup> Des<sup>a</sup> Maria Aparecida Blanco de Lima; DJPR 27/05/2014; Pág. 65)

REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. MEIO AMBIENTE. LEI MUNICIPAL Nº 2.976/1999. AGROTÓXICOS À BASE DE 2.4 - D. Os municípios podem legislar sobre questões relativas ao meio ambiente, porém de forma suplementar aos estados e à união e desde que tal regramento seja harmônico com a disciplina estabelecida pelos demais entes federados, podendo estabelecer normas ambientais sobre questões de interesse local, sobre as quais possuem competência exclusiva (arts. 23, inc. VI, 24, VI e 30, incs. I e II da CF). No caso, o uso de agrotóxicos à base de 2.4 - D ultrapassa interesse local, de forma que a Lei Municipal nº 2.976/1999 extrapolou a competência do município para legislar sobre a matéria, criando norma geral. Ainda, a parte autora

trouxe diversos estudos indicando as vantagens do uso de agrotóxico com o princípio ativo 2.4 - D (fls. 103-353), bem como prova de que o produto em questão encontra-se registrado e regulamentado na esfera federal e estadual. Devida a concessão da segurança no sentido de proibir seja lavrado auto de infração com base na referida Lei. Sentença confirmada em reexame necessário. Unânime. (TJRS; RN 0231780-42.2015.8.21.7000; Sarandi; Segunda Câmara Cível; Rel. Des. João Barcelos de Souza Junior; Julg. 01/06/2016; DJERS 15/06/2016)

REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO AMBIENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. LEI MUNICIPAL Nº 2.374/2001, DO MUNICÍPIO DE TAPEJARA/RS. HERBICIDA À BASE DE 2.4 - D. COMPETÊNCIA CONCORRENTE DA UNIÃO, DOS ESTADOS E DO DISTRITO FEDERAL. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO PARA LEGISLAR SOBRE A MATÉRIA. A união, os estados e o Distrito Federal possuem competência concorrente para legislar sobre matéria ambiental, conforme o art. 24, inc. VI, da Constituição Federal. Todavia, aos municípios também é dado legislar sobre questões relativas ao meio ambiente, mas de forma complementar aos estados e à união, podendo ainda estabelecer normas ambientais sobre questões de interesse local, sobre as quais possuem competência exclusiva, conforme estabelecem os arts. 23, inc. VI e 30, incs. I e II da Constituição Federal. Deveras, conforme se verifica do texto constitucional, o legislador não elencou o rol de matérias que seriam de interesse local. E não o fez porque defini-las poderia implicar na ineficiência e inaplicabilidade de tais dispositivos, haja vista a diversidade de culturas e valores existentes no território nacional, bem como as mudanças ocorridas no cotidiano de cada comunidade. Assim, definir o que seja de interesse local, notadamente no campo ambiental, é especialmente difícil, pois, como é sabido, o meio ambiente é uno, e tanto os reflexos positivos quanto os negativos da conduta humana em relação à preservação do meio ambiente, atingem todos os entes da federação, existindo um ponto comum entre os referidos interesses. Em realidade, há um interesse único, qual seja, o de proteção e preservação do meio ambiente. Por isso, o interesse local costuma ser reconhecido quando evidenciada situação peculiar e específica existente no âmbito do município. Dentro deste contexto, a proibição do uso de herbicidas no território municipal, envolvendo a saúde pública e a preservação do meio ambiente, não pode ser considerada como de interesse local, uma vez que os bens jurídicos tutelados não são de interesse predominantemente local, mas sim de interesse reconhecidamente nacional. Tal circunstância somente seria admissível se o município de tapejara, para ficar no caso, possuísse alguma característica agrícola própria, algum aspecto específico do solo que impedisse a utilização do herbicida em questão. Contudo, tais peculiaridades não ocorrem no município de tapejara, ou ao menos não se tem notícia disto

nos autos. Não bastasse isto, a prova coligida revela que o produto em questão encontra-se registrado e regulamentado na esfera federal. Assim, o município de Tapejara, ao criar a Lei Municipal 2.374/2001, que proíbe a comercialização e a utilização de agrotóxicos com princípio ativo 2-4d no território municipal, estabeleceu proibição genérica de uso de agrotóxicos, criando norma geral de proteção ao meio ambiente, invadindo a competência concorrente da união, dos estados ou do Distrito Federal. Sentença. (TJRS; RN 0472949-25.2015.8.21.7000; Tapejara; Segunda Câmara Cível; Rel<sup>a</sup> Des<sup>a</sup> Lúcia de Fátima Cerveira; Julg. 27/04/2016; DJERS 06/05/2016)

Dessa forma – conforme será apontado adiante – a questão está pendente de sedimentação jurisprudencial.

## **5 O POSICIONAMENTO DO STF EM RELAÇÃO À COMPETÊNCIA EM TEMPOS DE COVID-19 – UMA POSSÍVEL LINHA DE ENTENDIMENTO**

Mesmo não sendo uma questão estritamente ambiental, as recentes decisões do Supremo Tribunal Federal em matéria da pandemia da “Covid-19” podem dar algum norte para essa temática.

O Supremo Tribunal Federal tem reconhecido a competência concorrente dos Estados, Distrito Federal, Municípios e da União para legislar sobre saúde pública (art. 23, inciso II, da CF), tendo o plenário referendado liminares permitindo que os estados e municípios tomem decisões e adotem medidas que entenderem necessárias para o combate ao novo coronavírus, bem como definam os serviços essenciais que poderão funcionar nesse período. As decisões consideraram que os governos federal, estadual e municipal têm competência concorrente para estabelecer medidas na área da Saúde, devendo prevalecer as mais restritivas (ADPF 672/2020 e ADI 6.341/2020/DF).

Portanto, se o Supremo Tribunal Federal seguir a mesma linha, também em relação à pulverização aérea deveria prevalecer a norma mais restritiva de proteção à saúde e ao ambiente.

## **6 POSSIBILIDADE DE TRATAMENTO DA MATÉRIA POR ZONEAMENTOS AMBIENTAIS E NORMAS MAIS PROTETORAS**

O zoneamento é instrumento essencial para a formulação, a espacialização e a implementação de políticas públicas ambientais, sendo que o zoneamento ecológico-econômico (ZEE) está previsto como instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente (art. 9º, inciso II, da PNMA) e regulamentado pelo Decreto nº 4.927, de 10 de julho de 2002; os zoneamentos agroecológico (ZAE) e o agrícola de risco climático, regidos pela Lei Federal nº 8.171/1991 de Política Agrícola (art. 19, inciso III); e o zoneamento urbano, é regulado pelo

Estatuto da Cidade (Lei Federal nº 10.257/2001), mas que também pode tratar das áreas rurais do Município (art. 2º, inciso VII).

O zoneamento ambiental pode ser extremamente proveitoso para suprir as necessidades socioambientais de uma localidade, principalmente nos municípios que possuem atividades econômicas de risco potencial de degradação ambiental. Isso porque o zoneamento norteia para um adequado uso e ocupação do solo, auxiliando na preservação e na conservação do meio ambiente.

Em se tratando de zoneamento urbano, o art. 182 da CF prevê que a política de desenvolvimento urbano será executada pelo Poder Público municipal. Logo no § 1º indica a obrigatoriedade de sua elaboração, sujeita à aprovação da Câmara Municipal, para cidades com mais de vinte mil habitantes.

Acerca do tema, Paulo Affonso Leme Machado afirma:

A localização da indústria de agrotóxicos, além de observar as diretrizes gerais da União, deverá observar o plano estadual do meio ambiente e o zoneamento ambiental estadual e municipal. Normas especiais devem ser trazidas à colação no sentido de proteger zonas frágeis, estâncias climáticas, áreas de proteção ambiental e espaços territoriais como manguezais, dunas, litorais, mananciais, cursos d'água e unidades de conservação.” (Paulo Affonso Leme Machado, *Direito Ambiental Brasileiro*, 22ª Edição, Ed. Malheiros, 2014, p. 754)

Ao tratar sobre zoneamento, mais especificamente o ZEE, André Lima tece a seguinte lição:

Considerando-se os princípios, diretrizes e objetivos da Política Nacional de Meio Ambiente (PNMA) e os elementos que compõem os direitos socioambientais na Constituição Federal de 1988, fia evidenciado que a abrangência do zoneamento ambiental extrapola os restritos limites conceituais sugeridos pela definição do meio ambiente do art... 3º da PNMA. O objeto do zoneamento ambiental passa a incorporar, principalmente após a Constituição de 1988, não apenas o meio físico ou natural, mas também as modificações que nele introduzem os seres humanos e suas atividades socioeconômicas e culturais. (LIMA, 2006, p. 240)

Note-se que, não só no zoneamento em sentido estrito é possível fazer esta regulamentação, mas pode o Estado (dada as peculiaridades regionais) e o Município (pelo interesse local) estabelecer normas mais restritivas à pulverização aérea, não só com zonas territoriais de exclusão, mas, também, com aumento da proteção estabelecida pela normativa federal, aumentando-se, por exemplo, a distância da pulverização em áreas de preservação permanente, reservas legais ou habitações humanas.

## 7 DAS IMPORTANTES QUESTÕES PENDENTES DE JULGAMENTO NO STF EM MATÉRIA DE AGROTÓXICOS

Conforme apontado por Loubet e Nunes:

[...] a despeito dos precedentes, ainda há muita celeuma na questão da competência legislativa na temática dos agrotóxicos, em especial sobre a proibição de algumas atividades ou formas de aplicação por legislação municipal.

Outros temas importantes ainda estão pendentes de decisão junto ao Supremo Tribunal Federal, tais como aqueles abrangidos pela Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 221 que julgará a constitucionalidade ou não da proibição de comercialização de agrotóxicos importados que sejam proibidos no seu país de origem.

Além do mais, está pendente a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5553, que trata da concessão de benefícios tributários em relação aos agrotóxicos. Sustenta-se que em razão do alto impacto à saúde humana e ao meio ambiente, a concessão do benefício tributário aos agrotóxicos não encontra solidez argumentativa por parte do Estado brasileiro. Isto porque, como o sistema de tributação incide sobre o produto, quanto mais agrotóxico se utiliza, menos se deixa de arrecadar impostos. Para colaborar na argumentação técnica e jurídica sobre impactos sociais e econômicos da isenção fiscal, organizações da sociedade civil e redes de atuação de um expecto patronum diverso dos direitos humanos participam do julgamento da ação, na condição de *Amicus Curiae*.

Em abril de 2020, A Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil (CNA) solicitou ao Supremo Tribunal Federal a suspensão da eficácia de leis municipais que proíbem a pulverização aérea de agrotóxicos. O pedido foi feito na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 667 (ainda não julgada), em que a entidade questiona 15 normas de municípios de seis estados brasileiros (Espírito Santo, Minas Gerais, São Paulo, Paraná, Mato Grosso do Sul e Santa Catarina). Na ADPF, a confederação sustenta que compete exclusivamente à União dispor sobre a exploração da utilização do espaço aéreo e que a matéria já foi regulamentada por normas federais. Aponta, ainda, violação ao princípio da isonomia, à livre iniciativa e ao direito à liberdade do produtor de explorar sua atividade econômica. (A competência legislativa na regulação dos agrotóxicos e seus aspectos polêmicos nos julgados brasileiros, JUSBRASIL, 2020)

Dessa forma, ainda que haja alguma celeuma sobre o tema, deve-se reconhecer ser possível a proibição de pulverização aérea de agrotóxicos, dada

a competência legislativa Estadual e Municipal em meio ambiente, em especial, quando comprovado que naquela região há interesses específicos a serem preservados (por exemplo, com a grande presença de pequenos agricultores, apicultura ou produção orgânica que pode ser contaminada).

## 8 CONCLUSÃO

Em breve síntese, infere-se que - ainda que pendente de julgamento a temática pelo Supremo Tribunal Federal - é de se reconhecer a competência dos Estados e Municípios para proibirem a pulverização aérea por meio de lei, em seus territórios.

Por outro lado, com muito mais justificativa, é possível, utilizando-se de instrumentos previstos para zoneamentos (tais como o Zoneamento Ecológico-Econômico e também o Plano Diretor), estabelecer áreas livres de pulverização aérea em seus territórios.

Finalmente, não só no zoneamento em sentido estrito é possível fazer a regulamentação, mas pode, o Estado (dada as peculiaridades regionais) e o Município (pelo interesse local) estabelecer normas mais restritivas à pulverização aérea, com aumento da proteção estabelecida pela normativa federal, aumentando-se, por exemplo, a distância da pulverização em áreas de preservação permanente, reservas legais ou habitações humanas.

## 9 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGÊNCIA DE DEFESA AGROPECUÁRIA DO PARANÁ - ADAPAR. Fiscalização para coibir a deriva de agrotóxicos. 2013. Acesso em: 29 de julho de 2020. Disponível em: <<http://www.adapar.pr.gov.br/modules/noticias/article.php?storyid=46>>.

AGI, Vigésima Segunda Câmara Cível, nº 70058567801, nº CNJ: 0049343-67.2014.8.21.700, TJRS, 15/5/2014. Disponível em: [https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe\\_html.php](https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php) . Acesso em: 10/08/2020.

AMARAL, Lucas Rios do; COLAÇO, André Freitas; MOLIN, José Paulo. **Agricultura de precisão**. 1. ed. São Paulo: Oficina de Textos, 2015.

ANDEF - ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFESA VEGETAL COGAP - COMITÊ DE BOAS PRÁTICAS AGRÍCOLAS. **Manual de Tecnologia de Aplicação de Produtos Fitossanitários**. 2010, São Paulo. Disponível em: <http://www.lpv.esalq.usp.br/sites/default/files/Leitura%20-%20Manual%20Tecnologia%20de%20Aplicacao.pdf> . Acesso em: 10/08/2020

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

ARAÚJO, Eduardo C. de. **Aviação Agrícola e o Meio Ambiente**. Agronautas. Acesso em: 29 de julho de 2020. Disponível em: <<https://sindag.org.br/wp-content/uploads/2016/11/Aviacao-agricola-e-meio-ambiente.pdf>>.

Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso do Sul. Projeto de Lei nº 022/2017. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: <<http://sgpl.consulta.al.ms.gov.br/sgpl-publico/#/linha-tempo?idProposicao=53332>>.

Assembleia Legislativa do Estado de Mato Grosso do Sul. Relatório final Projeto de Lei nº 022/2017. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: <<file:///C:/Users/Microsoft/Downloads/RELATRIOFINALPL02217ACFINALD ELEGISLATURAART164.pdf>>.

ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. LEI Nº 7.747, DE 22 DE DEZEMBRO DE 1982. Dispõe sobre o controle de agrotóxicos e outros biocidas a nível estadual e dá outras providências. publicada no DOE n.º 110, de 22 de dezembro de 1982. Disponível em: <http://www.al.rs.gov.br/filerepository/repLegis/arquivos/07.747.pdf> . Acesso em: 10/08/2020.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE SAÚDE COLETIVA - ABRASCO. Dossiê ABRASCO: um alerta sobre os impactos dos agrotóxicos na saúde. Rio de Janeiro, 2015. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: [http://www.abrasco.org.br/dossieagrotoxicos/wp-content/uploads/2013/10/DossieAbrasco\\_2015\\_web.pdf](http://www.abrasco.org.br/dossieagrotoxicos/wp-content/uploads/2013/10/DossieAbrasco_2015_web.pdf)>.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE DEFESA VEGETAL/ANDEF. Manual de tecnologia de aplicação de prontos fitossanitários. -- Campinas, São Paulo: Línea Creativa, 2010.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988. Acesso em: 29 de julho de 2020. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>.

BRASIL. Decreto nº 4.297, de 10 de julho de 2002. Regulamenta o art. 9º, inciso II, da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, estabelecendo critérios para o Zoneamento Ecológico-Econômico do Brasil-ZEE, e dá outras providências. Brasília, 11 de julho de 2002. Acesso em: 31 de julho de 2020. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/2002/D4297.htm#:~:text=DECRETO%20N%C2%BA%204.297%2C%20DE%2010%20DE%20JULHO%20DE%202002.&text=Regulamenta%20o%20art.,que%20lhe%20confere%20o%20art.](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4297.htm#:~:text=DECRETO%20N%C2%BA%204.297%2C%20DE%2010%20DE%20JULHO%20DE%202002.&text=Regulamenta%20o%20art.,que%20lhe%20confere%20o%20art.)>.

BRASIL. Decreto nº 86.765, de 22 de dezembro de 1981. Regulamenta o Decreto-Lei nº 917, de 07 de outubro de 1969, que dispõe sobre o emprego da aviação agrícola no País e dá outras providências. Brasília, 22 de dezembro de 1981. Acesso em: 29 de julho de 2020. Disponível em:

<[BRASIL. Decreto-Lei nº 917, de 7 de outubro de 1969. Dispõe sobre o emprego da Aviação Agrícola no país e dá outras providências. Brasília, 7 de outubro de 1969. Acesso em: 29 de julho de 2020. Disponível em: <\[BRASIL. Instrução Normativa nº 13, de 8 de abril de 2020. Dispõe sobre a aplicação de fungicidas e óleo mineral com uso de aeronaves agrícolas na cultura da banana. Acesso em: 29 de julho de 2020. Disponível em: <<http://www.in.gov.br/en/web/dou/-/instrucao-normativa-n-13-de-8-de-abril-de-2020-251908947>>.\]\(https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1960-1969/decreto-lei-917-7-outubro-1969-375251-publicacaooriginal-1-pe.html#:~:text=Veja%20tamb%C3%A9m%3A-,DECRETO%20DLEI%20N%C2%BA%20917%2C%20DE%207%20DE%20OUTUBRO%20DE%201969,pa%C3%ADs%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%AAsncias.&text=%C2%A7%201%C2%BA%20Os%20equipamentos%2C%20que,conforme%20se%20especificar%20em%20regulamento.>.</a></p>
</div>
<div data-bbox=\)](https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1980-1987/decreto-86765-22-dezembro-1981-436405-publicacaooriginal-1-pe.html#:~:text=Veja%20tamb%C3%A9m%3A-,DECRETO%20N%C2%BA%2086.765%2C%20DE%2022%20DE%20DEZEMBRO%20DE%201981,Pa%C3%ADs%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%AAsncias.>.</a></p>
</div>
<div data-bbox=)

BRASIL. Instrução Normativa nº 15, de 10 de maio de 2016. Contém a relação de modelos de equipamentos agrícolas aprovados pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA para utilização em aeronaves no território nacional. Acesso em: 29 de julho de 2020. Disponível em: <[http://www.in.gov.br/materia/-/asset\\_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/21519330/do1-2016-05-11-instrucao-normativa-n-15-de-10-de-maio-de-2016-21519266](http://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/21519330/do1-2016-05-11-instrucao-normativa-n-15-de-10-de-maio-de-2016-21519266)>.

BRASIL. Instrução Normativa nº 2, de 3 de janeiro de 2008. Aprova normas de trabalho da aviação agrícola. Acesso em: 28 de julho de 2020. Disponível em: <<https://www.gov.br/agricultura/pt-br/assuntos/insumos-agropecuarios/insumos-agricolas/agrotoxicos/arquivos/in2.pdf>>.

BRASIL. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Brasília, 11 de julho de 2001. Acesso em: 07 de agosto de 2020. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/LEIS_2001/L10257.htm)>.

BRASIL. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Brasília, 02 de setembro de 1981. Acesso em: 31 de julho de 2020. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L6938.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938.htm)>.

BRASIL. Lei nº 8.171, de 17 de janeiro de 1991. Dispõe sobre a política agrícola. *Brasília*, 18 de janeiro de 1991. Acesso em: 31 de julho de 2020. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8171.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8171.htm)>.

BRASIL. STF - Acórdão Julgado pela 1ª Turma, ROMS 5043/94-ES, Rel, Min. Garcia Vieira, DJU 06.03.95, p. 4.316.

BRASIL. STF – ADI 3813, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 12/02/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-073 DIVULG 17-04-2015 PUBLIC 20-04-2015.

BRASIL. STF – ADI 3852, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 07/10/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-249 DIVULG 10-12-2015 PUBLIC 11-12-2015.

BRASIL. STF – ADI nº 280, Rel. Min. Francisco Rezek, DJ de 17/6/1994; e ADI nº 3.035, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 14/10/2005.

BRASIL. STF – RE 144.884-9 – 1ª T. – Rel. Min. Ilmar Galvão – DJU 07.02.1997.

BRASIL. STF – RE 144.884-9 – 1ª T. – Rel. Min. Ilmar Galvão – DJU 07.02.1997.

BRASIL. STF.RE 286789, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 08/03/2005, DJ 08-04-2005 PP-00038 EMENT VOL-02186-03 PP-00446 LEXSTF v. 27, n. 317, 2005, p. 257-265 RT v. 94, n. 837, 2005, p. 138-141 RB v. 17, n. 501, 2005, p. 51 RTJ VOL-00194-01 PP-00355. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=95224.7>.

BRASIL. STF-RE: 586224 SP, Relator: Min LUIZ FUX, data de julgamento: 05/05/2015, DJe 08/05/2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 826-9/AP. Requerente: Governador do Estado do Amapá. Requerido: Assembleia Legislativa do Estado do Amapá. Relator: Min. Sydney Sanches. J. 17/09/1998, DJE 12/03/1999. Acesso em: 31 de julho de 2020. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266552>>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6137. Reqte.: Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil. Intdo.: Governador do Estado do Ceará. Relatora: Min. Cármen Lúcia. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5696730>>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5696/MG - Requerente: Procurador-Geral da República. Intdo.: Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais. Relator: Min. Alexandre de Moraes. J. 25/10/2019, DJE 11/11/2019. Acesso em: 31 de julho de 2020. Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751355433>>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.996. Requerente: Associação Brasileira da Indústria de Higiene Pessoal, Perfumaria e Cosméticos. Intdo.: Mesa Diretora da Assembleia Legislativa do Estado do Amazonas. Relator: Min. Alexandre de Moraes. J. 15/04/2020, DJE 30/04/2020. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752545435>>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.306/DF. Requerente: Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo - CNC, Governador do Estado do Rio de Janeiro. Intdo.(a/s): Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Min. Edson Fachin. J. 20/12/2019, DJE 19/02/2020. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752030324>>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Reg. no Recurso Extraordinário nº 1045719. Agravante: Fenner - Aviação agrícola Ltda - EPP. Agravado: Município de Lagoa da Prata. Relator: Min. Rosa Weber. Primeira Turma. Minas Gerais, 15 de fevereiro de 2018. Lex.: Jurisprudência do STF. Acesso em: 29 de julho de 2020. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur380471/false>>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Reclamação nº 40.131/MS. Agte.: Paulo Luciano de Oliveira. Intdo.: Relator do AI nº 1404366-92.2020.8.12.0000 do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul. Relator: Min. Luiz Fux. J. 16/06/2020, DJE 15/07/2020. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=753247233>>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.341/DF. Requerente: Partido Democrático Trabalhista. Intdo.: Presidente da República. Relator: Min. Marco Aurélio. J. 24/03/2020. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI6341.pdf>>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 672. Reqte.: Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - CFOAB. Intdo.: Presidente da República, Ministro de Estado da Economia. Relator: Min. Alexandre de Moraes. J. 08/04/2020, DJE 14/04/2020. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15342867936&ext=.pdf>>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 586.224. Recte.: Estado de São Paulo, Sindicato da Indústria da Fabricação do Alcool do Estado de São Paulo - SIFAESP. Recdo.: Câmara Municipal de Paulínia, Município de Paulínia. Relator: Min. Luiz Fux. J. 05/05/2015, DJE 08/05/2015. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=8399039>>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 607.940. Recte.: Ministério Público do Distrito Federal e Teritórios. Recdo.: Distrito Federal, Câmara Legislativa do Distrito Federal. Relator: Min. Teori Zavascki. J. 29/10/2015, DJE 26/02/2016. Acesso em: 31 de julho de 2020. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10351534>>.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rp 1243, Relator(a): Min. NÉRI DA SILVEIRA, Tribunal Pleno, julgado em 29/09/1988, DJ 13-03-1992 PP-02922 EMENT VOL-01653-01 PP-00128. Disponível em: [https://www.stf.jus.br/arquivo/djEletronico/DJE\\_20091009\\_192.pdf](https://www.stf.jus.br/arquivo/djEletronico/DJE_20091009_192.pdf).

BRASIL. TJES, Classe: Apelação, 045110028367, Relator : ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 08/03/2016, Data da Publicação no Diário: 23/03/2016.

BRASIL. TJMG. APCV 1.0372.09.039379-7/002; Rel. Des. Raimundo Messias Junior; Julg. 26/08/2016; DJEMG 09/09/2016.

BRASIL. TJPR.ApCiv 1432113-8; Campo Mourão; Quarta Câmara Cível; Rel. Des. Abraham Lincoln Calixto; Julg. 01/12/2015; DJPR 28/01/2016; Pág. 773. Disponível em: <https://tjpr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/301450320/apelacao-apl-14321138-pr-1432113-8-acordao?ref=serp>.

BRASIL. TJRS. RN 0231780-42.2015.8.21.7000; Sarandi; Segunda Câmara Cível; Rel. Des. João Barcelos de Souza Junior; Julg. 01/06/2016; DJERS 15/06/2016.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Espírito Santo. Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 0002836-26.2011.8.08.0045 (045110028367) – São Gabriel da Palha – 1.ª Vara. Embargante: Sindag – Sindicato Nacional das Empresas de Aviação Agrícola. Embargado: Município de Vila Valério. Rel. Substituto: Des. Delio Jose Rocha Sobrinho. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: <[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RDAmb\\_n.83.06.PDF](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RDAmb_n.83.06.PDF)>.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Espírito Santo. Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 0002836-26.2011.8.08.0045 (045110028367) – São Gabriel da Palha – 1.ª Vara. Embargante: Sindag – Sindicato Nacional das Empresas de Aviação Agrícola. Embargado: Município de Vila Valério. Rel. Substituto: Des. Delio Jose Rocha Sobrinho. Acesso em: 05 de agosto de 2020. Disponível em: [http://aplicativos.tjes.jus.br/sistemaspublicos/consulta\\_jurisprudencia/temp\\_pdf\\_jurisp/12445532167.pdf?CFID=152572364&CFTOKEN=90743800](http://aplicativos.tjes.jus.br/sistemaspublicos/consulta_jurisprudencia/temp_pdf_jurisp/12445532167.pdf?CFID=152572364&CFTOKEN=90743800)  
BRASIL.TJPR.ReNec 1123486-1; Engenheiro Beltrão; Quarta Câmara Cível; Relª Desª Maria Aparecida Blanco de Lima; DJPR 27/05/2014; Pág. 65.

BRASIL.TJRS. AGI, Vigésima Segunda Câmara Cível, nº 70058567801, nº CNJ: 0049343- 67.2014.8.21.700, 15/5/2014.

BRASIL.TJRS. RN 0472949-25.2015.8.21.7000; Tapejara; Segunda Câmara Cível; Relª Desª Lúcia de Fátima Cerveira; Julg. 27/04/2016; DJERS 06/05/2016.

CAPPELLI, Silvia, In Dubio Pro Natura, **Revista de Direito Ambiental**, Vol. 98/2020, p. 197-223, Abr-jun/2020, Ed. Revista dos Tribunais Online.

CASA CIVIL DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 2, DE 9 DE OUTUBRO DE 2008(\*)**. Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento/SECRETARIA DE POLÍTICA AGRÍCOLA, Diário Oficial da União. Publicado em: 13/10/2008 | Edição: 198 | Seção: 1 | Página: 5. Disponível em: [https://normas.gov.br/materia/-/asset\\_publisher/NebW5rLVWyej/content/id/43694986](https://normas.gov.br/materia/-/asset_publisher/NebW5rLVWyej/content/id/43694986) . Acesso em: 10/08/2020.

CEARÁ. Lei nº 16.820, de 08 de janeiro de 2019. Inclui dispositivo na Lei Estadual nº 12.228, de 9 de dezembro de 1993, que dispõe sobre o uso, a produção, o consumo, o comércio e o armazenamento dos agrotóxicos, seus componentes e a fins bem como sobre a fiscalização do uso de consumo do comércio, do armazenamento e do transporte interno desses produtos. *Ceará*, Fortaleza, 09 de janeiro de 2019. Acesso em: 29 de julho de 2020. Disponível em: <<http://imagens.seplag.ce.gov.br/PDF/20190109/do20190109p01.pdf>>.

CEARÁ. Projeto de Lei nº 18/15. Inclui dispositivo na Lei Estadual nº 12.228, de 9 de dezembro de 1993, que dispõe sobre o uso, a produção, o consumo, o comércio e o armazenamento dos agrotóxicos, seus componentes e a fins bem como sobre a fiscalização do uso de consumo do comércio, do armazenamento e do transporte interno desses produtos. *Ceará*, 24 de fevereiro de 2015. Acesso em: 29 de julho de 2020. Disponível em: <[https://www2.al.ce.gov.br/legislativo/tramit2015/pl18\\_15.htm](https://www2.al.ce.gov.br/legislativo/tramit2015/pl18_15.htm)>.

Directiva 2009/128/CE do parlamento Europeu e do Conselho de 21 de outubro de 2009 que estabelece um quadro de acção a nível comunitário para uma utilização sustentável dos pesticidas. A presente directiva estabelece um quadro para uma utilização sustentável dos pesticidas através da redução dos riscos e efeitos da sua utilização na saúde humana e no ambiente, promovendo o recurso à protecção integrada e a abordagens ou técnicas alternativas, tais como as

alternativas não químicas aos pesticidas. *Estrasburgo*, 21 de outubro de 2009. Acesso em: 29 de julho de 2020. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32009L0128&from=EN>>.

FARIAS, Paulo José Leite. **Competência Federativa e Proteção Ambiental**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1999.

LIMA, André; **Zoneamento Ecológico-Econômico à Luz dos Direitos Socioambientais**, Ed. Juruá, 2006.

LOUBET, Luciano Furtado; NUNES, Kamila Barbosa. *A competência legislativa na regulação dos agrotóxicos e seus aspectos polêmicos nos julgados brasileiros*, **JUSBRASIL**, 2020, Campo Grande/MS. disponível em <https://lucianoloubet.jusbrasil.com.br/artigos/856383389/acompetencia-legislativa-na-regulacao-dos-agrotoxicos-e-seus-aspectos-polemicosenos-julgados-brasileiros>, acesso em 03/08/2020.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental brasileiro**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 727 e 754.

MATO GROSSO DO SUL. Lei nº 1.087, de 23 de novembro de 2016. Dispõe sobre a proibição do uso de pulverização aérea de agrotóxicos no município de Glória de Dourados e dá outras providências. Glória de Dourados, Mato Grosso do Sul, 23 de novembro de 2016. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: <[http://www.gloriadedourados.ms.gov.br/escic/\(23NOVEMBRO2016\)Lei%20Ordinaria%201087%20de%2023-11-2016.pdf](http://www.gloriadedourados.ms.gov.br/escic/(23NOVEMBRO2016)Lei%20Ordinaria%201087%20de%2023-11-2016.pdf)>.

MINAS GERAIS. Lei nº 1.646 de 02 de setembro de 2008. Proíbe o Lançamento de Agrotóxico e Congêneres, Por Via Aérea, nas Lavouras Cultivadas em Imóveis Situados na Área Territorial do Município de Lagoa da Prata. **Lagoa da Prata**, Minas Gerais, 02 de setembro de 2008. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: <<https://www.lagoadaprata.mg.leg.br/leis/legislacao-municipal-1>>.

MINAS GERAIS. Lei nº 3.105, de 27 de abril de 2018. Altera a Lei Municipal nº 1646/2008, que Proíbe o Lançamento de Agrotóxico e Congêneres, por Via Aérea, nas Lavouras Cultivadas em Imóveis Situados no Município de Lagoa da Prata. **Lagoa da Prata**, Minas Gerais, 27 de abril de 2018. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: <[https://sapl.lagoadaprata.mg.leg.br/media/sapl/public/normajuridica/2018/4521/4521\\_texto\\_integral.pdf](https://sapl.lagoadaprata.mg.leg.br/media/sapl/public/normajuridica/2018/4521/4521_texto_integral.pdf)>.

MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE. Outros tipos de zoneamento. Acesso em: 31 de julho de 2020. Disponível em: <<https://www.mma.gov.br/informma/item/8188-outros-tipos-de-zoneamento>>.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Nota técnica sobre a constitucionalidade do projeto de lei 16.820/2019 que trata da proibição de pulverização aérea de agrotóxicos no estado do Ceará. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: <[http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/nota\\_tecnica\\_pulverizacao\\_agrotoxicos.pdf](http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/nota_tecnica_pulverizacao_agrotoxicos.pdf)>.

PIRES, D. X.; CALDAS, E. D.; RECENA, M. C. P. Intoxicações provocadas por agrotóxicos de uso agrícola na microrregião de Dourados, Mato Grosso do Sul, Brasil, no período de 1992 a 2002. Cadernos de Saúde Pública, São Paulo, v. 21, n. 3, p. 804- 814, 2005.

PLANALTO. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1967**. Presidência da República e casa civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm) . Acesso em: 10/08/2020.

PLANALTO. **DECRETO Nº 4.074, DE 4 DE JANEIRO DE 2002**. Presidência da República. Casa Civil. Regulamenta a Lei no 7.802, de 11 de julho de 1989. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/2002/D4074.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/D4074.htm) . Acesso em: 10/08/2020.

PLANALTO. Lei nº 7.802, DE 11 DE JULHO DE 1989. Presidência da República Casa Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L7802.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7802.htm). Acesso em: 30/07/2020.

PLANALTO. Lei Federal nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Acesso em: 04 de julho de 2020. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/leis\\_2001/l10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10257.htm)>. Acesso em: 10/08/2020.

Regulamento Brasileiro da Aviação Civil nº 137. Certificação e Requisitos Operacionais: Operações Aeroagrícolas. Acesso em: 29 de julho de 2020. Disponível em: <<https://www.anac.gov.br/assuntos/legislacao/legislacao-1/boletim-de-pessoal/2012/21s/anexo-i-2013-rbac-137-emd-00>>.

Resolução nº 233, de 30 de maio de 2012 - ANAC. Aprova o Regulamento Brasileiro da Aviação Civil nº 137. DOU, 31 de maio de 2012. Acesso em: 29 de julho de 2020. Disponível em: <[https://www.anac.gov.br/assuntos/legislacao/legislacao-1/resolucoes/resolucoes-2012/resolucao-no-233-de-30-05-2012/@@display-file/arquivo\\_norma/RA2012-0233.pdf](https://www.anac.gov.br/assuntos/legislacao/legislacao-1/resolucoes/resolucoes-2012/resolucao-no-233-de-30-05-2012/@@display-file/arquivo_norma/RA2012-0233.pdf)>.

Sindicato Nacional das Empresas de Aviação Agrícola - SINDAG. Acesso em: 30 de julho de 2020. Disponível em: <[https://www.gov.br/agricultura/pt-br/assuntos/camaras-setoriais-tematicas/documentos/camaras-tematicas/insumos-agropecuarios/2018/97aro/app\\_97ro\\_insumos\\_aviacao.pdf](https://www.gov.br/agricultura/pt-br/assuntos/camaras-setoriais-tematicas/documentos/camaras-tematicas/insumos-agropecuarios/2018/97aro/app_97ro_insumos_aviacao.pdf)>.

STF- Rp: 1153 RS, Relator: Min ALDIR PASSARINHO, data de julgamento: 16/05/1985, Tribunal Pleno, data de publicação: DJ 25-10-1985, PP-19145 EMENT VOL-01397-01 PP-00105 RTJ VOL-00115-03 PP-01008. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14682068/representacao-rp-1153-rs> . Acesso em: 10/08/2020.

STF. ARE 908350/RS – RIO GRANDE DO SUL. Relator: Min. Ricardo Lewandowski. Julgamento em: 09/10/2017, Publicação: Dje: 20/10/2017. Partes: RECTE.(S) : SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE AVIAÇÃO AGRÍCOLA SINDAG. RECDO.(A/S) : FUNDAÇÃO ESTADUAL DE PROTEÇÃO AMBIENTAL HENRIQUE LUÍS HOESSLER – FEPAM. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho796860/false> . Acesso em: 10/08/2020.

STF; AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. 5553/DF. Origem: DISTRITO FEDERAL. Relator: MIN. EDSON FACCHIN. REQTE.(S) Partido Socialismo e Liberdade PSOL. INTDO.(A/S). PRESIDENTE DA REPÚBLICA Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5011612> . Acesso em 10/08/2020.

STF; ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 221/RS. Origem: RS - RIO GRANDE DO SUL. Relator: MIN. DIAS TOFFOLI. REQTE.(S) DEMOCRATAS - DEM. INTDO.(A/S). GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. INTDO.(A/S). ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=3989456>. Acesso em: 10/08/2020.

VAZ, Paulo Afonso Brum. **O Direito ambiental e os agrotóxicos: Responsabilidade Civil, Penal e Administrativa**, ed. 1. Livraria do Advogado, 2006.

# A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA: prescrição, processo e redesenhos empresariais

*THE CRIMINAL RESPONSIBILITY OF COMPANYS:  
PRESCRIPTION, PROCESS AND BUSINESS REDESIGNS*

## SUMÁRIO

1. Introdução. 2. Fundamentos e principais debates envolvendo a responsabilidade penal da pessoa jurídica por crime ambiental. 3. Questões processuais atinentes à pessoa jurídica em juízo: representação, interrogatório e execução da pena não cumprida. 3.1 Representação em juízo da pessoa jurídica acusada de crime. 3.2 Interrogatório da pessoa jurídica. 3.3 Execução da pena não cumprida pela pessoa jurídica. 4. Prescrição das penas aplicáveis e aplicadas à pessoa jurídica. 5. Redesenhos e transformações empresariais e sua repercussão penal. 6. Conclusões. 7. Referências Bibliográficas.

---

<sup>5</sup> Procuradora de Justiça no Estado do Rio Grande do Sul. Mestre e Doutora em Direito Ambiental e Biodireito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Professora dos Cursos de Pós-Graduação em Direito Ambiental da UFRGS e da FMP. Integrante da Diretoria do Instituto "O Direito por um Planeta Verde". Integrante do Conselho de Redação da Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul.

**RESUMO:** O presente artigo objetiva visitar o atual estágio na jurisprudência e na doutrina a respeito de pontos controvertidos ou lacunosos sobre a responsabilidade penal das pessoas jurídicas. Procurou-se enfrentar as polêmicas e superar os vácuos legislativos apontando formas de resolução. A pesquisa se propôs a escrutinar julgados versando sobre temas controvertidos como o interrogatório e a execução forçada das penas aplicadas aos entes morais, os prazos prescricionais justapostos aos crimes cometidos a elas imputados e a respectiva forma de representação. Ao final, o trabalho ocupou-se de analisar, em perspectiva, possíveis novos caminhos dessa ainda novel modalidade de responsabilidade penal.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito Penal Ambiental. Pessoa Jurídica. Processo penal e procedimento. Prescrição. *Compliance* criminal ambiental.

**ABSTRACT:** This article aims to visit the current stage in jurisprudence and doctrine regarding controversial or lacking points about the criminal liability of legal entities. We tried to face the controversies and overcome the legislative vacuums by pointing out ways of resolution. The research proposed to explore the precedents dealing with controversial topics such as interrogation and the enforced execution of sentences applied to legal entities, the statutory terms applicable to crimes committed by moral entities and the form of representation and interrogation. In the end, the work was concerned with analyzing, in perspective, possible new paths for this new kind of criminal liability.

**KEYWORDS:** Environmental Criminal Law. Legal Entity. Criminal process and procedure. Time limit to prosecute. Environmental criminal compliance.

## 1 INTRODUÇÃO

Propõe-se o presente estudo a explorar novas temáticas associadas à responsabilidade penal da pessoa jurídica por crime ambiental ou mesmo algumas não tão novas, porém ainda mal resolvidas pela jurisprudência e pela doutrina especializada.

## 2 FUNDAMENTOS E PRINCIPAIS DEBATES ENVOLVENDO A RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA POR CRIME AMBIENTAL

A Lei dos Crimes e Infrações Administrativas Ambientais (nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998) proporcionou a criação de um verdadeiro microsistema relacionado à criminalidade ambiental, introduzindo inclusive algumas figuras, a exemplo da desconsideração da pessoa jurídica<sup>6</sup>, que transbordam as esferas criminal e administrativa, conquanto com elas se relacionem.

No holofote das novidades, dentre todas a mais revolucionária e polêmica, situa-se a incorporação, na legislação infraconstitucional, da responsabilidade penal das pessoas jurídicas por delitos ambientais.

O art. 3º da referida lei reza que as pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade. Assim, se o § 3º do art. 225 da Constituição Federal recebeu redação que abriu enorme espaço para debates em função do uso da conjunção alternativa “ou” entre os qualificativos “físicas” e “jurídicas”, o texto da lei é muito claro e não comporta dúvidas: as pessoas jurídicas podem sim ser responsabilizadas no âmbito criminal.

A nosso sentir, a opção por tutelar o bem ambiental também na esfera penal deita raízes no modo capitalista de produção ao qual aderiu a Constituição de 1988 ao estruturar a ordem econômica, amparada na propriedade privada dos meios de produção e na livre iniciativa (art. 170).

Isso porque, a responsabilidade penal, diversamente da responsabilidade civil ou administrativa, “não transige com o império da contabilidade capitalista, pois carrega ao condenado e à sua empresa um estigma social que não pode ser diluído nos balancetes”<sup>7</sup>.

Na prática, a chamada “Lei da Natureza” veio a densificar, dez anos depois, o mandamento constitucional de criminalização contido no § 3º do art.

---

<sup>6</sup> A propósito do tema, vide STEIGLEDER, Annelise Monteiro. Desconsideração da pessoa jurídica (art. 4º). In: MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro. **Crimes ambientais**. Comentários à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 73-85.

<sup>7</sup> FELICIANO, Guilherme Guimarães. **Teoria da imputação objetiva no direito penal ambiental brasileiro**. São Paulo: LTr, 2005, p. 26.

225 de submeter as condutas e as atividades consideradas lesivas ao meio ambiente a sanções administrativas e penais<sup>8</sup>.

A Constituição Federal afastou qualquer dúvida que pudesse ainda pairar em relação à proeminência da proteção ambiental, incluindo o bem ambiental na categoria dos direitos fundamentais e obrigando o legislador infraconstitucional a lançar mão da pena, ainda que na sua condição de *ultima ratio*, para tutelá-lo da forma mais ampla possível<sup>9</sup>.

A extensão da responsabilidade penal para os grupamentos ou entes morais está voltada à tutela mais efetiva e rigorosa dos agravos ao meio ambiente, bem jurídico de importância nevrálgica associado ao valor mais precioso para todo e qualquer ser vivo: a própria vida. Mas o compromisso da legislação ambiental não se resume à vida, buscando ainda que essa seja provida de qualidade e dignidade, compromissos, aliás, incrustados no texto Constitucional (arts. 225, “caput”, e 1º, inciso III, respectivamente).

A contextualização do momento societal de crise (na verdade, como afirmam Morin e Kern<sup>10</sup>, de policrise), de sociedade de risco<sup>11</sup>, de profundas intervenções humanas na natureza (Antropoceno<sup>12</sup>), de mudanças climáticas<sup>13</sup> faz emergir para o direito, inclusive o penal, um papel protetivo maior, um zelo redobrado para com os bens fundamentais sobretudo frente às forças do mercado.

O direito corre contra o tempo. Acelerar a proteção da integridade ambiental, sobretudo em tempos de mudanças climáticas<sup>14</sup>, é imprescindível para resguardo do bem jurídico ambiental cujo pacto protetivo plasmado no art. 225 da CF induz responsabilidade para com os não nascidos (*ante natalem*), sem rosto, mas já integrantes da relação jurídica intergeracional ou, nas palavras de Belchior<sup>15</sup>, continuativa (sem um limite temporal).

Considerando a introdução da ideia de possível criminalização de condutas debitadas a pessoas jurídicas pela Carta Constitucional de 1988 (art. 225, § 3º), decorrente de uma nova visão voltada a inibir a macrocriminalidade

<sup>8</sup> SANTIAGO, Alex Fernandes. **Fundamentos de direito penal ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2015, p. 51. No mesmo sentido, PRADO, Luiz Regis. **Direito penal ambiental**. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 74-75.

<sup>9</sup> PRADO, ob. cit., p. 75.

<sup>10</sup> MORIN, Edgar; KERN, Anne Brigitte. **Terra-pátria**. 4. ed. Porto Alegre: Sulina, 2003, p. 94.

<sup>11</sup> BECK, Ulrich. **Ecological politics in an age of risk**. Cambridge: Polity, 1995.

<sup>12</sup> STEFFEN, Will et al. The anthropocene: from global change to planetary stewardship. *Ambio*, v. 40, n. 7, p. 739–761, nov. 2011. Disponível em: <<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3357752/>>. Acesso em: 12 out. 2020.

<sup>13</sup> NOBRE, Carlos A. Mudanças climáticas globais: possíveis impactos nos ecossistemas do país. Disponível em: [http://seer.cgee.org.br/index.php/parcerias\\_estrategicas/article/viewFile/186/180](http://seer.cgee.org.br/index.php/parcerias_estrategicas/article/viewFile/186/180) Acesso em 19.jun.2021.

<sup>14</sup> Em recente escrito sobre os principais temas que devem ser enfrentados pelo Poder Judiciário, o Ministro Barroso assume a mudança climática “como o mais relevante problema ambiental do século XXI e uma das questões definidoras do nosso tempo” (BARROSO, Luís Roberto. *Revolução tecnológica, crise da democracia e mudança climática*. Disponível em: <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/429/444> Acesso em 01.out.2020).

<sup>15</sup> BELCHIOR, Germana Parente. **Fundamentos epistemológicos do direito ambiental**. Tese (Doutorado) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2015. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/156745>>. Acesso em: 18 jul.2020, p. 263.

na era do capitalismo de vigilância<sup>16</sup>, ousamos afirmar que todos os tipos penais que busquem tutelar bens jurídicos relacionados ao meio ambiente (em sua acepção mais abrangente – natural e artificial), editados após a atual Constituição, admitem a responsabilidade criminal da pessoa jurídica.

Desde então, possível sustentar, sem margem para erro, a consolidação no Direito brasileiro da possibilidade da pessoa jurídica figurar no polo passivo de ação penal e ser condenada à sanção de índole criminal ambiental.

O importante é que o Direito Penal Ambiental também seja influenciado por princípios basilares na efetivação da tutela do bem ambiental, tais como os da prevenção e da precaução, do *in dubio pro natura*, do poluidor-pagador, posicionados como “elementos de estruturação e informação de todo o sistema constitucional de proteção do ambiente”<sup>17</sup>.

É consabido que reparar danos ambientais é sempre tarefa difícil, complexa, quando não inviável. Assim, sempre é melhor prevenir do que remediar. Para isso, é importantíssimo que a definição dos tipos penais ambientais contemple os crimes de perigo e os de mera conduta.

Costa Júnior afirma que a compatibilização da dogmática penal com a relevância que o texto Constitucional outorgou à proteção do meio ambiente passa pela arquitetura dos chamados “crimes-obstáculo”<sup>18</sup>. Na visão do jurista, o “crime-obstáculo” seria uma espécie de ilícito penal construído em torno de um outro tipo mais grave (crime de dano), em que ocorre uma antecipação da tutela penal sobre a lesão efetiva para a simples potencialidade de dano. Trata-se de uma verdadeira barreira construída pelo legislador para evitar a lesão ao bem jurídico tutelado.

A proeminência de riscos e perigos na sociedade contemporânea empurra o Direito Penal para uma proteção dos bens jurídicos antecipada em relação ao dano ou lesão. Na visão de Freitas, as necessidades político-criminais presentes na sociedade de riscos “vinculam-se à precaução, isto é, à tentativa de evitar o incremento de atividades potencialmente perigosas”<sup>19</sup>.

No Direito Penal que deve ser construído no modelo de sociedade de risco, “o desvalor do resultado é substituído pelo desvalor da ação, o prejuízo concreto é substituído pela probabilidade de afetação de bens e interesses. Os tipos penais deixam de abrigar a lesão em sua redação e direcionam seus elementos ao perigo, ao risco”<sup>20</sup>.

Sobejam exemplos, na Lei nº 9.605/1998, de delitos que prescindem de um resultado danoso para sua consumação. Observe-se o art. 60 que define o

<sup>16</sup> ZUBOFF, Shoshana. **The age of surveillance capitalism**. The fight for a human future at the new frontier of power. New York: Public Affairs, 2019.

<sup>17</sup> LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de Araújo. **Direito ambiental na sociedade de risco**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002, p. 153-154.

<sup>18</sup> COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **Direito penal ecológico**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1996, p. 79-80.

<sup>19</sup> FREITAS, Marcio Luiz Coelho de. **Proporcionalidade, bem jurídico e tutela penal do ambiente**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p.134.

<sup>20</sup> BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Crimes de perigo abstrato**. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 88.

crime de “construir, reformar, ampliar, instalar ou fazer funcionar, em qualquer parte do território nacional, estabelecimentos, obras ou serviços potencialmente poluidores, sem licença ou autorização dos órgãos ambientais competentes, ou contrariando as normas legais e regulamentares”, claramente crime de mera conduta.

Trata-se de crime de perigo abstrato, não havendo necessidade de perícia que comprove sua materialidade em razão da opção legislativa manifestada na estrutura do tipo penal que dispensa qualquer prova de dano ou perigo em concreto para alguém ou para algum elemento do meio ambiente em especial.

Na prática, a estrutura do tipo requer seja ele combinado com outra norma que irá integrá-lo, caracterizando norma penal em branco heterogênea ou em sentido estrito<sup>21</sup>.

Infelizmente, essa compreensão em relação ao tipo do art. 60 não é pacífica. Há quem sustente, com base nos dogmas da Ciência Penal clássica, defasada em relação ao atual modelo societal marcado pela difusão de atividades e tecnologias que são comercializadas e inseridas no nosso cotidiano tantas vezes sem serem precedidas de estudos que avaliem seus reais riscos e impactos em relação à saúde e ao meio ambiente, na sua mais ampla acepção.

Ayala, em profundo estudo sobre o princípio da precaução e o caráter transgeracional do Direito Ambiental, posiciona-se da seguinte maneira:

Dentre as propostas dogmáticas que poderiam ser atribuídas a esse período, interessa especialmente a este momento, a enumeração de duas: o desenvolvimento de um sentido preventivo e intimidatório da sanção à criminalização da lesão aos novos bens jurídicos; e sobretudo a consideração de uma compreensão funcional dos novos problemas a partir da própria realidade social, para a legitimação de formas de intervenção mais adequadas e eficientes para a proteção desses bens, proposta esta que viria a fundamentar a polêmica, mas interessante construção de um direito funcional.

Essas duas propostas expressam com fidelidade um importante sentido de transformação na fundamentação dos objetivos do direito penal, principalmente porque seu desenvolvimento, importou ao menos, a necessidade de crítica da função de proteção de bens jurídicos em face de lesões ou ameaça de lesões, que é descrita por ocasião da análise da jurisprudência penal, no próximo capítulo.

A função atribuída à proteção penal em um modelo funcional tem particular importância para este momento, porque passa a reconhecer a necessidade de adequação das formas de intervenção jurídica destinadas à proteção de novas necessidades e interesses, em um modelo de sociedade

<sup>21</sup> SALTZ, Alexandre Sikinowski. Controle de atividades impactantes ao ambiente (art. 60). In. MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro. **Crimes ambientais**. Comentários à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 265, p. 259-269.

altamente tecnológica, que submete a pessoa humana, o ambiente e outras qualidades de interesses, a situações de risco contínuo.

Desse modo, a intervenção penal passa a privilegiar muito mais um modelo de regulação jurídica fundamentada no risco, em substituição ao modelo de lesão de bens jurídicos, tendência evidenciada por Hassemer no atual direito penal alemão como o favorecimento do que chama domínio do futuro.

Traz-se como consequência da afirmação dessa tendência, **a exigência de consideração jurídica não só de lesões (danos), mas principalmente dos riscos, que seriam expressos na forma de tipos penais de perigo abstrato, '(...) para os quais é suficiente a comprovação de uma ação (que o legislador proibiu como perigosa)'**.

A razão é muito bem justificada por Hassemer, quando argumenta que: 'Muitos desses delitos característicos do moderno direito penal são delitos sem vítimas ou, pelo menos, com vítimas difusas. Não se lhes exige um dano. O delito nem sempre é um resultado cientificamente previsível'<sup>22</sup>.

No gerenciamento da problemática relacionada à responsabilização pelo mero risco em uma sociedade tecnológica, a responsabilidade penal aparece, ao nosso sentir, não mais como opção importante mas como uma ferramenta de uso obrigatório para salvaguarda de um dos bens jurídicos mais importantes para o conjunto dos seres vivos integrantes das presentes e futuras gerações.

O ordenamento jurídico pátrio poderia ter feito outras opções: agravar os modelos de responsabilidade civil, incrementar a responsabilidade administrativa aderindo a um modelo exclusivamente de direito administrativo sancionador, mas não o fez.

Provavelmente, a opção por tutelar o bem ambiental também na esfera penal tenha suas raízes no modo capitalista de produção ao qual aderiu a Constituição de 1988 ao estruturar a ordem econômica, amparada na propriedade privada dos meios de produção e na livre iniciativa (art. 170).

Porém, não há sentido algum numa tutela penal ambiental dissociada do princípio-mãe do Direito Ambiental – o da prevenção e de seu filhote aprimorado – o da precaução. A persecução penal nessa seara tem de buscar sempre evitar a consumação do dano ambiental, o qual, por suas características intrínsecas, é sempre de difícil quando não impossível reparação.

Os irmãos Dino e Bello Filho não descuram desse aspecto, ao enfatizarem que o “direito ambiental move-se através do princípio da prevenção e o sentido de ser do Direito Penal Ambiental é a utilização da tipificação penal para a prevenção de danos ambientais”<sup>23</sup>, ou seja, o direito penal justifica-se como

<sup>22</sup> AYALA, Patrick de Araújo. **Direito e incerteza**: a proteção jurídica das futuras gerações no estado de direito ambiental. Florianópolis, 2002. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina.

<sup>23</sup> BELLO FILHO, Ney de Barros *et alii*. **Crimes e infrações administrativas ambientais**. Comentários à Lei n° 9605/98. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001, p. 344.

instrumento de proteção do bem jurídico meio ambiente frente a possíveis agravos.

Entretanto, em razão de lacunas deixadas pela Lei dos Crimes e Infrações Administrativas Ambientais, alguns tópicos remanescem provocando debates e reflexões, o que nos motivou a revisitar essa temática.

Azevedo, em artigo editado pouco tempo depois da entrada em vigor da Lei dos Crimes e Infrações Administrativas Ambientais, previu que a matéria da responsabilidade penal da pessoa jurídica chegaria até o Supremo Tribunal Federal<sup>24</sup>, como de fato chegou e resultou não só no reconhecimento da compatibilidade com a Constituição Federal de 1988 como no afastamento da necessidade de dupla imputação<sup>25</sup>.

Procuraremos neste estudo desbravar temas espinhosos e pouco explorados relacionados ao processo e às penas aplicáveis às pessoas jurídicas, bem como as repercussões das reconfigurações empresariais em relação à extinção ou à exclusão da punibilidade do ente moral.

### **3 QUESTÕES PROCESSUAIS ATINENTES À PESSOA JURÍDICA EM JUÍZO: REPRESENTAÇÃO, INTERROGATÓRIO E EXECUÇÃO DA PENA NÃO CUMPRIDA**

Da entrada em vigor da Lei de Crimes e Infrações Administrativas Ambientais até o momento, percorreu-se um longo caminho de afirmação dessa legislação. Isso se deu, entretanto, “aos trancos e barrancos”, como no dito popular. Algumas questões - especialmente relacionadas ao processo penal protagonizado pelo ente moral - ainda não estão totalmente sedimentados e, por essa razão, mereceram nossa atenção.

#### **3.1 Representação em juízo da pessoa jurídica acusada de crime:**

Lecey<sup>26</sup>, em pioneiro escrito sobre o assunto, procurou dar um norte para a validação dos processos penais envolvendo a criminalidade ambiental tendo como parte no polo passivo a pessoa jurídica, a partir da verificação de que a lei processual penal em nenhum dispositivo trata diretamente desse assunto.

<sup>24</sup> AZEVEDO, Tupinambá Pinto de. Pessoa jurídica: ação penal e processo na lei ambiental. **Revista de direito ambiental**, vol. 12/1998, São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 106-124.

<sup>25</sup> BRASIL. STF. RE 548181. Relatora Min. Rosa Weber. Julgado em: 06.agos.2013. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7087018>. Acesso em 23.set. 2020.

<sup>26</sup> LECEY, Eladio. Responsabilidade penal da pessoa jurídica: efetividade e questões processuais. **Revista de direito ambiental**, São Paulo, v. 35, p. 65-82, 2004.

A única remissão feita pelo Código de Processo Penal à representação das pessoas jurídicas está no artigo 37<sup>27</sup>, cujo escopo é regular a atuação delas no polo ativo das ações penais. Entretanto, pode e deve também ser aplicado subsidiariamente.

Lecey sugere que a representação se dê nos moldes do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária ao processo penal, sempre que o diploma adjetivo silenciar sobre determinado tópico. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça<sup>28</sup>, conquanto nenhuma norma expressa aponte para essa ou aquela direção. Grinover adere a essa orientação<sup>29</sup>.

Zaneti Júnior qualifica o Código de Processo Civil como sendo a lei processual mais importante do Estado Democrático de Direito, verdadeiro núcleo do sistema processual e de aplicação transversal. Na ausência de norma específica para algum tipo de processo, a combinação do art. 15 do CPC com o art. 3º do CPP, “atrai a aplicação supletiva e subsidiária do CPC”<sup>30</sup>.

Não parece redundante lembrar, com a ajuda da Professora Grinover<sup>31</sup>, que o direito, enquanto ordenamento jurídico, não apresenta lacunas. Em outras palavras: o sistema sempre apresenta uma regra, “ainda que latente e inexpressa”, para disciplinar sobre determinada situação ou conflito. A seu turno, a lei sim pode apresentar certos vazios, cujo preenchimento se dará em um processo histórico. Iniciando, muitas vezes, pelo trabalho dos juízes e, num segundo momento, com a criação de novas leis.

Caso o representante legal da pessoa jurídica esteja se ocultando para obstruir a citação, aplicável a citação por hora certa prevista no art. 362 do CPP e arts. 227 e 228 do CPC, mercê de expressa previsão legal. Sugere que, nessa hipótese:

após três tentativas de citação e existindo a suspeita de ocultação, ao invés de realizar a entrega para vizinhos e parentes, por analogia, entende-se que o oficial de justiça deverá entregar o mandado a empregado ou funcionário, com indicação de dia e hora em que retornará à empresa para realização do

<sup>27</sup> “As fundações, associações ou sociedades legalmente constituídas poderão exercer a ação penal, devendo ser representadas por quem os respectivos contratos ou estatutos designarem ou, no silêncio destes, pelos seus diretores ou sócios-gerentes.”

<sup>28</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 1.517.516/RJ, 6ª T., rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 26.05.2020, DJe 02.06.2020. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudência]. Acesso em: 07.09.2020. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg nos EDcl no CC 140.589/RS (2015/0119429-1), rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 3ª S., j. 25.11.2015, DJe 01.12.2015. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/]. Acesso em: 14.09.2020. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EDcl no CC 164.101, rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. 24.06.2020. Disponível em: [ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa]. Acesso em: 14.09.2020.

<sup>29</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. **Revista de Direito ambiental**, São Paulo, v. 9, n. 35, p. 13, jul-set. 2004.

<sup>30</sup> ZANETI JR., Hermes. Aplicação supletiva, subsidiária e residual do CPC ao CPP. In: CABRAL, Antonio do Passo et alii (Coords.). **Repercussões do novo CPC no processo penal**. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 460.

<sup>31</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. **Revista de direito ambiental**, São Paulo, v. 9, n. 35, p. 9, jul-set. 2004.

ato. Caso o representante não compareça, realiza-se a citação por hora certa.

Não mais sendo encontrada a empresa nos endereços informados nos autos e esgotadas as possibilidades de localização, abre-se a possibilidade da citação por edital e consequente suspensão do processo para a pessoa jurídica<sup>32</sup>.

Dimana do art. 75, inciso VIII, do Código de Processo Civil, que a pessoa jurídica será representada em juízo, ativa e passivamente, “por quem os respectivos atos constitutivos designarem ou, não havendo essa designação, por seus diretores”. No caso da pessoa jurídica estrangeira, será representada “pelo gerente, representante ou administrador de sua filial, agência ou sucursal aberta ou instalada no Brasil” (art. 75, inc. X, do CPC).

Essa diretriz é fundamental, sobretudo se levarmos em conta as inúmeras possibilidades despenalizadoras hoje contempladas na legislação brasileira, designadamente a transação penal, a suspensão condicional do processo e, mais recentemente, o acordo de não persecução penal, todas elas franqueadas a nosso juízo ao ente moral.

Assim, deverá comparecer em juízo para acatar alguma dessas propostas o dirigente da pessoa jurídica designado em seus atos constitutivos ou, em não havendo, o seu diretor.

Por força do disposto nos arts. 10 e 11, parágrafo único, da Lei 10.259/2001 (Lei que institui os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal), os representantes das pessoas jurídicas, tanto de direito público federal quanto as de direito privado, estão autorizados a conciliar e transigir, visto que no último artigo citado há expressa menção aos arts. 71, 72 e 74 da Lei 9.099/1995. Franqueada, portanto, a composição civil dos danos e a transação penal, na órbita dos juizados especiais criminais.

Já, em relação à suspensão condicional do processo e ao acordo de não persecução penal (ANPP), não há dispositivo expresso na referida Lei 10.259/2001. Nesses casos, recomendável que o representante legal da pessoa jurídica, o qual, enfatiza-se, não se confunde com o(a) acusado(a), ostente instrumento de mandato contendo poderes expressos para tais finalidades.

Lima e Miranda destacam ser possível que a representação da pessoa jurídica se dê por pessoa distinta do seu representante especialmente designado em seus atos constitutivos, hipótese em que consideram imprescindível expressa designação escrita para isso<sup>33</sup>.

---

<sup>32</sup> ESTELLITA, Heloísa. Aspectos processuais penais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. In: VILARDI, Celso Sanchez; PEREIRA Flávia Rahal Bresser; DIAS NETO, Theodomiro (Coords.) **Crimes econômicos e processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2008 (série GV Law), p. 226.

<sup>33</sup> LIMA, Gilberto Morelli; MIRANDA, Gustavo Senna. Da responsabilidade penal da pessoa jurídica. Disponível em: [\[www.conamp.org.br/pt/biblioteca/artigos/item/515-da-responsabilidade-penal-da-pessoa-juridica.html\]](http://www.conamp.org.br/pt/biblioteca/artigos/item/515-da-responsabilidade-penal-da-pessoa-juridica.html). Acesso em: 11.09.2020.

### 3.2 Interrogatório da pessoa jurídica:

A legislação brasileira silencia sobre o interrogatório da pessoa jurídica acusada da prática de crime ambiental. Em razão disso, duas perguntas se impõem: quem irá representá-la para esse importante momento processual que é, a um só tempo, meio de prova e meio de defesa? Em sendo indicado o administrador da pessoa jurídica, será aquele que ocupava essa posição jurídica ao tempo do crime ou aquele que atualmente exerce tal função?

Consubstanciando o interrogatório como meio de prova, contém um sentido retrospectivo inegável e, nesse ponto, talvez mais razoável fosse a ouvida do representante da empresa na época do crime, na hipótese de haver alteração no comando empresarial. A tal entendimento se alinha Rothenburg, esclarecendo que, enquanto para a citação e demais atos processuais, deve ser chamado o representante legal no momento da instauração do processo, no caso do interrogatório, é recomendável, “na medida do possível, buscar os representantes à época do cometimento da infração penal, para que prestem esclarecimentos e se defendam”<sup>34</sup>.

Essa foi a inteligência adotada em precedente do e. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em precursora análise de diversos aspectos da novel tipologia de imputação penal, inclusive abordando a questão das defesas antagônicas:

Ora, tratando-se de interrogatório de pessoa jurídica, quem tem esse poder? Logicamente, aquele que se posicionou como o centro de decisão na ocasião dos fatos ou que ocupa a função contemporaneamente ao processo. Só essa pessoa tem a capacidade de esclarecer e explicar a motivação da conduta, que importa para a imputação da pessoa jurídica. Obviamente, se houver colidência de interesses entre as defesas da sociedade e do diretor, este não poderá representá-la no ato de interrogatório. Todavia, nunca poderá atribuir-se a preposto o direito de ser interrogado em nome da empresa”<sup>35</sup>.

É muito importante que tanto a investigação policial quanto posteriormente a ação penal ajuizada pelo órgão do Ministério Público responsável pela acusação tenham a diligência necessária para indicar as pessoas físicas envolvidas nas rotinas da empresa na época dos fatos narrados na denúncia. Tal diretriz possui conexão direta com o art. 5º, inciso LV, da

<sup>34</sup> ROTHENBURG, Walter Claudius. A responsabilidade penal da pessoa jurídica (artigo 3º). In: MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro (Orgs.). **Crimes ambientais**. Comentários à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 68.

<sup>35</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. MS 2002.04.01.013843-0/PR, rel. p/ acórdão Des. Fed. Fábio Bittencourt da Rosa, 7ª T., j. 10.12.2002. Disponível em: [https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/resultado\\_pesquisa.php](https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/resultado_pesquisa.php). Acesso em: 11.09.2020.

Constituição Federal, e passa pela acusação determinada e coerente como garantia essencial para o exercício do direito de defesa<sup>36</sup>.

Essa preocupação com o ajuste e a consistência da imputação não escapou da análise do Supremo Tribunal Federal, em decisão na qual o Min. Lewandowski salientou:

Tratando-se de indiciamento por crime ambiental, no qual a Lei n. 9.605/1998 prevê expressamente a responsabilidade penal da pessoa jurídica, reputa-se necessária a identificação e qualificação dos representantes da instituição no período compreendido na investigação. O direito ao silêncio não alcança a obrigação de prestar os dados necessários à qualificação pessoal<sup>37</sup>.

Azevedo sustentou a importância e a conveniência de que o representante, submetido a interrogatório, “tenha ciência direta dos fatos imputados”<sup>38</sup>. Inclusive, sugeriu a aplicação subsidiária da Consolidação das Leis do Trabalho que faculta ao reclamado fazer-se substituir (em verdade, fazer-se representar) “pelo gerente, ou qualquer outro preposto que tenha conhecimento do fato, e cujas declarações obrigarão o proponente” (art. 843, § 1º).

Grinover, que inicialmente se alinhou a esse entendimento, escreveu posteriormente:

não se pode aplicar à espécie o artigo 83 e par. ún., da CLT (LGL\1943\5). A *ratio* do depoimento pessoal do reclamado é inteiramente diversa da *ratio* do interrogatório penal. E são diversas não só pela essência, como até pela letra da lei. É evidente que não se pode transportar ao campo penal a previsão do parágrafo único do artigo 83 da CLT (LGL\1943\5), no sentido de que a declaração do preposto obriga o preponente. Ninguém, no processo penal, pode confessar pelo imputado<sup>39</sup>.

Hammerschmidt<sup>40</sup> considera deva o interrogatório se dar “na pessoa daquele que haja se posicionado como o centro de decisão na ocasião dos fatos

<sup>36</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. **Revista de direito ambiental**, São Paulo, v. 9, n. 35, p. 11, jul.-set. 2004.

<sup>37</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 1.131.048/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 22.06.2018. Disponível em: [https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?]. Acesso em: 12.09.2020.

<sup>38</sup> AZEVEDO, Tupinambá Pinto de. Pessoa jurídica: ação penal e processo na lei ambiental. **Revista de direito ambiental**, São Paulo, v. 12, p. 117, 1998.

<sup>39</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. **Revista de Direito ambiental**, São Paulo, v. 9, n. 35, p. 20, jul.-set. 2004. No mesmo sentido, vale conferir a posição de GOMES e MACIEL (GOMES, Luiz Flávio; MACIEL, Sílvio. **Crimes ambientais**. Comentários à Lei 9.605/98. São Paulo: Ed. RT, 2011. p. 94).

<sup>40</sup> HAMMERSCHMIDT, Denise. Sanção penal e pessoa jurídica na lei dos crimes ambientais brasileira: algumas considerações. **Revista de direito ambiental**, São Paulo, v. 3, p. 220, 2005.

ou que ocupe essa função contemporaneamente ao processo”. Considera ela não ser possível atribuir a preposto o direito de ser interrogado em nome da empresa, tendo em conta a dúplice função (meio de prova e de defesa) do interrogatório.

A nosso ver, o interrogatório possui dúplice natureza, sobressaindo-se a sua conotação como meio de defesa e, nesse aspecto, recomendável que o representante atual preste depoimento. Na dúvida, deve o juiz propiciar que ambos (o representante da época do fato e o atual) sejam ouvidos para mais completo esclarecimento dos fatos e pleno exercício da ampla defesa.

Grinover<sup>41</sup> enfatiza a importância de assegurar ao processo penal contra a pessoa jurídica todas as garantias previstas no texto constitucional. Portanto, o direito ao silêncio lhe é assegurado. Por ocasião do interrogatório, faculta-se à pessoa jurídica manifestar sua vontade livre e consciente de exercer ou não esse direito.

Em elucidativa decisão já citada neste trabalho, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região pronunciou-se no sentido de que:

Tratando-se de interrogatório de pessoa jurídica, quem tem esse poder? Logicamente, aquele que se posicionou como o centro de decisão na ocasião dos fatos ou que ocupa a função contemporaneamente ao processo. Só essa pessoa tem a capacidade de esclarecer e explicar a motivação da conduta, que importa para a imputação da pessoa jurídica. Obviamente, se houver colidência de interesses entre as defesas da sociedade e do diretor, este não poderá representá-la no ato de interrogatório. Todavia, nunca poderá atribuir-se a preposto o direito de ser interrogado em nome da empresa [...] Acaso haja incompatibilidade entre as defesas do diretor do qual emanou a ordem e da pessoa jurídica, por certo nesse processo a sociedade não será interrogada, a não ser que exista outro administrador integrante do colegiado, que não tenha sido acusado<sup>42</sup>.

Nessa linha de entendimento, proferiu decisão o Superior Tribunal de Justiça, na pena do Min. Carvalhido:

O réu, ao falar em juízo, tem a oportunidade de esclarecer a situação fática, explicar os motivos de sua ação, revelar fatos desconhecidos em seu proveito, dar sua interpretação referentemente a provas já colhidas, etc. Tratando-se de interrogatório de pessoa jurídica, quem tem esse poder?

<sup>41</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. **Revista de Direito ambiental**, São Paulo, v. 9, n. 35, p. 14, jul.-set. 2004.

<sup>42</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. MS 2002.04.01.013843-0/PR, rel. p/ Acórdão Des. Fed. Fábio Bittencourt da Rosa, 7ª T., j. 10.12.2002. Disponível em: [https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/inteiro\_teor.php?arquivo=/trf4/volumes2/VOL0045/20030226/ST7/132003/200204010138430C.0124.PDF]. Acesso em: 07.06.2021.

Logicamente, aquele que se posicionou como o centro de decisão na ocasião dos fatos ou que ocupa a função contemporaneamente ao processo. Só essa pessoa tem a capacidade de esclarecer e explicar a motivação da conduta, que importa para a imputação da pessoa jurídica. Obviamente, se houver colidência de interesses entre as defesas da sociedade e do diretor, este não poderá representá-la no ato de interrogatório. Todavia, nunca poderá atribuir-se a preposto o direito de ser interrogado em nome da empresa. Acaso haja incompatibilidade entre as defesas do diretor do qual emanou a ordem e da pessoa jurídica, por certo nesse processo a sociedade não será interrogada, a não ser que exista outro administrador integrante do colegiado, que não tenha sido acusado<sup>43</sup>.

Arrematando essa questão, resta evidente que a jurisprudência está tendendo a considerar que o interrogatório, na sua dúplice função, preferencialmente, deve recair sobre a pessoa que, na época dos fatos criminosos, possuía o controle do ente coletivo, sem prejuízo de uma dupla oitiva a requerimento da defesa ou por determinação do juízo, desde que o faça fundamentadamente e sob o crivo do contraditório.

Outro ponto que pode suscitar alguma dúvida relacionada ao ato do interrogatório é a hipótese de figurar como réu, no mesmo processo contra o ente moral, o seu representante designado pelos atos constitutivos ou pela lei, o que pode sugerir defesas antagônicas.

Gomes e Maciel sugerem para esse caso que a pessoa física preste dois interrogatórios: um em nome próprio e outro em nome da pessoa jurídica, salvo se as versões forem conflitantes. Enfatizam não ser possível pensar em um único interrogatório por economia processual, tendo em vista o art. 191 do CPP<sup>44</sup>.

Braun<sup>45</sup> aponta para outro caminho, diante do silêncio da legislação brasileira. Depois de realizar estudo de Direito Comparado, entende recomendável a nomeação de um mandatário ou procurador para realização do ato. Assim, “o conflito não precisa ser demonstrado, presume-se e evita-se, desde logo, diante da cumulação passiva, em virtude da impossibilidade psicológica do acusado sustentar simultaneamente duas posições distintas durante a realização do interrogatório”.

A posição nos parece atender melhor à garantia constitucional da ampla defesa e é igualmente sugerida por Lecey<sup>46</sup>.

<sup>43</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. MC 6.519/PR, rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 29.05.2003. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar]. Acesso em: 12.09.2020.

<sup>44</sup> GOMES, Luiz Flávio; MACIEL, Sílvio. **Crimes ambientais**. Comentários à Lei 9.605/98. São Paulo: Ed. RT, 2011. p. 94.

<sup>45</sup> BRAUN, Caroline. Da imputação por crimes ambientais e o direito da defesa da pessoa jurídica. 2014. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.

<sup>46</sup> LECEY, Eladio. Responsabilidade penal da pessoa jurídica: efetividade e questões processuais. **Revista de direito ambiental**, São Paulo, v. 35, p. 79, 2004.

No processo penal francês, precursor nessa temática da responsabilidade criminal contra pessoas jurídicas, a ação é intentada contra a pessoa coletiva na pessoa de seu representante legal **no momento do processo**. No entanto, quando o processo pelos mesmos fatos ou relacionados for ajuizado contra o representante legal, este pode se dirigir ao presidente do tribunal e pedir a designação de um representante para a pessoa coletiva<sup>47</sup>.

O modelo adotado pode sim contribuir como sugestão em eventual alteração da legislação brasileira.

### 3.3 Execução da pena não cumprida pela pessoa jurídica:

Esse tema foi precocemente explorado pelo Des. Eládio Lecey em 2004<sup>48</sup>. Todavia, até os dias de hoje não conta com um maior desenvolvimento em sede de doutrina ou de jurisprudência.

Naquele seu escrito pioneiro, Lecey defendeu, no tocante à multa, que o art. 51 do Código Penal tem aplicação subsidiária. Em outras palavras: transitada em julgado a sentença condenatória, será considerada dívida de valor, com a incidência das normas relativas às dívidas da Fazenda Pública.

Friede e outros sustentaram que o não pagamento da pena de multa por parte da empresa gera a inscrição do nome da empresa em dívida ativa, ensejando a execução forçada<sup>49</sup>.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 3.150, entendeu que a legitimidade prioritária para a cobrança é do Ministério Público, ainda que a Lei 9.268/1996 a tenha considerado dívida de valor. *In verbis*:

1. A Lei nº 9.268/1996, ao considerar a multa penal como dívida de valor, não retirou dela o caráter de sanção criminal, que lhe é inerente por força do art. 5º, XLVI, c, da Constituição Federal. 2. Como consequência, a legitimação prioritária para a execução

<sup>47</sup> Article 706-43 - L'action publique est exercée à l'encontre de la personne morale prise en la personne de son représentant légal à l'époque des poursuites. Ce dernier représente la personne morale à tous les actes de la procédure. Toutefois, lorsque des poursuites pour des mêmes faits ou des faits connexes sont engagées à l'encontre du représentant légal, celui-ci peut saisir par requête le président du tribunal judiciaire aux fins de désignation d'un mandataire de justice pour représenter la personne morale. La personne morale peut également être représentée par toute personne bénéficiant, conformément à la loi ou à ses statuts, d'une délégation de pouvoir à cet effet. La personne chargée de représenter la personne morale en application du deuxième alinéa doit faire connaître son identité à la juridiction saisie, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Il en est de même en cas de changement du représentant légal en cours de procédure. En l'absence de toute personne habilitée à représenter la personne morale dans les conditions prévues au présent article, le président du tribunal judiciaire désigne, à la requête du ministère public, du juge d'instruction ou de la partie civile, un mandataire de justice pour la représenter. (Code de procédure pénale. Disponível em: [www.legifrance.gouv.fr/codes/section\\_lc/LEGITEXT000006071154/LEGISCTA000006138129/#LEGIARTI000006577670](http://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006071154/LEGISCTA000006138129/#LEGIARTI000006577670)). Acesso em: 13.09.2020.)

<sup>48</sup> LECEY, Eladio. Ob. cit., p. 82.

<sup>49</sup> DOMINGOS, Anderson; ALMEIDA, Luiz Marcelo; FREITAS JUNIOR, Pedro Otávio; MIRANDA, Maria Geralda e FRIEDE, Roy Reis. Responsabilidade penal da pessoa jurídica: o caso Samarco. Disponível em: <https://dreisfriede.jusbrasil.com.br/artigos/742096325/responsabilidade-penal-da-pessoa-juridica-o-caso-samarco> Acesso em: 13.09.2020.

da multa penal é do Ministério Público perante a Vara de Execuções Penais. 3. Por ser também dívida de valor em face do Poder Público, a multa pode ser subsidiariamente cobrada pela Fazenda Pública, na Vara de Execução Fiscal, se o Ministério Público não houver atuado em prazo razoável (90 dias). 4. Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido se julga parcialmente procedente para, conferindo interpretação conforme à Constituição ao art. 51 do Código Penal, explicitar que a expressão “aplicando-se-lhes as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição”, não exclui a legitimação prioritária do Ministério Público para a cobrança da multa na Vara de Execução Penal. Fixação das seguintes teses: (i) O Ministério Público é o órgão legitimado para promover a execução da pena de multa, perante a Vara de Execução Criminal, observado o procedimento descrito pelos artigos 164 e seguintes da Lei de Execução Penal; (ii) Caso o titular da ação penal, devidamente intimado, não proponha a execução da multa no prazo de 90 (noventa) dias, o Juiz da execução criminal dará ciência do feito ao órgão competente da Fazenda Pública (Federal ou Estadual, conforme o caso) para a respectiva cobrança na própria Vara de Execução Fiscal, com a observância do rito da Lei 6.830/1980.<sup>50</sup>

Na trilha dessa decisão, parece correto asseverar que a multa aplicada à pessoa jurídica pode ser inicialmente executada no Juizado das Execuções Penais, tendo por base a certidão da sentença penal condenatória com trânsito em julgado, observado o rito previsto no art. 164 da Lei das Execuções Penais (Lei 7.210/1984).

Citada a pessoa jurídica, através de seu representante legal, e, em não sendo paga a multa ou feito o depósito da quantia respectiva, proceder-se-á à penhora de bens suficientes à garantia da execução, remetendo-se os autos para o juízo cível, com o prosseguimento de acordo com o Código de Processo Civil (art. 523 e segs.).

Problema mais complexo é o gerado pelo não cumprimento das demais modalidades de penas aplicáveis ao ente moral, designadamente as penas restritivas de direitos e a prestação de serviços à comunidade (art. 21, incisos II e III, da Lei 9.605/1998).

Embora ontologicamente a prestação de serviços à comunidade seja uma espécie do gênero restritivas de direitos, houve por bem o legislador, em visível assimetria, destacá-la em inciso apartado.

Imprecisões técnicas à parte, considera-se a melhor saída para exigir o cumprimento coercitivo das penas restritivas de direitos elencadas no art. 22 da LCA a utilização do cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de

---

<sup>50</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 3.150/DF, relator Min. Marco Aurélio, TP, j. 13.12.2018. Disponível em: [www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia](http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia). Acesso em: 19.09.2020.

obrigação de fazer ou de não fazer, prevista nos arts. 536 e segs. do CPC. Como reforço argumentativo, importante invocar a ideia de completude do ordenamento jurídico, mencionada anteriormente, e a aplicação analógica admitida expressamente pelo art. 3º do Código de Processo Penal. Importante é que se opere com a criatividade necessária daquele que quer fazer acontecer, pois, como pondera Rothenburg em relação a óbices processuais para a penalização dos grupamentos, “é difícil compreender a intransponibilidade (ou mesmo dificuldade de remoção) dos obstáculos e aceitar a falta de criatividade de que essa resistência se nutre”<sup>51</sup>.

Pela natureza das penas restritivas de direitos (suspensão parcial ou total de atividades, interdição temporária de estabelecimento, obra ou atividade, e proibição de contratar com o Poder Público), é intuitivo envolvam condutas omissivas, daí derivando o cumprimento de um agir negativo.

Já em relação ao rol das penas de prestação de serviços à comunidade previstas no art. 23 da LCA, apresentam-se como condutas de índole positivas. Em outras palavras: envolvem obrigações de fazer.

Tanto o não cumprimento voluntário das penas restritivas de direitos como o das de prestação de serviços à comunidade estarão sujeitos ao modelo de execução de sentença referido pelo art. 536 do CPC, por serem com ele congruente.

Quanto à liquidação forçada prevista no art. 24 da LCA, o próprio juízo da sentença deverá externar os comandos necessários para implementá-la, decretando a perda do patrimônio da empresa em favor do Fundo Penitenciário Nacional, cuja conversão em pecúnia talvez acabe tendo de ser feita por hasta pública. Pode-se fazer necessária a nomeação de um liquidante, pois, durante o período de liquidação, os órgãos de controle do ente moral perderão seus poderes de gestão e representação<sup>52</sup>.

#### 4 PRESCRIÇÃO DAS PENAS APLICÁVEIS E APLICADAS À PESSOA JURÍDICA

Partindo da premissa de que a prescrição penal é matéria substantiva, alcançando tanto o *jus puniendi* como o *persequendi*<sup>53</sup>, é de extrema importância que se definam os critérios para o seu reconhecimento como uma das causas de extinção da punibilidade para os entes morais.

<sup>51</sup> ROTHENBURG, Walter Claudius. Considerações de ordem prática a respeito da responsabilidade criminal da pessoa jurídica. In: GOMES, Luiz Flávio (Coord.). **Responsabilidade penal da pessoa jurídica, medidas provisórias e direito penal**. São Paulo: Ed. RT, 1999, p. 153.

<sup>52</sup> SANCTIS, Fausto Martin de. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 152.

<sup>53</sup> AZEVEDO, ob.cit., p. 112.

Há decisões que consideram que o prazo prescricional é sempre dois anos, baseando-se exclusivamente no art. 114, inciso I, do Código Penal<sup>54</sup>; outro grupo aplica o art. 114, inciso I, do CP somente para as hipóteses em que a pena aplicada à pessoa jurídica seja multa ou prestação pecuniária, essa última por equiparação<sup>55</sup> e uma terceira corrente advoga que a prescrição rege-se pela pena privativa de liberdade cominada ou prevista em abstrato (nesse caso pelo máximo) ou, no caso de ser a multa a única pena aplicada ou aplicável, o prazo seria o previsto no já citado art. 114, inciso I, do CP<sup>56</sup>.

Não encontra sustentação legal, jurisprudencial e, sobretudo, foge ao mínimo bom senso que os casos envolvendo os crimes ambientais mais complexos – justamente aqueles relativos à criminalidade empresarial – venham a ser contemplados com menor lapso prescricional.

Esse entendimento afronta os postulados normativos da proporcionalidade e da razoabilidade. Não é proporcional que os crimes de maior impacto no meio ambiente — geralmente praticados por corporações (lembremos sempre o caso do rompimento da barragem da Samarco, em Minas Gerais) — sejam beneficiados por um lapso prescricional irrisório. As investigações envolvendo esse tipo de macrocriminalidade são as mais prolongadas e complexas, assim como as respectivas instruções criminais.

Ademais, em que pese não haver norma expressa na Lei 9.605/1998 a respeito da prescrição da pena aplicável à pessoa jurídica, o artigo 79 dessa mesma lei dispõe que se aplicam “subsidiariamente a esta Lei as disposições do Código Penal e do Código de Processo Penal”.

Outro argumento importante diz respeito ao fato de serem as penas restritivas de direitos dos arts. 21 a 23 da Lei 9.605/1998 substitutivas em sentido lato, únicas aplicáveis às pessoas jurídicas e, ao mesmo tempo, com cominação e dosimetria obtidas por substituição às privativas de liberdade previstas nos tipos penais da Lei de Crimes Ambientais.

Portanto, não se faz necessária qualquer arquitetura jurídica sofisticada. Basta que se aplique o próprio microssistema da Lei 9.605/1998 em consonância com os dispositivos previstos no Código Penal a respeito da prescrição.

Dessa forma, os limites temporais para aferir a prescrição também em relação à pessoa jurídica são estipulados de acordo com sanção imposta em lei, devendo-se observar o disposto no art. 109 do CP.

<sup>54</sup> RIO GRANDE DO SUL. TJ/RS. Recurso em Sentido Estrito nº 70026956300, Relator Des. José Eugênio Tedesco, J. em 25.jun.2009. TJ/RS. Ap. Crime n. 70027273390, Quarta Câmara Criminal, TJ/RS, Relator Des. Vladimir Giacomuzzi, J. em 12.12.2008. Habeas Corpus nº 70067185710, Quarta Câmara Criminal, TJ/RS, Relator Des. Aristides Pedroso de Albuquerque Neto, J. em 26.nov.2015. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br>. Acesso em 28.agos.2020. SÃO PAULO. TJ/SP. Ap. Crime nº 0003215-23.2008.8.26. Relator: Des. Alexandre Almeida, Julgado em 11.nov. 2015. Disponível em: <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/262314933/apelacao-apl-32152320088260157-sp-0003215-2320088260157?ref=juris-tabs>. Acesso em: 22 set 2020.

<sup>55</sup> RIO GRANDE DO SUL. Apel. Crim.nº 70016742751, Quarta Câmara Criminal, Relator Des. José Eugênio Tedesco, J. em 26.out. 2006. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br>. Acesso em 28.agos.2020.

<sup>56</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. HABEAS CORPUS Nº 0001192-94.2010.4.03.0000/SP. Relator Des. Federal Luiz Stefanini, J. em 28.abr.2010. Disponível em: <http://web.trf3.jus.br/acordaos/Acordao/BuscarDocumentoGedpro/645454>. Acesso em 28.ago.2020.

Os irmãos Passos de Freitas<sup>57</sup>, em emblemática obra sobre os crimes ambientais, enfrentam o assunto, concluindo que o art. 109 do CP dispõe que se aplicam às penas restritivas de direito os mesmos prazos previstos para as privativas de liberdade.

Assim, aplicada a pena para a pessoa jurídica, a base do cálculo do prazo prescricional será a da pena cominada. Por exemplo, no caso de prescrição pela pena imposta, seja da ação ou da execução, se condenada uma pessoa jurídica à interdição temporária do estabelecimento por seis meses, o prazo prescricional será de dois anos, nos termos do art. 109, inc. VI, do Código Penal. O cálculo da prescrição em abstrato se regerá pelo máximo da pena corporal.

Essa é a interpretação que vem sendo adotada pelo Supremo Tribunal Federal:

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Direito Penal. 3. Prescrição. Alegação de aplicação às pessoas jurídicas do lapso previsto no inciso I do art. 114 do CP (prescrição da pena de multa). 4. Incidência das súmulas 282 e 356. 5. Ofensa indireta ao texto constitucional. 5. Súmula 279. 6. Não configurada a ocorrência de prescrição em relação ao crime imputado. 7. **Nos crimes ambientais, às pessoas jurídicas aplicam-se as sanções penais isolada, cumulativa ou alternativamente, somente as penas de multa, restritivas de direitos e prestação de serviços à comunidade (art. 21 da Lei 9.605/98).** No caso, os parâmetros de aferição de prazos prescricionais são disciplinados pelo Código Penal. Nos termos do art. 109, caput e parágrafo único, do Código Penal, antes de transitar em julgado a sentença final, aplica-se, às penas restritivas de direito, o mesmo prazo previsto para as privativas de liberdade, regulada pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime. O crime do art. 54, § 1º, da Lei 9.605/98 – o qual estabelece pena de detenção de seis meses a um ano, e multa – prescreve em 4 anos (CP, art. 109, V). Não ocorrência do prazo de 4 anos entre a data dos fatos e o recebimento da denúncia. Prescrição não caracterizada. Não se afasta o lapso prescricional de 2 anos, se a pena cominada à pessoa jurídica for, isoladamente, de multa (inciso I, art. 114, do CP). 8. Ausência de argumentos capazes de infirmar a decisão agravada. 9. Agravo regimental a que se nega provimento- grifos nossos<sup>58</sup>.

<sup>57</sup> PASSOS DE FREITAS, Vladimir & Gilberto. **Crimes contra a natureza**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 77-78.

<sup>58</sup>BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ARE 944034 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, 2ª Turma, julgado em 30/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 19-10-2016 PUBLIC 20-10-2016.

No mesmo rumo navega a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. PESSOA JURÍDICA. DELITOS PREVISTOS NA LEI N. 9.605/98. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DOS ARTS. 43, IV E 109, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos crimes ambientais, aplicada a pena restritiva de direito às pessoas jurídicas, os parâmetros de aferição de prazos prescricionais a serem considerados devem ser os disciplinados pelo Código Penal.

2. Com fulcro no art. 109, do Código Penal, antes de transitar em julgado a sentença final, aplica-se, às penas restritivas de direito, o mesmo prazo previsto para as privativas de liberdade.

3. Agravo regimental desprovido<sup>59</sup>.

Bastante elucidativa é a lição do desembargador federal Fábio Bitencourt da Rosa, em uma das primeiras decisões nas quais a matéria foi discutida:

Para que se evite a imprescritibilidade dos crimes praticados pela pessoa jurídica contra o meio ambiente é preciso estabelecer um parâmetro. Ora, do mesmo modo que se considerou para efeito de dosagem da pena restritiva, haverá de fazer-se com referência à prescrição, isto é, tomam-se os limites abstratos do tipo, embora a pena privativa de liberdade somente seja aplicável à pessoa física. (...) <sup>60</sup>.

Do mesmo tribunal, na escrita do desembargador Hilton Queiroz, consta a decisão:

1. O parâmetro a ser utilizado para verificação das penas impostas à pessoa jurídica deve ser o determinado na sanção aplicada dentro do prazo em abstrato. Não ocorrência da analogia prejudicial, porquanto trata-se de medida para que se evite a imprescritibilidade do delito.

2. Conforme o art. 21 da Lei 9.605/98, "a pena de multa não é a única cominada e aplicável à espécie". Assim, "mesmo que a pessoa jurídica não esteja sujeita à pena privativa de liberdade (por se tratar de uma ficção), não se pode cindir a exegese do preceito penal secundário do art. 34 da Lei 9.605/98, devendo, pois, a prescrição da pena de multa e das penas restritivas de direitos ocorrer no mesmo prazo da pena privativa de liberdade ali cominada, conforme preceituam o parágrafo único do art. 109

<sup>59</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Rec. Especial nº 1.589.299-SP. Rel. Min. Joel Paciornik. J. em 23.mai.2017. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/> Acesso em 25.ago.2020.

<sup>60</sup> BRASIL. TRF4. MS 2002.04.01.013843-0, Sétima Turma, Rel. p/Acórdão Des. Federal Fábio Bittencourt da Rosa, DJ 26/02/2003. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=1>. Acesso em 25.ago.2020. No mesmo sentido: BRASIL. TRF4. Apel. Criminal nº 0001210-44.2009.4.04.7204/SC. Relatora Desa. Federal Cláudia Cristina Cristofani. Julgado em 16.out.2018. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/> Acesso em 25.ago.2020

e inciso II do art. 114, ambos do Código Penal" (do opinativo ministerial).

3. Recurso provido, para reconhecer a inexistência de prescrição e determinar o regular processamento da causa<sup>61</sup>

O fato é que, mais recentemente, pode-se observar uma tendência da jurisprudência<sup>62</sup> em assentar o entendimento de aplicação dos arts. 109 e 110 do Código Penal, regendo-se a prescrição pelos limites máximos das penas privativas de liberdade (art. 109 do CP) e, no caso da multa, pelo tempo previsto no art. 114 do CP.

Na doutrina, Rothenburg<sup>63</sup> e Rocha<sup>64</sup> sempre defenderam que os prazos prescricionais não diferem fundamentalmente em relação aos estabelecidos para essa modalidade de causa extintiva da punibilidade prevista para as penas aplicadas às pessoas físicas.

Não se trata de fazer uma analogia *in malam partem*, como sustentam alguns<sup>65</sup>, mas sim reconhecer a autonomia da pessoa jurídica para delinquir e a existência de um microsistema próprio para sua efetiva penalização. Impossível fechar os olhos para a realidade de que entes coletivos societários assumem posição de sujeitos autônomos e atuam como protagonistas nas interações sociais das sociedades capitalistas avançadas, estando envolvidos no cometimento de um sem número de crimes<sup>66</sup>.

## 5 REDESENHOS E TRANSFORMAÇÕES EMPRESARIAIS E SUA REPERCUSSÃO PENAL

As sociedades empresárias no Direito Brasileiro podem sofrer inúmeras transformações. A dinâmica no mundo dos negócios estimula os rearranjos empresariais e repercute no plano comercial, tributário, trabalhista e, com o advento da Lei nº 9.605/1998, no campo penal.

<sup>61</sup> BRASIL. TRF-4. RSE, 6298 MA 2001.37.00.006298-8, Rel. Des. Federal Hilton Queiroz, 4ª T, J. em 09/06/2009. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=1>. Acesso em 25.ago.2020.

<sup>62</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Apelação Crime nº 70077753648. Relator Des. Rogério Gesta Leal. Julgado em 26.jul.2018. Disponível em: [https://www1.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta](https://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta). BRASIL. TRF-2. Apelação Crime nº 00013799020124025002, Relator Des. Federal Messod Azulay Neto. Julgado em 18.mai.2017. Disponível em: <https://www10.trf2.jus.br/consultas/Acesso> em 20.set.2020. ACRE. Tribunal de Justiça. Recurso em Sentido Estrito nº 0010841-23.2018.8.01.0001. Relator Des. Samoel Evangelista. Julgado em: 07.dez.2018. Disponível em: <https://esaj.tjac.jus.br/cjsj/get> Acesso em: 22.set.2020.

<sup>63</sup> ROTHENBURG, Walter Claudius. A responsabilidade penal da pessoa jurídica (artigo 3º). In: MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro (orgs.) **Crimes ambientais**. Comentários à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 68.

<sup>64</sup> ROCHA, Fernando Galvão da. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. 2. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 120.

<sup>65</sup> QUEIJO, Maria Elizabeth. Prescrição na reforma penal. In: **Prescrição Penal: temas atuais e controvertidos – Doutrina e Jurisprudência**. Volume 4. Ney Fayet Júnior (Coord.). Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013, p. 87.

<sup>66</sup> RIPOLLÉS, José Luis Díez. A responsabilidade penal das pessoas jurídicas: regulação espanhola – corporate criminal liability: spanish regulation. **Ciências penais** vol. 16, 2012, p. 109.

Teria sido deveras prudente que a Lei de Crimes e Infrações Administrativas Ambientais, ao prever a responsabilidade penal do ente moral, houvesse igualmente contemplado regras a respeito das repercussões dessas mutações na incidência ou não da sanção penal.

A título de exemplo, a Lei Penal Espanhola foi clara ao incluir, dentre as causas extintivas da punibilidade:

2. La transformación, fusión, absorción o escisión de una persona jurídica no extingue su responsabilidad penal, que se trasladará a la entidad o entidades en que se transforme, quede fusionada o absorbida y se extenderá a la entidad o entidades que resulten de la escisión. El Juez o Tribunal podrá moderar el traslado de la pena a la persona jurídica en función de la proporción que la persona jurídica originariamente responsable del delito guarde con ella. No extingue la responsabilidad penal la disolución encubierta o meramente aparente de la persona jurídica. Se considerará en todo caso que existe disolución encubierta o meramente aparente de la persona jurídica cuando se continúe su actividad económica y se mantenga la identidad sustancial de clientes, proveedores y empleados, o de la parte más relevante de todos ellos<sup>67</sup>.

As modificações das pessoas jurídicas podem repercutir em relação à punibilidade, sempre se tendo por base o princípio-garantia constitucional da intranscendência das penas, segundo o qual a pena não pode ultrapassar a pessoa do infrator (art. 5º, inciso XLV, da Constituição Federal).

As transformações envolvem operações pelas quais se altera o tipo de sociedade, passando, independente de extinção da personalidade anterior, para um novo modelo societário<sup>68</sup>. Na transformação, uma sociedade transmuda-se de um tipo a outro sem dissolução e liquidação. Exemplifica-se: ocorrem quando uma sociedade por quotas de responsabilidade limitada adquire a forma de sociedade anônima, ou quando uma sociedade em comandita simples passa a ser por quotas de responsabilidade limitada, etc. Nesse caso, o próprio Código Civil ilumina o caminho a trilhar: “a transformação não modificará nem prejudicará, em qualquer caso, os direitos dos credores” (art. 1115).

Na mesma linha, a Lei nº 12.846/2013, que trata da corrupção empresarial, em seu art. 4º, considera subsistir a responsabilidade da pessoa jurídica na hipótese de alteração contratual, transformação, incorporação, fusão ou cisão societária.

Portanto, a transformação do tipo societário, mantido o núcleo da pessoa jurídica, não afasta a responsabilidade penal. Igual posicionamento manifesta

<sup>67</sup> Código penal y legislación complementaria. Disponível em: <www.boe.es > legislacion > codigos > abrir\_pdf > fich=03> Acesso em 25.out.2020.

<sup>68</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito civil: teoria geral**. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

Sanctis<sup>69</sup>, sob o argumento de que a mesma pessoa jurídica seguirá atuando, porém sob nova forma.

Sem embargo, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região, em decisão unânime, decidiu em sentido oposto, julgando extinta a punibilidade de uma sociedade de economia mista convertida em empresa privada:

(...)

c) da responsabilidade penal da pessoa jurídica com o advento de sucessão entre empresas:

Por fim, trago ao debate mais um ponto que, ao meu sentir, é o mais relevante para o julgamento deste Mandado de Segurança. Embora não arguido explicitamente pelo Autor, mas é de ser conhecido até de ofício posto que, se admitido, impossibilitaria verdadeiramente a imputação penal contra a SAELPA. Trata-se de reconhecimento (ou não) de sucessão de obrigações decorrente de privatização de empresa pública com efeitos no campo penal. Observo que as condutas supostamente criminosas de depredação do manguezal na Reserva Biológica de Guaribas/PB ocorreu em 2000, quando a SAELPA ainda era controlada pelo Estado da Paraíba. Ocorre que, no final do mesmo ano, houve processo de privatização sob os auspícios do BNDES, em que o grupo mineiro Cataguazes-Leopoldina adquiriu o controle acionário. Ou seja, temos uma conduta praticada antes da transferência do controle acionário e um processo penal instaurado após esse fato. É de se questionar se a mudança do status da SAELPA, de sociedade de economia mista ou empresa pública para empresa eminentemente privada, permitiria a transmissão do vínculo de responsabilidade penal originado antes da venda. Ou mais ainda, havendo a extinção de uma pessoa jurídica (SAELPA enquanto empresa pública) e o surgimento de uma nova (SAELPA – empresa privada) há ou não sucessão penal! A meu ver, seria muito difícil admitir qualquer tese de sucessão penal. Isto porque o princípio da individualização da pena, um dos pontos-chave para o modelo democrático-constitucional em vigor, não poderia dar lugar a uma eventual avença entre o Estado alienante e um grupo empresarial adquirente do controle. Seguramente há os casos de sucessão para fins trabalhistas, previdenciários, tributários e obrigacionais no campo civil, inclusive como cláusulas contratuais entre as partes numa alienação. Mas, nunca para transferência de responsabilidade jurídicopenal ante o intransponível óbice constitucional. (...) A Constituição é muito clara em proibir que a pena passe da pessoa do condenado e, em assim sendo, como permitir o prosseguimento de uma ação penal que poderá resultar numa condenação se a pena não poderá vir a ser aplicada uma vez que a pessoa acusada/condenada não é a mesma que teria praticado os atos tidos como delituosos? Ademais, não há qualquer lei no país que

<sup>69</sup> SANCTIS, Fausto Martin de. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 125.

tenha regulado situação como esta, sequer para o efeito de obrigação de reparar o dano (que poderia estar a cargo da esfera administrativa)<sup>70</sup>.

Não podemos concordar com o entendimento esposado por essa egrégia Corte porque o núcleo, a substância da sociedade de economia mista (que não é uma empresa pública em sentido estrito, eis que se apresenta justamente em atividades usualmente privadas) migrou para a nova forma de empresa privada. O adquirente sucede o adquirido em todos os seus passivos e ativos. O princípio da autonomia da pessoa moral importa justamente na preservação da responsabilidade criminal em casos como esse.

Mais complexas se nos afiguram as operações societárias que implicam perdas e ganhos patrimoniais, tais como as fusões<sup>71</sup>, as incorporações<sup>72</sup> e cisões<sup>73</sup>.

Na hipótese de fusão, em que uma ou mais empresas se unem para fazer surgir uma nova, considera-se, via de regra, inaceitável a transferência ou endosso da responsabilidade criminal para a novel sociedade empresária. Resultado dessa união, as sociedades originais são extintas e substituídas por uma nova, que as sucede em todos direitos e obrigações<sup>74</sup>.

<sup>70</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Mandado de Segurança nº 2006.05.00.058401. Relatora Des. Federal Margarida Cantarelli. Julgado em 14.agos.2007. Disponível em: <https://trf5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/270758/mandado-de-seguranca-mstr-95724-pb-20060500058401-4/inteiro-teor-14896643?ref=juris-tabs> Acesso em 26.out.2020.

<sup>71</sup> Código Civil - Art. 1.119. A fusão determina a extinção das sociedades que se unem, para formar sociedade nova, que a elas sucederá nos direitos e obrigações.

<sup>72</sup> Código Civil - Art. 1.116. Na incorporação, uma ou várias sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações, devendo todas aprová-la, na forma estabelecida para os respectivos tipos.

<sup>73</sup> Lei nº 6.404/76 - Art. 229. A cisão é a operação pela qual a companhia transfere parcelas do seu patrimônio para uma ou mais sociedades, constituídas para esse fim ou já existentes, extinguindo-se a companhia cindida, se houver versão de todo o seu patrimônio, ou dividindo-se o seu capital, se parcial a versão.

§ 1º Sem prejuízo do disposto no artigo 233, a sociedade que absorver parcela do patrimônio da companhia cindida sucede a esta nos direitos e obrigações relacionados no ato da cisão; no caso de cisão com extinção, as sociedades que absorverem parcelas do patrimônio da companhia cindida sucederão a esta, na proporção dos patrimônios líquidos transferidos, nos direitos e obrigações não relacionados.

§ 2º Na cisão com versão de parcela do patrimônio em sociedade nova, a operação será deliberada pela assembléia-geral da companhia à vista de justificação que incluirá as informações de que tratam os números do artigo 224; a assembléia, se a aprovar, nomeará os peritos que avaliarão a parcela do patrimônio a ser transferida, e funcionará como assembléia de constituição da nova companhia.

§ 3º A cisão com versão de parcela de patrimônio em sociedade já existente obedecerá às disposições sobre incorporação (artigo 227).

§ 4º Efetivada a cisão com extinção da companhia cindida, caberá aos administradores das sociedades que tiverem absorvido parcelas do seu patrimônio promover o arquivamento e publicação dos atos da operação; na cisão com versão parcial do patrimônio, esse dever caberá aos administradores da companhia cindida e da que absorver parcela do seu patrimônio.

§ 5º As ações integralizadas com parcelas de patrimônio da companhia cindida serão atribuídas a seus titulares, em substituição às extintas, na proporção das que possuíam; a atribuição em proporção diferente requer aprovação de todos os titulares, inclusive das ações sem direito a voto.

<sup>74</sup> LAZZARESCHI NETO, Alfredo Sérgio. **Lei das sociedades por ações anotada**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 453.

Salvo hipóteses de comprovada fraude, não há como acatar essa transferência de imputação, máxime porque, no Direito Brasileiro, não foi expressamente prevista essa possibilidade.

Ao contrário do Direito Espanhol, em que, como visto anteriormente, é expressamente prevista a transferência da punibilidade, bem como no Direito Português<sup>75</sup>, na Lei de Crimes e Infrações Administrativas Ambientais Brasileira não há regra a respeito. Assim, “desaparecendo as pessoas jurídicas responsáveis pelo ato infracional, torna-se impossível a sua imputação criminal”<sup>76</sup>.

Casquinho sustenta que “a teoria tradicional segundo a qual se estabelece uma correlação direta entre a extinção da pessoa coletiva e a morte da pessoa singular, atendendo-se à existência de personalidade jurídica enquanto elemento comum, tem vindo a ser abandonada”, como de fato o foi expressamente pelo Direito Português e Espanhol<sup>77</sup>. De lege ferenda, deve o Direito pátrio evoluir para esse caminho, dispondo expressamente a respeito da repercussão desses rearranjos empresariais em relação à responsabilidade penal e optando pelo viés da continuidade organizatória e finalística preconizado por Casquinho, o qual defende que, em havendo a subsistência do mesmo centro material de imputação, há que se desconsiderar as mutações de caráter jus-societários<sup>78</sup>.

Na incorporação ou absorção, a situação se apresenta semelhante. Salvo comprovada fraude, a extinção da empresa ou das empresas incorporadas conduz à extinção da punibilidade.

Queijo considera necessário compatibilizar a responsabilidade penal da pessoa jurídica com o princípio da responsabilidade penal pessoal e subjetiva, destacando não ser aceitável, no ordenamento brasileiro, a responsabilidade penal objetiva ou mesmo extensiva a terceiros. Enfatiza, ainda, a inadmissibilidade da substituição no polo passivo da ação penal<sup>79</sup>.

Tanto nas fusões quanto nas incorporações, se resultar claro que a operação societária deriva de intenção dos dirigentes de fraudar a aplicação da

<sup>75</sup> Casquinho nos informa que o art. 11º/8/a) do Código Penal Português acolhe a doutrina no sentido de que “a extinção, por fusão, de uma sociedade comercial, com os efeitos do artigo 112º/a) e b) CSC, não extingue o procedimento de contraordenação praticada anteriormente à fusão, nem a coima que lhe tenha sido aplicada” (CASQUINHO, João Nuno. Responsabilidade penal das pessoas coletivas em casos de fusão, cisão ou transformação. **Revista de concorrência e regulação**, Coimbra, a.7 n.27- 28 (Jul.-Dez. 2016, p. 340).

<sup>76</sup> SANCTIS, ob. cit., p. 127.

<sup>77</sup> No Direito Espanhol, Ripollés adverte para a maior complexidade na definição da imputação nos casos de fusão e incorporação. “Fazer responder à sociedade que integra ou absorve pelos fatos cometidos por aquela sociedade que foi integrada ou absorvida é responsabilidade por fato alheio, com efeitos potencialmente muito graves, como a imposição de penas de dissolução ou de interdição à nova sociedade. Certamente, há uma cláusula de dosimetria judicial da pena no art. 130.2, (parágrafo 1 *in fine*), que permite em todos estes casos ajustar a gravidade da pena imposta à sociedade sucessora em função do grau de vinculação desta com a sociedade originalmente responsável, algo que nem sempre será fácil de calcular” (RIPOLLÉS, José Luis Díez. A responsabilidade penal das pessoas jurídicas: regulação espanhola. **Ciências Penais**, vol. 16, 2012, p. 114).

<sup>78</sup> CASQUINHO, João Nuno. Ob. cit., p. 348.

<sup>79</sup> QUEIJO, Maria Elizabeth. Responsabilidade penal da pessoa jurídica e sucessão de empresas. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, vol. 21, 2008, p. 191.

Lei Penal, além da responsabilidade pessoal dessas pessoas físicas é possível que seja a nova pessoa jurídica responsabilizada criminalmente. Como aponta Casquinho, tomando por base o ordenamento português, “a admissão irrestrita do princípio da intransmissibilidade da responsabilidade penal, atendendo a critérios normativos puramente jus-societários, constituiria um expediente para o afastamento da punição”<sup>80</sup>, em fraude à lei.

Uma providência interessante a ser adotada para justamente prevenir esses expedientes fraudulentos diz respeito à possibilidade de arquivar denúncias criminais ajuizadas contra pessoas jurídicas no Registro de Comércio, dando ciência a eventuais adquirentes e ao mundo dos negócios em geral.

Ao outorgar publicidade, essa medida pode coibir a dissolução de pessoas jurídicas para se furtarem à responsabilidade penal. A base normativa para isso está no art. 32, inciso II, alínea “e”, da Lei nº 8.934/94<sup>81</sup>, combinado com o art. 7º, inc. I, “c”, do Decreto nº 1800/9682, e ainda com arrimo na Instrução Normativa do DREI (Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração) nº 96, § 1º, alínea “c”<sup>83</sup>.

Quanto à cisão, podem-se verificar duas hipóteses. Sendo ela total, não é possível responsabilizar penalmente a sucessora. Em se tratando de cisão parcial, remanescendo a pessoa jurídica que deu causa à infração penal ambiental, intuitivo que contra ela terá seguimento a persecução penal.

Casquinho defende que uma proporcionalidade na aferição da punição de sociedades resultantes de cisão em decorrência de fatos praticados pela sociedade original. Segundo ele,

deverá considerar a proporção de continuidade organizatória que caracteriza cada uma, devendo estas responder, caso a proporção de continuidade seja indiscernível, de forma

<sup>80</sup> CASQUINHO, João Nuno. Ob. cit., p. 341.

<sup>81</sup> Art. 32. O registro compreende:

(...)

II - O arquivamento:

e) de atos ou documentos que, por determinação legal, sejam atribuídos ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins ou daqueles que possam interessar ao empresário e às empresas mercantis;

<sup>82</sup> Art. 7º Compete às Juntas Comerciais:

I - executar os serviços de registro de empresas mercantis, neles compreendidos:

(...)

c) o arquivamento de atos ou documentos que, por determinação legal, seja atribuído ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins e daqueles que possam interessar ao empresário ou às empresas mercantis;

<sup>83</sup> Art. 96. A Certidão Simplificada constitui-se de extrato de informações atualizadas, constantes de atos arquivados e/ou de arquivos eletrônicos, conforme anexo VIII desta Instrução Normativa, abaixo especificados:

(...)

§ 1º Nos modelos constantes do anexo VIII, observar-se á o seguinte:

(...)

c) o campo “Observações” destina-se à complementação de informações consideradas relevantes pela Junta Comercial em relação aos dados dela constantes, bem como aos registros cadastrais efetuados como “anotações judiciais” e “anotações extrajudiciais”;

equitativa. Por via de uma redução teleológica do disposto no artigo 11.º/8/b), prevenir-se-iam situações de dupla punição, enquadrando melhor a punição de pessoas coletivas à luz das finalidades das penas<sup>84</sup>.

Por fim, não se julga desnecessário observar que a mera alienação de estabelecimento comercial, de ativos ou de controle acionário não surte efeitos sobre a responsabilidade penal da pessoa jurídica, considerando que, nesses casos, ela subsiste.

## 6 CONCLUSÕES

A Lei n.º 9.605/1998 veio a densificar o mandamento constitucional de criminalização contido no § 3.º do art. 225 da Constituição Federal de submeter as condutas e as atividades consideradas lesivas ao meio ambiente a sanções administrativas e penais.

Mesmo diante das persistentes lacunas apresentadas pela Lei dos Crimes e Infrações Administrativas Ambientais, não se vislumbra qualquer óbice para que se prossiga processando, condenando e aplicando sanções penais aos grupamentos.

No gerenciamento da problemática relacionada à responsabilização pelo mero risco em uma sociedade tecnológica, a responsabilidade penal aparece não mais como opção importante mas como uma ferramenta de uso obrigatório para salvaguarda de um dos bens jurídicos essenciais para o conjunto dos seres vivos integrantes das presentes e futuras gerações.

Quando a lacuna for de índole processual, há que se invocar a ideia de completude do sistema jurídico aliada à constatação de que o Código de Processo Civil se apresenta como principal lei para ser aplicada subsidiária, analógica e supletivamente.

O interrogatório, na sua dúplici função, preferencialmente, deve recair sobre a pessoa que, na época dos fatos criminosos, possuía o controle do ente coletivo, sem prejuízo de uma dupla oitiva a requerimento da defesa ou por determinação do juízo, desde que o faça fundamentadamente e sob o crivo do contraditório.

A multa aplicada à pessoa jurídica pode ser inicialmente executada no Juizado das Execuções Penais, tendo por base a certidão da sentença penal condenatória com trânsito em julgado. Em não sendo paga a multa ou feito o depósito da quantia respectiva, proceder-se-á à penhora de bens suficientes à garantia da execução, remetendo-se os autos para o juízo cível, com o prosseguimento de acordo com o Código de Processo Civil, art. 523 e segs.

---

<sup>84</sup> CASQUINHO, ob. cit., p. 348.

O descumprimento das penas de prestação de serviços à comunidade aplicadas à pessoa jurídica ensejará execução sob o modelo previsto no art. 536 do CPC, por serem com ele congruente.

Não encontra sustentação legal, jurisprudencial e, sobretudo, foge ao mínimo bom senso que os casos envolvendo os crimes ambientais mais complexos – justamente aqueles relativos à criminalidade empresarial – venham a ser contemplados com menor lapso prescricional.

A transformação do tipo societário, mantido o núcleo da pessoa jurídica, não afasta a responsabilidade penal.

Salvo comprovada fraude, nas hipóteses de fusão e incorporação é inaceitável a transferência ou o endosso da responsabilidade criminal para a novel sociedade empresária.

Na cisão total, não é possível responsabilizar penalmente a sucessora. Em se tratando de cisão parcial, remanescendo a pessoa jurídica que deu causa à infração penal ambiental, contra ela terá seguimento a persecução penal.

## 7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AYALA, Patrick de Araújo. Direito e incerteza: a proteção jurídica das futuras gerações no estado de direito ambiental. Florianópolis, 2002. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina.

AZEVEDO, Tupinambá Pinto de. Pessoa jurídica: ação penal e processo na lei ambiental. **Revista de direito ambiental**, vol. 12/1998, São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 106-124.

BARROSO, Luís Roberto. Revolução tecnológica, crise da democracia e mudança climática. Disponível em: <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/429/444> Acesso em 01.out.2020.

BECK, Ulrich. **Ecological politics in an age of risk**. Cambridge: Polity, 1995.

BELCHIOR, Germana Parente. Fundamentos epistemológicos do direito ambiental. Tese (Doutorado) – Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2015. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/156745>>. Acesso em: 18 jul.2020, p. 263.

BELLO FILHO, Ney de Barros *et alii*. **Crimes e infrações administrativas ambientais**. Comentários à Lei nº 9605/98. 2. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2001.

BOTTINI, Pierpaolo Cruz. **Crimes de perigo abstrato**. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

BRAUN, Caroline. **Da imputação por crimes ambientais e o direito da defesa da pessoa jurídica**. 2014, Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo, São Paulo.

CAPPELLI, Sílvia; MARCHESAN, Ana Maria Moreira, STEIGLEDER, Annelise Monteiro. **Direito ambiental**. Série Concursos. 3.ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013.

CASQUINHO, João Nuno. Responsabilidade penal das pessoas coletivas em casos de fusão, cisão ou transformação. **Revista de concorrência e regulação**, Coimbra, a.7 n.27- 28, Jul.-Dez. 2016, p.337-349.

COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **Direito penal ecológico**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1996.

DÍEZ, Carlos Gómez-Jara. **A responsabilidade penal da pessoa jurídica e o dano ambiental**. A aplicação do modelo construtivista de autorresponsabilidade à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

DOMINGOS, Anderson; ALMEIDA, Luiz Marcelo; FREITAS JUNIOR, Pedro Otávio; MIRANDA, Maria Geralda e FRIEDE, Roy Reis. Responsabilidade penal da pessoa jurídica: o caso Samarco. Disponível em: [<https://drreisfriede.jusbrasil.com.br/artigos/742096325/responsabilidade-penal-da-pessoa-juridica-o-caso-samarco>] Acesso em: 13.09.2020.

ESTELLITA, Heloísa. Aspectos processuais penais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. *In* VILARDI, Celso Sanchez; PEREIRA Flávia Rahal Bresser; NETO, Theodomiro Dias (Coords.), **Crimes econômicos e processo penal**. São Paulo: Saraiva, 2008 (série GV Law), p. 205-248.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito civil: teoria geral**. 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. **Teoria da imputação objetiva no direito penal ambiental brasileiro**. São Paulo: LTr, 2005.

FIGUEIREDO, Guilherme Purvin; SILVA, Solange Teles da. Responsabilidade penal das pessoas jurídicas de direito público na Lei n° 9.605/98. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/400/r139-16.pdf?sequence=4&isAllowed=y> Acesso em 21.set.2020.

FREITAS, Marcio Luiz Coelho de. **Proporcionalidade, bem jurídico e tutela penal do ambiente**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

GOMES, Luiz Flávio; MACIEL, Silvio. **Crimes ambientais**. Comentários à Lei 9.605/98. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Aspectos processuais da responsabilidade penal da pessoa jurídica. **Revista de direito ambiental**, São Paulo, v. 9, n. 35, p. 13, jul-set. 2004.

HAMMERSCHMIDT, Denise. Sanção penal e pessoa jurídica na lei dos crimes ambientais brasileira: algumas considerações. **Revista de direito ambiental**, vol. 3, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 212-238.

LAZZARESCHI NETO, Alfredo Sérgio. **Lei das sociedades por ações anotada**. São Paulo: Saraiva, 2006.

LECEY, Eladio. Responsabilidade penal da pessoa jurídica: efetividade e questões processuais. **Revista de direito ambiental**, São Paulo, v. 35, p. 65-82, 2004.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de Araújo. **Direito ambiental na sociedade de risco**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002.

LIMA, Gilberto Morelli; MIRANDA, Gustavo Senna. Da responsabilidade penal da pessoa jurídica. Disponível em: [www.conamp.org.br/pt/biblioteca/artigos/item/515-da-responsabilidade-penal-da-pessoa-juridica.html]. Acesso em: 11.09.2020.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo; ROCHA, Henrique Bastos. Liberdade econômica e sanções administrativas nas reorganizações societárias. **Revista brasileira de direito público**, n. 44, ano 12, 2014, p. 23-41.

MORIN, Edgar; KERN, Anne Brigitte. **Terra-pátria**. 4. ed. Porto Alegre: Sulina, 2003.

NOBRE, Carlos A. Mudanças climáticas globais: possíveis impactos nos ecossistemas do país. Disponível em: [http://seer.cgee.org.br/index.php/parcerias\\_estrategicas/article/viewFile/186/180](http://seer.cgee.org.br/index.php/parcerias_estrategicas/article/viewFile/186/180) Acesso em 19.jun.2021.

OST, François. **A natureza à margem da lei: a ecologia à prova do direito**. Lisboa: Instituto Piaget, 1997.

PASSOS DE FREITAS, Vladimir & Gilberto. **Crimes contra a natureza**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

PRADO, Luiz Regis. **Direito penal ambiental**. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

QUEIJO, Maria Elizabeth. Prescrição na reforma penal. *In*: **Prescrição Penal: temas atuais e controvertidos – Doutrina e Jurisprudência**. Volume 4. Ney Fayet Júnior (Coord.). Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013, p. 79-89.

QUEIJO, Maria Elizabeth. Responsabilidade penal da pessoa jurídica e sucessão de empresas. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, vol. 21, 2008, p. 186-198.

RIPOLLÉS, José Luis Díez. A responsabilidade penal das pessoas jurídicas: regulação espanhola – corporate criminal liability: spanish regulation. **Ciências penais** vol. 16, 2012, p. 109-145.

ROCHA, Fernando Galvão da. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

ROTHENBURG, Walter Claudius. **A pessoa jurídica criminoso**. Curitiba: Juruá, 1997.

ROTHENBURG, Walter Claudius. A responsabilidade penal da pessoa jurídica (artigo 3º). *In*: MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro (orgs.) **Crimes ambientais**. Comentários à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 55-71.

ROTHENBURG, Walter Claudius. Considerações de ordem prática a respeito da responsabilidade criminal da pessoa jurídica. *In*: GOMES, Luiz Flávio (coord.). **Responsabilidade penal da pessoa jurídica, medidas provisórias e direito penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 143-159.

SANCTIS, Fausto Martin de. **Responsabilidade penal da pessoa jurídica**. São Paulo: Saraiva, 1999.

SANTIAGO, Alex Fernandes. **Fundamentos de direito penal ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

SCHECAIRA, Sérgio Salomão. **A responsabilidade penal da pessoa jurídica de acordo com a lei n. 9.605/98**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

STEFFEN, Will et al. The anthropocene: from global change to planetary stewardship. *Ambio*, v. 40, n. 7, p. 739–761, nov. 2011. Disponível em: <<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC3357752/>>. Acesso em: 12 out. 2020.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. Desconsideração da pessoa jurídica (art. 4º). *In*: MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro. **Crimes ambientais**. Comentários à Lei 9.605/98. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 73-85.

ZANETI JR., Hermes. Aplicação supletiva, subsidiária e residual do CPC ao CPP. *In*: CABRAL, Antonio do Passo et alii (Coords.). **Repercussões do novo CPC no processo penal**. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 453-467.

ZUBOFF, Shoshana. **The age of surveillance capitalism.** The fight for a human future at the new frontier of Power. New York: Public Affairs, 2019.

# A SUSTENTABILIDADE POR MEIO DA ASSISTÊNCIA TÉCNICA PÚBLICA E GRATUITA PARA PROJETO, CONSTRUÇÃO, REFORMA E REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE HABITAÇÃO DE INTERESSE SOCIAL

*THE SUSTAINABILITY THROUGH FREE PUBLIC TECHNICAL ASSISTANCE FOR DESIGN, CONSTRUCTION, REFORM AND LAND REGULARIZATION OF SOCIAL HOUSING*

## SUMÁRIO

**1.** Introdução. **2.** Urbanização Clandestina. **3.** O direito à Assistência Técnica Pública e Gratuita Para Habitação de Interesse Social às Famílias de Baixa Renda e seus objetivos (Lei nº 11.888/08) e sua integração com a Lei da Regularização Fundiária Urbana (Lei nº 13.465/17). **4.** A Sustentabilidade como Diretriz da Assistência Técnica para fins da Regularização Fundiária de Interesse Social. **5.** Considerações Finais. **6.** Referências Bibliográficas.

---

<sup>85</sup> Membro do Ministério Público de Santa Catarina Promotor de Justiça Titular da 32ª Promotoria de Justiça da Capital com atribuição no Meio Ambiente. Ex-Coordenador do Centro de Apoio Operacional do Meio Ambiente (entre abril de 2013 e março de 2019), membro da diretoria da ABRAMPA, Professor das Disciplinas de Direito Ambiental e de Prática de Direitos Difusos e Coletivos da Escola do Ministério Público de Santa Catarina. Especialista em Direito Processual Civil e Direito Público com ênfase em Direito Constitucional ambas na UNOCHAPECÓ. Mestrando do Curso de Mestrado em Ciências Jurídicas UNIVALI com dupla titulação com a Universidade de Alicante – IUACA.

**RESUMO:** O presente artigo tem por objeto apontar alguns efeitos causados pela urbanização clandestina ou irregular, e abordar a possibilidade da assistência técnica pública e gratuita para projetos, construções, reformas e regularização fundiária de habitação de interesse social, servir como instrumento para a promoção do ordenamento urbano e buscar sustentabilidade urbano-ambiental.

**PALAVRAS-CHAVES:** Direito Urbanístico. Regularização Fundiária. Sustentabilidade Urbano-ambiental. Habitação de Interesse Social.

**ABSTRACT:** This article aims to point out some effects caused by clandestine or irregular urbanization, and to address the possibility of public and free technical assistance for projects, constructions, reforms and land regularization of social interest housing, serving as an instrument for the promotion of urban planning and seek urban-environmental sustainability.

**KEYWORDS:** Urban Law. Land Regularization. Urban-environmental Sustainability. Social Housing.

## 1 INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objeto apontar alguns efeitos causados pela urbanização clandestina ou irregular, e abordar a possibilidade da assistência técnica pública e gratuita para projetos, construções, reformas e regularização fundiária de habitação de interesse social servirem como instrumento para a promoção do ordenamento urbano e buscarem sustentabilidade urbano-ambiental.

Nesse sentido, ressalta-se que, para os fins do presente trabalho, em razão do alcance da Lei nº 11.888, de 24 de dezembro de 2008, ser exclusivamente no sentido de auxiliar famílias de baixa renda, o enfoque dar-se-á unicamente sobre a modalidade de regularização fundiária de interesse social (Reurb-S).

Constatado que o descumprimento intencional ou não dos requisitos legais para o regular parcelamento do solo e edificações acarreta o crescimento desordenado e a degradação ambiental, o objetivo é o de avaliar a possibilidade de o instrumento da assistência técnica gratuita auxiliar na elaboração de projetos e obras, levando segurança e celeridade aos processos de aprovação e execução, além de contribuir para a regularização fundiária de interesse social.

Justifica-se o estudo diante da necessidade de se buscar o cumprimento das normas e a redução do número de edificações clandestinas ou irregulares e conseqüentemente diminuir o índice de moradias inseridas em núcleos urbanos informais sujeitos à regularização fundiária, melhorando as condições de sustentabilidade do local.

Para tanto, o artigo está dividido em três momentos: o primeiro tratando da urbanização clandestina gerada pelo crescimento desordenado do meio urbano e a necessidade do cumprimento regular dos requisitos legais do planejamento urbano.

O segundo trata da Lei nº 11.888/2008 que estabelece o direito à assistência técnica pública e gratuita às famílias de baixa renda, analisando o seu alcance e objetivos, desde a abordagem inicial de orientação e elaboração de projetos, até a sua utilidade e integração no momento de eventual regularização fundiária, evitando-se ou reduzindo as construções que porventura violem as regras ambientais e urbanísticas, garantindo qualidade à construção e ao ordenamento urbano.

O terceiro item aborda a sustentabilidade socioambiental como diretriz da assistência técnica para fins de regularização fundiária de interesse social, de modo a garantir o direito à moradia e o cumprimento das normas ambientais e urbanísticas.

Para o desenvolvimento do trabalho<sup>86</sup>, utilizou-se o método indutivo, além do uso das Técnicas do Referente, da Categoria, do Conceito Operacional e da Pesquisa Bibliográfica.

## 2 URBANIZAÇÃO CLANDESTINA

As normas de Direito Urbanístico são de ordem pública, cogentes, gerais e, portanto, impessoais, não se lhes podendo contrapor, em muitos casos, nem mesmo o direito adquirido. Isso porque a Constituição da República de 1988 prevê que a propriedade urbana deve cumprir sua função social, por meio da política de desenvolvimento urbano:

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. [...]

§ 2º A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor. [...].

O ideal urbanístico é propiciar a melhor ocupação possível dos espaços privados e públicos de uma localidade, por intermédio da organização da ocupação antrópica no meio ambiente artificial que constitui as cidades.

São diversos os mecanismos e técnicas que podem ser utilizadas para tanto, destacando-se, dentre elas, a partir do foco do Direito, a produção legislativa. Para isso, o legislador edita normas de ordem técnica de planejamento e construção, disciplinando o melhor desenvolvimento dos espaços urbanos a partir da imperatividade destas leis para garantir a sua execução, além de editar dispositivos punitivos destinados a compelir aqueles que venham a infringi-las.

A partir desses ditames, o legislador constitucional editou uma série de competências legislativas e programáticas aos Entes Políticos do Estado, a fim de garantir o desenvolvimento saudável dos ambientes urbanos e seus meios sociais.

O planejamento urbano pressupõe o cumprimento das normas urbanísticas e ambientais em vigor, de forma a cumprir com o regular parcelamento do solo, com a incorporação imobiliária quando da formação de

---

<sup>86</sup> Para o presente trabalho foi utilizado: PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 14 ed. ver., atual. e ampl. Florianópolis: Empório Modara, 2018.

condomínios e a obtenção dos alvarás de construção e habite-se para as edificações, bem como das autorizações e das licenças ambientais.

O parcelamento do solo é a prática destinada à urbanização e à ocupação de um território com usos urbanos de habitação, lazer, indústria ou comércio. Seu objetivo é propiciar diferentes atividades ao território, de maneira a estimular e garantir o desenvolvimento mediante a orientação prévia e o controle sobre o uso e o aproveitamento do solo, seguindo os elementos basilares previstos no Plano Diretor<sup>87</sup>.

O parcelamento resulta na divisão de uma gleba, que possui uma matrícula no Registro de Imóveis, geralmente na forma de loteamentos ou desmembramentos, em lotes de matrículas independentes destinados à ocupação urbana, modificando as características territoriais do município e, portanto, suas dinâmicas urbanas. A urbanização adequada promove: espaços verdes de lazer; áreas comunitárias institucionais, como escolas e hospitais; conectividade e vias qualificadas.

Apesar da expressa previsão de restrições para parcelamento do solo em áreas de preservação ecológica e aquelas com riscos geológicos<sup>88</sup>, ainda assim ocorrem abusos e ilegalidades, principalmente na forma de loteamentos clandestinos que proliferam à margem da lei, desrespeitando a legislação, tornando-a juridicamente ineficaz, em razão de que seu descumprimento não gera os efeitos que a norma pretendia produzir. O respeito às regras de parcelamento do solo, incorporações imobiliárias e edificações remetem à regularidade da propriedade, ao cumprimento do zoneamento incidente sobre o local, à obtenção de alvarás de construção, e à obediência das restrições ambientais por meio de licenças ambientais.

O descumprimento às regras urbanísticas e ambientais, por sua vez, gera malefícios a toda a população. A irregularidade fundiária traz a necessidade da adequação jurídica da área, ou seja, nos seus aspectos administrativo, notarial e tributário. Além dessa abordagem inicial, surgem outras questões a serem avaliadas, como a temática urbanística, ambiental e social. Nesses aspectos, a verificação da infraestrutura essencial, acessibilidade, mobilidade urbana, existência de espaços públicos deve estar na mesma abordagem dos estudos ambientais, de risco de desastres, da existência de coleta e tratamento de água, além dos aspectos relacionados aos serviços públicos como de saúde, educação, transporte, lazer e segurança, gerando, ainda, uma correlação com a integração social ligada às relações de emprego, capacitação e vínculos familiares e étnicos.

---

<sup>87</sup> Todo projeto de parcelamento deverá considerar as características ambientais do local onde está inserido, como as geológicas e topográficas do terreno, buscando proteger as condições hidrológicas originais e preservar as bacias hidrográficas e as áreas verdes. Deve avaliar o reflexo na mobilidade urbana e a adequação do traçado urbanístico proposto pelo parcelamento ao sistema de circulação pré-existente e o impacto na demanda por equipamentos urbanos e comunitários, além de conciliar com a preservação da paisagem e dos monumentos do Patrimônio Histórico e Artístico.

<sup>88</sup> Art. 3º Parágrafo único, incisos I, IV e V da Lei n. 6.766/79. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L6766.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6766.htm)>. Acesso em: 20 ago. 2019.

A irregularidade fundiária ocasiona inúmeras consequências nefastas não só ao solo ocupado, mas a todos que o habitam. O padrão de consumo, geração e destinação de resíduos, a inexistência ou a precariedade das infraestruturas básicas, a ausência de fornecimento de água potável, energia elétrica e saneamento básico, são fatores que geram maiores gastos com saúde e serviços públicos, prejuízos ao planejamento urbano e à qualidade de vida. Ademais, a informalidade dos núcleos urbanos, aliada à ausência de serviços básicos, fomenta a criminalidade.

Por certo, alguns núcleos urbanos informais surgem não por ganância ou pela busca do lucro fácil por empreendedores sem escrúpulos, mas tão somente por anseio da tão sonhada moradia por parte da população de baixa renda frequentemente desassistida dos serviços sociais e, para esse público, encontraremos na assistência técnica gratuita e na regularização fundiária instrumentos hábeis a auxiliarem na diminuição desse conflito.

### **3 O DIREITO À ASSISTÊNCIA TÉCNICA PÚBLICA E GRATUITA PARA HABITAÇÃO DE INTERESSE SOCIAL ÀS FAMÍLIAS DE BAIXA RENDA E SEUS OBJETIVOS (LEI Nº 11.888/2008) E A SUA INTEGRAÇÃO COM A LEI DA REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA URBANA (LEI Nº 13.465, DE 11 DE JULHO DE 2017)**

A Assistência Técnica gratuita foi incluída dentre os diversos instrumentos jurídicos e políticos previstos no Estatuto da Cidade em 2001 (Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001)<sup>89</sup> e, em 2008, a Lei nº 11.888 criou um direito a ser garantido pelo Estado por meio de suas políticas públicas, objetivando prestar assistência técnica pública e gratuita às famílias de baixa renda, àquelas consideradas com renda mensal de até 3 (três) salários-mínimos<sup>90</sup>, residentes em áreas urbanas ou rurais. Busca-se garantir assistência técnica pública e gratuita para o projeto e a construção de habitação de interesse social, reforma ou ampliação de residências, e principalmente atender a um dos maiores problemas vigentes que é a regularização fundiária.

O próprio Plano Diretor do município deveria destacar os termos da lei, e a forma da sua implementação, desde a capacitação dos atores diretamente até o cadastro daqueles com direito à assistência técnica, que deve ser oferecida diretamente às famílias ou a cooperativas, associações de moradores ou outros grupos organizados que as representem, considerando inicialmente as

<sup>89</sup> Art 4º Para os fins desta Lei, serão utilizados, entre outros instrumentos: institutos jurídicos e políticos: r) assistência técnica e jurídica gratuita para as comunidades e grupos sociais menos favorecidos; Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm)>. Acesso em: 14 jan. 2019.

<sup>90</sup> O Decreto n. 9310/18 que regulamenta a Lei da Reurb 13.465/17 estabelece em seu art. Art. 103. Nos termos do Decreto-Lei nº 1.876, de 15 de julho de 1981, são requisitos da Reurb-S em áreas da União que a renda familiar mensal do ocupante ser igual ou inferior a cinco salários-mínimos. Referida previsão poderá ensejar a limitação da assistência técnica pública e gratuita, tornando-a mais restrita quando o objetivo for a implantação de regularização fundiária de interesse social cujos ocupantes possuam renda familiar superior a 3 s.m. e inferior a 5 s.m, uma vez que a lei 11.888/08 limita em 3 salários-mínimos o atendimento técnico gratuito. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/decreto/D9310.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9310.htm)>. Acesso em: 13 fev. 2019.

necessidades do planejamento urbano do município, de forma, por exemplo, a estancar o elevado número de construções clandestinas em determinada região.

A oferta da assistência priorizará locais onde o crescimento desordenado impera fato que enseja o relacionamento do atendimento assistencial técnico com as políticas públicas e de planejamento urbano, sendo que o denominado Laudo de Análise Social Urbana e Ambiental (LASUA)<sup>91</sup> é que direcionará a demanda, selecionando os beneficiários finais dos serviços de assistência técnica, identificando o perfil socioeconômico das famílias e os locais a serem atendidos, focando as iniciativas de forma coletiva e em zonas habitacionais declaradas por lei como de interesse social.

Os profissionais das áreas de engenharia e arquitetura é que prestarão os serviços de assistência técnica, sendo que tanto a União como os Estados e os Municípios deverão desenvolver ações para garantir o atendimento, de forma planejada e sistêmica, por intermédio de equipe própria (concursados ou contratados). Também os integrantes de equipes de organizações não-governamentais sem fins lucrativos, profissionais inscritos em programas acadêmicos na engenharia ou na arquitetura ou em programas de extensão universitária, por meio de escritórios-modelos ou escritórios públicos com atuação na área, poderão prestar esse serviço.

De toda forma, será no município a maior concentração de atuação, que deverá garantir o atendimento ao cidadão de forma coletiva e/ou individual, implantando escritórios públicos de engenharia e arquitetura, celebrando convênios com instituições públicas, privadas e entidades filantrópicas para o atendimento contando com o auxílio dos conselhos de classe, desde a capacitação de profissionais até a exigência da Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) e do Registro de Responsabilidade Técnica (RRT), além de outros encargos.

A Lei tem o objetivo de qualificar e racionalizar o espaço e os custos por meio de projetos sustentáveis, orientar àqueles que irão construir e regularizar as ocupações que formam os núcleos urbanos informais, garantindo além do direito à propriedade, o acesso aos serviços públicos, evitando-se as irregularidades nas ocupações, respeitando as Áreas de interesse ambiental e as áreas consideradas de risco, com uma inserção urbana adequada, respeitando a legislação em vigor.

Com a utilização dessa Lei, famílias beneficiadas terão a oportunidade de contar com apoio técnico para projetar e executar sua nova moradia, bem como promover junto aos Municípios a regularização fundiária de seus imóveis, envolvendo a reordenação urbana, adequação edilícia, regularidade ambiental e escriturária de suas propriedades, adquirindo condições inclusive para postular financiamentos em instituições financeiras.

---

<sup>91</sup> CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SANTA CATARINA (Brasil). **ATHIS - Assistência Técnica em Habitação de Interesse Social: É um direito! E muitas possibilidades.** Brasília: Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil, 2018. Disponível em: <<https://www.caubr.gov.br/wp-content/uploads/2018/12/nova-cartilha.pdf>>. Acesso em: 01 ago. 2019, p. 28.

O fim maior da Lei é garantir a moradia digna, com acesso aos bens indispensáveis, aos serviços e bens públicos, de forma segura. Dessa maneira, a disponibilização de atendimento prévio orientando desde a consulta de viabilidade, regularidade do empreendimento, zoneamento e atividade permitida para o local, qualidade dos materiais utilizados na obra, limites e índices de construção, restrições ambientais, áreas de risco, auxiliarão na melhoria da qualidade de vida individual de cada cidadão, bem como de toda a coletividade.

A lei afirma que, além de assegurar o direito à moradia, a assistência técnica objetiva o respeito às áreas de risco e de interesse ambiental<sup>92</sup>, tendo entre seus objetivos temas sociais, urbanísticos e ambientais, evitando-se a ocupação de áreas de relevante interesse ambiental ou que possam oferecer risco de desastres, buscando a coexistência entre a legislação urbanística e ambiental.

Por sua vez, desde a sua publicação, a Lei nº 13.465/2017 - que trata da regularização fundiária urbana, vem gerando opiniões antagônicas e polarizadas em relação a diversos temas, incluindo a permanência de núcleos urbanos informais nas áreas de preservação permanente, asseverando ser a convalidação da histórica omissão do Poder Público Municipal no planejamento urbano.

A intenção da Lei da Reurb<sup>93</sup> é compatibilizar a preservação do meio ambiente com as atividades antrópicas já desenvolvidas nas urbes, principalmente as moradias existentes de interesse social. Para tanto, flexibiliza o dever de recuperação de áreas de preservação permanente priorizando a manutenção das moradias de ocupantes de baixa renda, bem como de outras instalações, distinguindo-as na própria normatização prevista tanto na Lei da Reurb quanto no Código Florestal. A lei nº 11.888/2008 também busca a ocupação do “sítio urbano” em consonância com as normas urbanísticas e ambientais e ambas buscam moradia digna e melhoria das condições.

Diante disso, a regularização fundiária urbana apesar de perpetuar situações que ofendem a ordem urbanística e ambiental, surge como necessária frente ao cenário nacional de ausência de políticas públicas adequadas e de um sistema fiscalizatório eficiente, acrescido do notório déficit de moradia para a população menos favorecida financeiramente. Contudo, suas normas e flexibilizações não são autoaplicáveis, pelo contrário, possui um procedimento próprio, essencialmente formalista, regulatório e burocrático. Embora a lei não

---

<sup>92</sup> Art. 2º, § 2º, Lei n. 11.888/08. **I**- otimizar e qualificar o uso e o aproveitamento racional do espaço edificado e de seu entorno, bem como dos recursos humanos, técnicos e econômicos empregados no projeto e na construção da habitação; **II**- formalizar o processo de edificação, reforma ou ampliação da habitação perante o poder público municipal e outros órgãos públicos; **III**- evitar a ocupação de áreas de risco e de interesse ambiental; **IV**- propiciar e qualificar a ocupação do sítio urbano em consonância com a legislação urbanística e ambiental. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2008/lei/l11888.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11888.htm)>. Acesso em: 20 ago. 2019.

<sup>93</sup> Destaco do art. 10 entre os objetivos da Reurb os incisos I, VI, VII, VIII e IX.

Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm)>. Acesso em: 14 jan. 2019.

previna ou desestime a formação de núcleos urbanos informais, os conceitua<sup>94</sup>. A lei fez ressalvas à permanência em áreas de preservação permanente e nas áreas de risco que estão hoje ocupadas<sup>95</sup>, exigindo que medidas técnicas para eliminar, corrigir ou administrar o risco sejam implantadas sob pena de remoção.

Nesse cenário que a Lei nº 11.888/2008 surge como um alento às questões urbanísticas e ambientais, posto que, se aplicada, diminuiria os índices de novas construções clandestinas e contribuiria para a regularização fundiária de interesse social, respeitando as normativas e as limitações impostas pelo meio ambiente, já que direciona no art. 2º, § 1º, que o direito à assistência técnica abrange todos os trabalhos de projeto, acompanhamento e execução da obra a cargo dos profissionais das áreas de arquitetura, urbanismo e engenharia necessários para a edificação, reforma, ampliação ou regularização fundiária da habitação de interesse social<sup>96</sup>.

#### **4 A SUSTENTABILIDADE COMO DIRETRIZ DA ASSISTÊNCIA TÉCNICA PARA FINS DA REGULARIZAÇÃO FUNDIÁRIA DE INTERESSE SOCIAL (REURB-S)**

Entre os Objetivos do Desenvolvimento Sustentável (ODS), aprovados em agosto de 2015, destaca-se o décimo primeiro objetivo, relativo às cidades e às comunidades sustentáveis<sup>97</sup>, no sentido de que sejam promovidas ações para tornar os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis.

A sustentabilidade está presente como objetivo em diversas legislações e deve ser o vértice a ser seguido quando da implantação das políticas públicas. O termo sustentabilidade foi usado inicialmente em 1968 na reunião denominada Clube de Roma. Logo em seguida, em 1972, na conferência em Estocolmo que resultou na criação do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA), a Organização das Nações Unidas (ONU) tratou da sustentabilidade.

<sup>94</sup> Art. 11. Para fins desta Lei, consideram-se:

III - núcleo urbano informal consolidado: aquele de difícil reversão, considerados o tempo da ocupação, a natureza das edificações, a localização das vias de circulação e a presença de equipamentos públicos, entre outras circunstâncias a serem avaliadas pelo Município;  
Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm)>. Acesso em: 20 ago. 2019.

<sup>95</sup> Art. 39 da Lei n. 13.465/17. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm)>. Acesso em: 14 jan. 2019.

<sup>96</sup> Art. 13. A Reurb compreende duas modalidades:

I - Reurb de Interesse Social (Reurb-S) - regularização fundiária aplicável aos núcleos urbanos informais ocupados predominantemente por população de baixa renda, assim declarados em ato do Poder Executivo municipal; Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm)>. Acesso em: 20 ago. 2019.

<sup>97</sup> ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Objetivos de Desenvolvimento Sustentável**. 2015. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/pos2015/>>. Acesso em: 28 jul. 2019. De onde se extrai: Objetivo 11. Tornar as cidades e os assentamentos humanos inclusivos, seguros, resilientes e sustentáveis.

O Relatório Brundtland<sup>98</sup> expôs em 1987 o conceito de desenvolvimento sustentável<sup>99</sup>. Em 1992, a Conferência das Nações Unidas no Brasil (Rio 92) gerou a Agenda 21<sup>100</sup>, com programas de ação global, expandindo a expressão sustentabilidade para além da degradação ambiental<sup>101</sup>. Em 2002, em Johannesburgo, na África do Sul, novo encontro, e depois de dez anos, em 2012, o Rio é palco novamente (Rio + 20).

Bosselmann<sup>102</sup> argumenta que a sustentabilidade é uma ideia significativa e poderosa, simples e complexa, embora às vezes banalizada e mal utilizada. A consciência do que é sustentável está no íntimo de cada um, na essência dos nossos atos e “sentem que um mundo justo e sustentável é bastante necessário, não importa o quão distante de um ideal possa estar”<sup>103</sup>. Esclarece que a “ideia de sustentabilidade pode ter desaparecido com o surgimento da industrialização, mas nunca morreu”<sup>104</sup>.

A sustentabilidade representa um marco civilizatório, gerado no seio da razoabilidade do consenso em benefício da perpetuidade da espécie humana, devendo ser sopesada na aplicação de toda e qualquer iniciativa pública e privadas<sup>105</sup>, de forma que sejam corretamente avaliados os critérios de oportunidade e conveniência.

Ferrer acrescenta que não nos basta sobreviver, apesar de que grande parte do que temos visto até agora, em concreto, em relação a proteção ambiental, nos fala da sobrevivência das espécies, mantendo-se as condições para garantir a vida humana no planeta, mas não de como ela se

<sup>98</sup> “La comisión presidida por GRO HARLEM BRUNDTLAND retomó la reflexión que a partir de la Conferencia de Estocolmo había pivotado sobre la idea central de <una sola Tierra>, dando lugar a un documento de capital importancia para la ulterior adopción de las reglas que deberían regir las relaciones hombre-naturaleza, preocupación que nucleó los trabajos de la Conferencia de Río de 1992.” MATEO, Ramón Martín. **Manual de Derecho Ambiental**. Madrid: Trivium, 1998, p. 41.

<sup>99</sup> “Según la Comisión Brundtland, “El Desarrollo Sostenible es el desarrollo que satisface las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades”. MATEO, Ramón Martín. **Manual de Derecho Ambiental**, p. 42.

<sup>100</sup> “La Conferência de las Naciones Unidas celebrada em Río de Janeiro los días 3 y 4 de junio de 1992 supuso la consagración mundial de la trascendencia del enfoque aquí considerado, el clímax de la integración e interacción del ambiente y el desarrollo, par de conceptos que constituyen el lema que rubrica esta Reunión.” MATEO, Ramón Martín. **Manual de Derecho Ambiental**, p. 42.

<sup>101</sup> “As limitações antropocêntricas certamente moldaram a Declaração do Rio 1992. No entanto, o relatório Brundland é pouco responsável por tal reducionismo (...) o desenvolvimento sustentável tem forte conotação humana, mas as necessidades humanas só podem ser cumpridas dentro delimites ecológicos. Esta parece ser a mensagem esquecida de Brundland” BOSSELMANN, Klaus. **O Princípio da Sustentabilidade: Transformando Direito e Governança**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. Tradução de: Phillip Gil França. Disponível em: <<https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fmonografias%2F104402678%2Fv1.2&titleStage=F&titleAcct=ia744803f00000162865bc05ed90a6039#sl=e&eid=5def6f610115d06c39cf69d6c6c85031&eat=a-104721641&pg=1&psl=&nvgS=false>>. Acesso em: 13 ago. 2019, p. 13.

<sup>102</sup> BOSSELMANN, Klaus. **O Princípio da Sustentabilidade: Transformando Direito e Governança**, p. 1.

<sup>103</sup> BOSSELMANN, Klaus. **O Princípio da Sustentabilidade: Transformando Direito e Governança**, p. 1.

<sup>104</sup> BOSSELMANN, Klaus. **O Princípio da Sustentabilidade: Transformando Direito e Governança**, p. 27.

<sup>105</sup> FERRER, Gabriel Real et al. Sustentabilidade: Um Novo Paradigma para o Direito. **Novos Estudos Jurídicos**, [s.l.], v. 19, n. 4, p.1433-1464, 1 dez. 2014. Editora UNIVALI. <http://dx.doi.org/10.14210/nej.v19n4.p1124>. Disponível em: <[https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/6713/pdf\\_2](https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/6713/pdf_2)>. Acesso em: 13 ago. 2019, p. 1461.

desenvolverá<sup>106</sup>. “El paradigma actual de la Humanidad es la sostenibilidad<sup>107</sup>. O desenvolvimento é inevitável e inerente à condição humana, fazê-lo sustentável é o desafio, e “la imprescindible metamorfosis que debe hacer viable el futuro, necesita, imperativamente, tener la libertad de cuestionar todo, incluso la inexorabilidad del desarrollo”<sup>108</sup>.

“A sustentabilidade pode se consolidar como o novo paradigma indutor do Direito na pós modernidade, funcionando como uma espécie de princípio fundador, com vocação de aplicabilidade em escala global”<sup>109</sup> e um dos instrumentos para atingi-la é a correta regularização fundiária urbana, iniciando-se pela identificação dos núcleos urbanos informais que serão objeto de regularização, organizá-los e assegurar a prestação de serviços públicos aos seus ocupantes, de modo a melhorar as condições urbanísticas e ambientais em relação à situação de ocupação anterior.

A Lei da Reurb pressupõe o estabelecimento de algumas condicionantes de ordem factual e técnica a serem operacionalizadas de modo a garantir a sustentabilidade do local em consonância com toda a extensão do município. Entre elas, temos a imperiosa participação dos entes públicos, principalmente os municipais; a comprovação dos requisitos para o reconhecimento da consolidação do núcleo urbano informal, inclusive com a definição de marcos ocupacionais e a imprescindibilidade do estudo técnico socioambiental a demonstrar de forma pontual as melhorias ambientais proporcionadas pela Reurb<sup>110</sup>.

<sup>106</sup> FERRER, Gabriel Real. Calidad de Vida, Medio Ambiente, Sostenibilidad y Ciudadanía ¿Construimos juntos el Futuro?. **Novos Estudos Jurídicos**, [s.l.], v. 17, n. 3, p.310-326, 1 dez. 2012. Editora UNIVALI. <http://dx.doi.org/10.14210/nej.v17n3.p310-326>. Disponível em: <<https://siaiweb06.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/4202>>. Acesso em: 20 ago. 2019, p. 319

<sup>107</sup> “La voluntad de articular una nueva sociedad capaz de perpetuarse en el tiempo en unas condiciones dignas.” FERRER, Gabriel Real. **Calidad de Vida, Medio Ambiente, Sostenibilidad y Ciudadanía ¿Construimos juntos el Futuro?**, p. 319.

<sup>108</sup> FERRER, Gabriel Real. Sostenibilidad, Transnacionalidad y Transformaciones del Derecho. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de et al (Org.). **DIREITO AMBIENTAL, TRANSNACIONALIDADE E SUSTENTABILIDADE**. Itajaí: Univali, 2013. p. 7-30. Disponível em: <<https://www.univali.br/vida-no-campus/editora-univali/e-books/Documents/editora-univali/Direito%20Ambiental,%20Transnacionalidade%20e%20Sustentabilidade.pdf>>. Acesso em: 13 ago. 2019, p. 10.

<sup>109</sup> SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de; MAFRA, Juliete Ruana. A SUSTENTABILIDADE E O CICLO DO BEM-ESTAR: O EQUILÍBRIO DIMENSIONAL E A FERRAMENTA DA AVALIAÇÃO AMBIENTAL ESTRATÉGICA. **Nomos: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará**, Fortaleza, v. 34, n. 2, p.345-362, dez. 2014. Disponível em: <<https://siaiweb06.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/4202>>. Acesso em: 20 ago. 2019, p. 354.

<sup>110</sup> Lei 13.465/17 Art. 11. Para fins desta Lei, consideram-se:

[...]

§ 2º Constatada a existência de núcleo urbano informal situado, total ou parcialmente, em área de preservação permanente ou em área de unidade de conservação de uso sustentável ou de proteção de mananciais definidas pela União, Estados ou Municípios, a Reurb observará, também, o disposto nos arts. 64 e 65 da Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012, hipótese na qual se torna obrigatória a elaboração de estudos técnicos, no âmbito da Reurb, que justifiquem as melhorias ambientais em relação à situação de ocupação informal anterior, inclusive por meio de compensações ambientais, quando for o caso. [...]. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm)>. Acesso em: 14 jan. 2019.

Para uma melhor compreensão e sustentabilidade da regularização, devemos interpretar o conceito de núcleo urbano informal<sup>111</sup> ou sítio urbano (Lei nº 11.888/2008 art. 2, § 2º, inciso IV) como assentamento humano clandestino, irregular ou no qual não foi possível realizar, por qualquer modo, a titulação de seus ocupantes, ainda que atendida a legislação vigente à época de sua implantação ou regularização, com uso e características urbanas, independente da propriedade do solo. Ao conceito de núcleo urbano informal consolidado, além das características acima, acrescenta-se que deve ser reconhecida a difícil reversão do assentamento, “considerados o tempo de ocupação, a natureza das edificações, a localização das vias de circulação e a presença de equipamentos públicos, entre outras circunstâncias a serem avaliadas pelo Município”<sup>112</sup>, como a densidade demográfica considerável. Assim, para justificar a regularização e a consequente permanência, o núcleo deve contar com a presença de parte dos equipamentos públicos, ou seja, se subentende a existência de alguns dos serviços como: drenagem de águas pluviais; esgotamento sanitário; abastecimento de água potável; distribuição de energia elétrica e da limpeza urbana, coleta e manejo de resíduos sólidos. A existência de parte dos serviços públicos e a natureza das edificações, considerados os aspectos estruturais e sociais, é que justificarão a irreversibilidade e o investimento pela regularização.

Definido os núcleos urbanos informais consolidados (sítios urbanos)<sup>113</sup> passíveis de regularização, verificamos que as Leis nº 11.888/2008, nº 13.465/2017 e nº 12.651/2012, ao abordarem a regularização fundiária, se relacionam, buscando a sustentabilidade por meio de laudos ou estudos técnicos. Nesse contexto, mostrando a necessária coexistência das normas e o objetivo comum a ser alcançado pela legislação e por medidas práticas, temos a lição de Gabriel Real Ferrer no sentido de consolidar a sustentabilidade “como um paradigma indutor das relações sociais (para empatia e solidariedade), político-jurídico-econômico, por conseguinte, da produção e da aplicação do direito, esses articulados por vias democráticas que possibilitem a harmonização dos diversos sistemas axiológicos, e a coabitação dos diversos sistemas jurídicos”<sup>114</sup>.

O enfoque deverá ser o mais amplo possível, “não basta o desenvolvimento ser sustentável, pois o desenvolvimento pretendido somente será encontrado se também envolver a sustentabilidade de outros temas importantes à evolução do homem, no caso, a justiça social, a economia global que dê atenção aos mais pobres e um meio ambiente saudável”<sup>115</sup>. Apesar da evolução conceitual e a ciência apontar a necessidade clara da proteção ambiental para a sobrevivência humana, tornando uma obrigação “sermos

<sup>111</sup> Art. 11, I, II e III da Lei n. 13.465/17.

<sup>112</sup> Art. 11, III da Lei n. 13.465/17

<sup>113</sup> Nomenclatura utilizada no art. 2º, § 2º IV da lei n. 11.888/08. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2008/lei/l11888.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11888.htm)>. Acesso em: 20 ago. 2019.

<sup>114</sup> FERRER, Gabriel Real et al. **Sustentabilidade: Um Novo Paradigma para o Direito**, p. 1436.

<sup>115</sup> MACHADO, Marco Aurélio Ghisi. Sustentabilidade: Conceito e Efetivação. In: BODNAR, Zenildo; CELANT, João Henrique Pickcius; MARCOS, Rudson (Org.). **O JUDICIÁRIO COMO INSTÂNCIA DE GOVERNANÇA E SUSTENTABILIDADE**. Florianópolis: Emals, 2018, p. 18.

sustentáveis”, temos o desafio de efetivar juridicamente e socialmente a sustentabilidade nas ações promovidas pelo Estado e pela iniciativa privada<sup>116</sup>.

A assistência técnica pressupõe a realização do laudo de análise social, urbana e ambiental (LASUA), que tem por finalidade identificar o perfil socioeconômico dos interessados, as condições da moradia frente ao território, ou seja, critérios que determinarão se as edificações podem ser consideradas como inseridas em núcleos urbanos informais consolidados ou não. O laudo avaliará, ainda, os aspectos ambientais da ocupação e a existência de risco de desastre no local. Esse documento oficial cumprirá o disposto no art. 2º, § 2º, da Lei, já citado, e deverá orientar as ações do poder público e da iniciativa privada e o correto é que fosse regulamentado por lei.

Por sua vez, a Lei nº 13.465/2017, ao tratar do projeto de regularização fundiária, aponta no seu art. 35<sup>117</sup> os requisitos mínimos, como documentos e diagnósticos semelhantes aos previstos para o laudo da assistência técnica. Da mesma forma, ao elencar as exigências para o projeto urbanístico da Reurb, vamos encontrar também semelhança<sup>118</sup> e ainda mais similitude, quando ela ocorrer parcial ou total em áreas de preservação permanente, oportunidade em que a lei remete ao Código Florestal, que em seu art. 64 estabelece as condicionantes para a regularização, exigindo claramente que se promova um estudo técnico socioambiental para avaliar a área e garantir as melhorias das condições de sustentabilidade urbano-ambiental, considerados o uso adequado dos recursos hídricos, a não ocupação das áreas de risco<sup>119</sup> e a proteção das unidades de conservação, quando for o caso<sup>120</sup>.

Como visto, o LASUA guarda similitude com o estudo socioambiental preconizado pela legislação que trata da Reurb, sendo que esse deve ser sempre coletivo e o laudo pode ter caráter excepcionalmente individual. Ambas se valerão de recursos públicos ou de auxílios das respectivas categorias e órgãos de classe, além das universidades por meio dos escritórios modelos e cursos de extensão e serão emitidos oficialmente por um órgão público com atribuição no município para tratar do tema. O LASUA poderá servir de base para

<sup>116</sup> MACHADO, Marco Aurélio Ghisi. Sustentabilidade: Conceito e Efetivação p. 19

<sup>117</sup> Destaco do art. 35 quanto ao projeto de regularização fundiária os incisos VI, VII e VIII. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm)>. Acesso em: 14 jan. 2019.

<sup>118</sup> Destaco do art. 36 os incisos VI, VII e VIII quanto ao projeto urbanístico de regularização fundiária.

<sup>119</sup> Art. 39 caput e §§ 1º e 2º da Lei n. 13.465/17. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm)>. Acesso em: 14 jan. 2019.

<sup>120</sup> Lei n. 12.651/12, Art. 64 Na Reurb-S dos núcleos urbanos informais que ocupam Áreas de Preservação Permanente, a regularização fundiária será admitida por meio da aprovação do projeto de regularização fundiária, na forma da lei específica de regularização fundiária urbana. (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017)

§ 1º O projeto de regularização fundiária de interesse social deverá incluir estudo técnico que demonstre a melhoria das condições ambientais em relação à situação anterior com a adoção das medidas nele preconizadas.

§ 2º O estudo técnico mencionado no § 1º deverá conter, no mínimo, os seguintes elementos:

**V - comprovação da melhoria das condições de sustentabilidade urbano-ambiental**, considerados o uso adequado dos recursos hídricos, a não ocupação das áreas de risco e a proteção das unidades de conservação, quando for o caso;

**VI - comprovação da melhoria da habitabilidade dos moradores propiciada pela regularização proposta;** e Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/l12651.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12651.htm)>. Acesso em: 14 jan. 2019.

o futuro estudo socioambiental a ser produzido no procedimento administrativo da regularização fundiária que tramitará no município, seja para fins do disposto no art. 35 da Lei nº 13.465/2017, seja para cumprir com a regularização urbanística fixada no art. 36, como também, na regularização ambiental estatuída no art. 64 do Código Florestal, pois ambos deverão identificar as características físicas da ocupação, como tipo de propriedade, dimensão do lote, uso e restrições urbanísticas e ambientais, existência de equipamentos públicos, risco de desastres, entre outros elementos.

Essa dependência técnico-científica do meio legislativo e jurídico, acrescido do tradicionalismo na resolução de conflitos, pode fazer com que esse formato apresente limitações e insuficiências de forma a contemplar a complexidade do trato com as questões ambientais, especialmente em razão da vinculação com temas mais amplos de fatores socioeconômicos, culturais, informacionais e políticos.<sup>121</sup> Daí a necessidade de contemporização das normas citadas e a implantação iminente dos seus objetivos práticos em comum.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O crescimento desordenado por meio de ocupações ilegais, clandestinas ou irregulares, ocasionado pelo desrespeito às normas urbanísticas e ambientais, acarretam sérios problemas sociais e danos ao meio ambiente.

Enquanto a política de moradia do Estado se concentrar precipuamente na oferta da regularização fundiária, o incentivo econômico e social apontado é pela ocupação informal. Assim, devemos buscar meios de otimizar e racionalizar do trabalho interdisciplinar de regularização dos núcleos urbanos informais, colaborando para a promoção do adequado reordenamento urbano das cidades por meio da oferta da assistência técnica gratuita, tanto para as novas moradias quanto para as que necessitem de regularização, garantindo a melhoria das condições de sustentabilidade e consequentemente a qualidade de vida urbana a partir do ambiente sustentável.

A Lei nº 11.888/2008 que trata da assistência técnica pública e gratuita às famílias de baixa renda constitui importante instrumento para a regularidade das novas edificações referente à moradia de interesse social, bem como poderá ser utilizada em consonância com a Lei nº 13.465/2017, que trata da regularização fundiária de interesse social, a ser promovida pelo Município, buscando a regularização urbanística, ambiental e escriturária de núcleos urbanos informais previamente apurados e definidos.

Isso decorre em razão de que, para a realização da regularização fundiária nos termos elencados pela legislação em vigor, tendo por objetivo a melhoria das condições de sustentabilidade, torna-se imprescindível contar com o estudo técnico socioambiental por intermédio dos diagnósticos e prognósticos, cujos elementos para fins de regularização fundiária de interesse social estão

---

<sup>121</sup> FERRER, Gabriel Real et al. *Sustentabilidade: Um Novo Paradigma para o Direito*, p. 1446-1447.

previstos nos arts. 35 e 36 da Lei nº 13.465/2017 e quando se tratar de núcleo urbano informal inserido total ou parcialmente em área de preservação permanente, aplica-se também o art. 64 do Código Florestal, que estabelece, entre outras condicionantes, a comprovação da melhoria das condições de sustentabilidade urbano-ambiental, considerados o uso adequado dos recursos hídricos, a não ocupação das áreas de risco e a proteção das unidades de conservação. Referido estudo técnico poderá ter por base os laudos (LASUA) exigidos para a implantação da assistência técnica gratuita, com análise social, urbana e ambiental que definirão os rumos sustentáveis da futura regularização fundiária urbana.

## 6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BOSELNANN, Klaus. **O Princípio da Sustentabilidade**: Transformando Direito e Governança. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. Tradução de: Phillip Gil França. Disponível em: <<https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fmonografias%2F104402678%2Fv1.2&titleStage=F&titleAcct=ia744803f00000162865bc05ed90a6039#sl=e&eid=5def6f610115d06c39cf69d6c6c85031&eat=a-104721641&pg=1&psl=&nvgS=false>>. Acesso em: 13 ago. 2019. *E-book*.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 2018.

BRASIL. Lei nº 12.651, de 25 de maio de 2012. Dispõe sobre a proteção da vegetação nativa; altera as Leis nos 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.393, de 19 de dezembro de 1996, e 11.428, de 22 de dezembro de 2006; revoga as Leis nos 4.771, de 15 de setembro de 1965, e 7.754, de 14 de abril de 1989, e a Medida Provisória no 2.166-67, de 24 de agosto de 2001; e dá outras providências. **Código Florestal**. Brasília, 25 maio 2012. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/l12651.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12651.htm)>. Acesso em: 14 jan. 2019.

BRASIL. Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. **Estatuto da Cidade**. Brasília, Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm)>. Acesso em: 14 jan. 2019.

BRASIL. Decreto nº 9.310, de 15 de março de 2018. Institui as normas gerais e os procedimentos aplicáveis à Regularização Fundiária Urbana e estabelece os procedimentos para a avaliação e a alienação dos imóveis da União. Brasília, Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/decreto/D9310.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9310.htm)>. Acesso em: 13 fev. 2019.

BRASIL. Lei nº 6.766, de 19 de dezembro de 1979. Dispõe sobre o Parcelamento

do Solo Urbano e dá outras Providências. Brasília, Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L6766.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6766.htm)>. Acesso em: 20 ago. 2019.

BRASIL. Lei nº 11.888, de 24 de dezembro de 2008. Assegura às famílias de baixa renda assistência técnica pública e gratuita para o projeto e a construção de habitação de interesse social e altera a Lei no 11.124, de 16 de junho de 2005.. Brasília, 26 dez. 2008. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2008/lei/l11888.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11888.htm)>. Acesso em: 20 ago. 2019.

BRASIL. Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União; altera as Leis nos 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, 13.001, de 20 de junho de 2014, 11.952, de 25 de junho de 2009, 13.340, de 28 de setembro de 2016, 8.666, de 21 de junho de 1993, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 12.512, de 14 de outubro de 2011, 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), 11.977, de 7 de julho de 2009, 9.514, de 20 de novembro de 1997, 11.124, de 16 de junho de 2005, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 10.257, de 10 de julho de 2001, 12.651, de 25 de maio de 2012, 13.240, de 30 de dezembro de 2015, 9.636, de 15 de maio de 1998, 8.036, de 11 de maio de 1990, 13.139, de 26 de junho de 2015, 11.483, de 31 de maio de 2007, e a 12.712, de 30 de agosto de 2012, a Medida Provisória no 2.220, de 4 de setembro de 2001, e os Decretos-Leis nos 2.398, de 21 de dezembro de 1987, 1.876, de 15 de julho de 1981, 9.760, de 5 de setembro de 1946, e 3.365, de 21 de junho de 1941; revoga dispositivos da Lei Complementar no 76, de 6 de julho de 1993, e da Lei no 13.347, de 10 de outubro de 2016; e dá outras providências.. Brasília, Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm)>. Acesso em: 14 jan. 2019.

CONSELHO DE ARQUITETURA E URBANISMO DE SANTA CATARINA (Brasil). **ATHIS - Assistência Técnica em Habitação de Interesse Social: É um direito! E muitas possibilidades.** Brasília: Conselho de Arquitetura e Urbanismo do Brasil, 2018. Disponível em: <<https://www.caubr.gov.br/wp-content/uploads/2018/12/nova-cartilha.pdf>>. Acesso em: 01 ago. 2019.

FERRER, Gabriel Real et al. Sustentabilidade: Um Novo Paradigma para o Direito. **Novos Estudos Jurídicos**, [s.l.], v. 19, n. 4, p.1433-1464, 1 dez. 2014. Editora UNIVALI. <http://dx.doi.org/10.14210/nej.v19n4.p1124>. Disponível em: <[https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/6713/pdf\\_2](https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/6713/pdf_2)>. Acesso em: 13 ago. 2019.

FERRER, Gabriel Real. Calidad de Vida, Medio Ambiente, Sostenibilidad y Ciudadanía ¿Construimos juntos el Futuro?. **Novos Estudos Jurídicos**, [s.l.], v.

17, n. 3, p.310-326, 1 dez. 2012. Editora UNIVALI. <http://dx.doi.org/10.14210/nej.v17n3.p310-326>. Disponível em: <<https://siaiweb06.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/4202>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

FERRER, Gabriel Real. Sostenibilidad, Transnacionalidad y Transformaciones del Derecho. In: SOUZA, Maria Cláudia da Silva Antunes de et al (Org.). **DIREITO AMBIENTAL, TRANSNACIONALIDADE E SUSTENTABILIDADE**. Itajaí: Univali, 2013. p. 7-30. Disponível em: <<https://www.univali.br/vida-no-campus/editora-univali/e-books/Documents/editora-univali/Direito%20Ambiental,%20Transnacionalidade%20e%20Sustentabilidade.pdf>>. Acesso em: 13 ago. 2019.

FREITAS, Juarez, **Sustentabilidade**: Direito ao futuro, 2 ed. Belo Horizonte, Fórum, 2016.

MACHADO, Marco Aurélio Ghisi. Sustentabilidade: Conceito e Efetivação. In: BODNAR, Zenildo; CELANT, João Henrique Pickcius; MARCOS, Rudson (Org.). **O JUDICIÁRIO COMO INSTÂNCIA DE GOVERNANÇA E SUSTENTABILIDADE**. Florianópolis: Ematis, 2018. Cap. 1. p. 9-26.

MATEO, Ramón Martín. **Manual de Derecho Ambiental**. Madrid: Trivium, 1998.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Objetivos de Desenvolvimento Sustentável**. 2015. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/pos2015/>>. Acesso em: 28 jun. 2018.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica**: teoria e prática. 14 ed. ver., atual. e ampl. Florianópolis: Empório Modara, 2018.

SOUZA, Maria Claudia da Silva Antunes de; MAFRA, Juliete Ruana. A SUSTENTABILIDADE E O CICLO DO BEM ESTAR: O EQUILÍBRIO DIMENSIONAL E A FERRAMENTA DA AVALIAÇÃO AMBIENTAL ESTRATÉGICA. **Nomos**: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, v. 34, n. 2, p.345-362, dez. 2014. Disponível em: <<https://siaiweb06.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/4202>>. Acesso em: 20 ago. 2019.

# O CASO DAS VAQUEJADAS. A POSIÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. O CONCEITO DE “CRUELDADE” E A CONCEPÇÃO DE VAGUEZA NA VISÃO DE HART

*THE CASE OF THE RODEO. THE POSITION OF THE SUPREME FEDERAL COURT. THE CONCEPT OF “CRUELTY” AND THE CONCEPTION OF VAGUE IN HART’S VISION*

## SUMÁRIO

**1.** Introdução. **2.** Tratamento constitucional do ambiente e a tutela do “direito dos animais”. A “sociedade de risco” e a internalização da proteção ambiental através do surgimento de um novo direito fundamental e a tutela dos animais não-humanos. **3.** O caso concreto. A interpretação do STF sobre o tema. **4.** As posições de Hart e de Castanheira Neves sobre os conceitos vagos. A busca de um conceito de “crueldade”. **5.** Conclusão. **6.** Referências Bibliográficas.

---

<sup>122</sup> Promotor de Justiça no Rio Grande do Sul. Mestre em Direito.

**RESUMO:** O artigo analisa o conceito de crueldade a partir da decisão do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 4.983/CE. Por entender que tal conceito é vago, busca entender o significado da vagueza a partir da lição de Hart, bem como identificar a(s) forma(s) de supri-la.

**PALAVRAS-CHAVES:** Vaquejadas. Ação Direita de Inconstitucionalidade. Supremo Tribunal Federal. Conceito de crueldade. Hart.

**ABSTRACT:** The article analyzes the concept of cruelty from the decision of the Supreme Court in the judgment of ADI nº 4.983/CE. By understand the meaning of vagueness from Hart's lesson, as well as to identify the way(s) to supply it.

**KEYWORDS:** Rodeo. Right action of Unconstitutionality. Federal Court of Justice. Cruelty concept. Hart.

## 1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 tingiu de verde o ordenamento jurídico brasileiro. Respondendo ao anseio social de criar-se um novo modelo, o Estado de Direito socioambiental deferiu especial tratamento ao tema prevendo a existência de regras de garantia do ambiente equilibrado (arts. 5º, LXXIII, e 129, III); criando regras de competência para a tutela do bem ambiental (arts. 23, VI; 24, VI e VIII); gerando regras gerais definidoras de princípios e orientadoras de condutas (arts. 170, VI; 173, § 5º; 174, § 3º; 186, II; 200, VIII; 216, V e 231, § 1º); bem como regras específicas (art. 225).

Justamente no artigo 225, em capítulo dedicado a disciplinar a tutela do ambiente, vedou a prática de atos de crueldade contra animais. Criou-se aqui, ao lado de um direito fundamental de terceira geração, um dever fundamental de proteção que, sustentam alguns, conferiu dignidade aos animais não-humanos.

Vedada a crueldade, coube ao Supremo Tribunal Federal definir os limites da restrição. Após fazê-lo em três oportunidades, foi a Corte instada a se manifestar sobre a lei estadual que, no Ceará, instituíu a vaquejada como prática esportiva e cultural.

O artigo, seguindo a metodologia bibliográfica, pretende analisar o resultado da demanda e discutir o conceito de “crueldade”, ponto focal da discussão.

Para tanto, por se tratar de um conceito vago, enveredar-se-á na doutrina de Hart para reconhecer que não há único significado possível ao vocábulo e que existem muitas pré-compreensões estabelecidas sobre o tema. A interpretação, dotada de forte carga subjetiva, humaniza o direito e oxigena a hermenêutica.

Se vários são os sentidos possíveis, a solução reside na chamada “textura aberta” da norma. A solução será através de ação “discricionária” do juiz, mas conforme a lei. Por isso investiga-se a possibilidade de aplicação do Decreto nº 24.645/1934 como norma de integração do sistema, rechaçando a ideia de ponderação a casos que tais.

Os limites do trabalho o balizam a uma brevíssima reflexão preliminar sobre o tema, sem qualquer pretensão de completude, buscando trazer novas luzes para a superação de problemas hermenêuticos que podem redundar na prolação de decisões tecnicamente insuficientes, na medida em que não concretizam a expressão “vaga”.

## 2 TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DO AMBIENTE E A TUTELA DO “DIREITO DOS ANIMAIS”. A “SOCIEDADE DE RISCO” E A INTERNALIZAÇÃO DA PROTEÇÃO AMBIENTAL ATRAVÉS DO SURGIMENTO DE UM NOVO DIREITO FUNDAMENTAL E A TUTELA DOS ANIMAIS NÃO-HUMANOS

Vivemos uma época de crise ambiental que retrata o desequilíbrio na relação entre o homem e a humanidade, seja pela ruptura de vínculo entre o ser humano e a natureza, seja pela crise de limite na relação entre ambos (MEDEIROS, 2004, p. 19). Somada a essa perda de identidade do ser humano com o ambiente, a arrogância da ciência<sup>123</sup> e a utilização ilimitada dos recursos ambientais<sup>124</sup> impuseram sensível degradação<sup>125</sup>. Os efeitos avassaladores e irreversíveis das tragédias ambientais foram fundamentais para a criação de uma consciência mundial sobre o tema, motivando, em 1968, a realização da Conferência da Assembleia Geral das Nações Unidas, quando editada a Declaração de Estocolmo<sup>126</sup> que trouxe por grande inovação equiparar o meio ambiente aos direitos de liberdade e de igualdade, conferindo-lhe *status* de direito humano.

Além de “tingir de verde”<sup>127</sup> o direito, a convivência em uma “sociedade de risco”<sup>128</sup> também descortinou a necessidade de reformular os pilares de sustentação do Estado, gerando políticas fundadas no uso sustentável dos recursos naturais e na equidade intergeracional. O direito possui papel relevante nesse contexto e, não por acaso, desenvolveu-se um direito constitucional ambiental<sup>129</sup> permitindo, nas palavras de Canotilho (2007, p. 05), falar-se até mesmo da força normativa da “Constituição Ambiental”.

<sup>123</sup> O tema é tratado por Azevedo, 2000, p. 02.

<sup>124</sup> A definição de recursos ambientais aqui trabalhada é a constante no artigo 3º, V, Lei nº 6.938/81.

<sup>125</sup> Degradação está conceituada no artigo 3º, II, Lei nº 6.938/81.

<sup>126</sup> A Declaração de Estocolmo diz que o homem, diante da aceleração da ciência e da tecnologia, assumiu posição que lhe permite transformar o ambiente em uma escala sem precedentes. Prossegue lembrando que proteger o ambiente é um “desejo urgente” e “um dever de todos os governos”. As provas dos danos e da poluição nos cercam e são evidentes e não mais se admite indiferença ou ignorância. Proteger e preservar o ambiente para as presentes e futuras gerações é “meta imperiosa da sociedade”. O desenvolvimento equitativo exige esforço comum e responsabilidades solidárias, dos particulares e dos Estados, como forma de garantir a posteridade. A inovação que marcou o desenvolvimento da proteção ambiental veio com o Princípio 1, assim escrito: “O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras.”.

<sup>127</sup> Denominação cunhada por Silva (2002) para explicar a jusfundamentalização ambiental ocorrida no Direito Português a contar da vigência da Constituição Portuguesa de 1976.

<sup>128</sup> A expressão de Ulrich Beck, trazida da sociologia, sintetiza a ideia de que o modelo econômico está sujeito a riscos de variadas origens e que as instituições e a sociedade têm dificuldades de enfrentá-los. É um período de “irresponsabilidade organizada”, porque embora conhecidos e previsíveis, os riscos são ocultados pelo poder público quando algumas autoridades buscam torná-los “invisíveis”.

<sup>129</sup> A obra pioneira sobre o tema foi de Silva (2004, p. 26) onde já pronunciava que “A Constituição de 1988 foi, portanto, a primeira a tratar deliberadamente da questão ambiental. Pode-se dizer que ela é uma Constituição eminentemente ambientalista. Assumiu o tratamento da matéria em termos amplos e modernos. Traz um capítulo específico sobre *meio ambiente*, inserido no título da *ordem social* (Cap. VI do Tít. VIII). Mas a questão permeia todo o seu texto, correlacionada com os temas fundamentais da ordem constitucional.”.

Meio ambiente ecologicamente equilibrado passa a ser “um direito fundamental completo ou como um todo”<sup>130</sup>, entendimento referendado pelo Supremo Tribunal Federal em todas as ocasiões quando convocado a tratar do tema<sup>131</sup>.

Essa fundamentalidade trouxe várias consequências. Uma delas, vinculada ao assunto, é a criação de um dever fundamental de proteção<sup>132</sup>, associado ao direito de usufruir desse ambiente, através de medidas negativas e de medidas positivas.

O conteúdo biocêntrico trazido pelos incisos I, II, III e VII do § 1º e dos §§ 4º e 5º do artigo 225 da Constituição Federal equilibra a posição antropocêntrica do caput do mesmo artigo e, ao fazê-lo, traz ao seio da tutela os animais não-humanos.

Medeiros e Albuquerque (2000, p. 22) recordam:

Urge destacar que as transformações trazidas pela Constituição de 88 não estão adstritas aos aspectos jurídicos somente. As transformações ocorrem em três dimensões: ética, biológica e econômica (curiosamente, os três pilares do desenvolvimento sustentável). Nessa esteira, o direito dos animais surge como uma alternativa de dilatação dos fundamentos éticos a fim de abranger os demais animais (para além de humanos), reconhecendo um direito inerente a todo o reino animal (ou, ao menos, aos animais sencientes).

O ordenamento jurídico-constitucional brasileiro veda a crueldade, posicionando os animais não-humanos como beneficiários do sistema constitucional e, ao mesmo tempo, estabelecendo uma nova tarefa estatal e um novo dever fundamental (MEDEIROS, 2013), obrigando ao Poder Público e a coletividade a concretização da norma constitucional. Assim, destaca-se no sistema o VII, do parágrafo 1, do artigo 225 da Constituição que normatiza: ‘proteger a fauna e a flora, vedadas na forma da lei, às práticas que coloquem em risco sua função

<sup>130</sup> “O direito fundamental ao ambiente é útil para demonstrar a correção da configuração do conceito de um direito fundamental como um todo, porque se trata de um direito constituído por um conjunto de posições jurídicas de tipos muito distintas.” (GAVIÃO FILHO, 2005, p. 46) e que “As normas da disposição do direito fundamental do art. 225 da Constituição bem configuram o direito ao ambiente como um direito fundamental ao todo.” (id.; *Ibid.*; p. 47). O autor ainda indica que, da classificação, no sentido defensivo, cria competências negativas (proibições de ingerências na esfera particular) e exige omissões do poder público para evitar agressões ao ambiente. No sentido prestacional, cria obrigações em sentido estrito; obrigações a ações fáticas e a ações normativas e o direito à participação na organização e no procedimento, aspecto esse importante para o tema aqui tratado.

<sup>131</sup> Mandado de Segurança nº 22164/SP, Relator Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgamento em 30/10/1995, DJ de 17/11/1995, p. 39206; Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4029/AM, Relator Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 08/03/2012, DJe-125, publicado em 27/06/2012; Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1856/RJ, Relator Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgamento em 26/05/2011, DJe-198, publicado em 14/10/2011; Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 101/DF, Relatora Min. Carmen Lúcia, Tribunal Pleno, julgamento em 24/06/2009, DJe-108, publicado em 04/06/2012; Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3540, Relator Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgamento em 01/09/2005, DJ de 03/02/2006, p. 014; Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 796347/RS, Relator Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgamento em 24/03/2015, DJe-089, publicado em 14/05/2015.

<sup>132</sup> Acerca dos deveres fundamentais associados aos direitos fundamentais, numa dimensão geral, leia-se Andrade (1998, p. 146-159). Relativamente aos deveres ambientais, Medeiros (2004, p. 93-98).

ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais à crueldade”. (grifo nosso)

A proteção animal sob a tutela constitucional delimitou uma nova dimensão do direito fundamental à vida e à dignidade da pessoa humana. A Constituição de 1988 é um marco para o pensamento sobre o direito dos animais no Brasil. Ao proibir a crueldade, o constituinte originário, reconhece ao animal não humano o direito de ter respeitado seu valor intrínseco, sua integridade, sua liberdade (MEDEIROS; ALBUQUERQUE, 2000, p. 22).

Na mesma linha, Sarlet (2016) recorda que a proteção dos animais é tema que ganhou destaque no cenário jurídico-constitucional mundial, especialmente quando conflita com outros princípios e mesmo com direitos fundamentais. Afirma que no Brasil, diversamente da Alemanha, há regra expressa no texto constitucional que veda a crueldade. Por isso, sustenta o constitucionalista que:

[...] é sem dúvida possível e mesmo desejável reconhecer a possibilidade de atribuição de uma peculiar dignidade aos animais e mesmo à natureza em geral, no sentido de uma dignidade da vida humana.

No caso dos animais tal dignidade implica o reconhecimento de um dever de respeito e consideração, assim como correspondentes deveres de proteção, de tal sorte que os animais não podem ser reduzidos à condição de mera coisa (objeto), e, portanto, não possuem um valor meramente instrumental.

Que tal dimensão (e tal dignidade, na condição de um valor não meramente instrumental atribuído aos animais) foi reconhecida [...] é perceptível na proibição de crueldade com animais que, de certo modo, pode ser equiparada à proibição de tortura e de tratamento desumano e degradante (artigo 5º, III, CF) em relação aos seres humanos.

E conclui afirmando que essa dimensão protetiva veda que se lance mão do juízo de ponderação para situações que envolvam eventuais episódios de crueldade contra animais, porque o constituinte já procedeu a uma “ponderação prévia” ao editar o já citado inciso VII do § 1º do artigo 225.

Além do posicionamento do Supremo Tribunal Federal, que será aqui discutido, destaca-se que o Superior Tribunal da Justiça também tratou do tema sob o rótulo do Princípio da Solidariedade<sup>133</sup>, assim enunciado:

Princípio-base do moderno Direito Ambiental, pressupõe a ampliação do conceito de “proteção da vida” como fundamento

<sup>133</sup> Sobre a aplicação dos princípios de direito ambiental no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, incluindo o mencionado, sugere-se a leitura do informativo daquela Corte, disponível em <<http://www.tjto.jus.br/index.php/listagem-noticias/653-principios-de-interpretacao-ajudam-o-stj-a-fundamentar-decisoes-na-area-ambiental>>, acesso em 11/08/2016.

para a constituição de novos direitos. Para tanto, impõe o reconhecimento de que a vida humana que se protege no texto constitucional não é apenas a vida atual, nem é somente a vida humana. Tudo está inserido no conjunto global dos interesses e direitos das gerações presentes e futuras de todas as espécies vivas na Terra.

### 3 O CASO CONCRETO. A INTERPRETAÇÃO DO STF SOBRE O TEMA

Bateu às portas do Supremo Tribunal Federal a ADI 4983/CE, ajuizada pelo Procurador-Geral da República onde pretendia a declaração da inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 15.299/2013, do Estado do Ceará, que regulamenta a vaquejada como prática desportiva e cultural. Sustenta, em apertada síntese, que a questão posta envolve conflito entre a proteção do meio ambiente e a proteção conferida às manifestações culturais. Refere que a jurisprudência da Corte Suprema se apoia numa concepção que supera a dicotomia cultura/natureza, pautando que as manifestações culturais encontram limites, sendo a ponderação o fio condutor para tanto, como visto em julgamentos anteriores (RE 153.531/SC, ADIs 1856/RJ e 2514/SC).

Segundo reportado pelo sítio do Supremo Tribunal Federal<sup>134</sup> e repercutido pela imprensa nacional, a ação foi julgada procedente por 6 votos contra 5. A minoria formou o entendimento de que se tratava de uma manifestação cultural.

O voto do relator, no que interessa ao tema, veio assim ementado:

VAQUEJADA – MANIFESTAÇÃO CULTURAL – ANIMAIS – CRUELDADE MANIFESTA – PRESERVAÇÃO DA FAUNA E DA FLORA – INCONSTITUCIONALIDADE. A obrigação de o Estado garantir a todos o pleno exercício de direitos culturais, incentivando a valorização e a difusão das manifestações, não prescinde da observância do disposto no inciso VII do artigo 225 da Carta Federal, no que veda prática que acabe por submeter os animais à crueldade. Discrepa da norma constitucional a denominada vaquejada.

No corpo do voto lembrou que o meio ambiente sadio é um direito fundamental de terceira geração, fundado no valor da solidariedade e, lembrando Bonavides, dotado de “altíssimo teor de humanismo e universalidade”. Asseverou que os ecossistemas devem ser preservados para as gerações futuras e que a proteção, como destacado pela Professora Branca

<sup>134</sup><<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=326838>>. Votaram pela procedência os Ministros Marco Aurélio (relator), Luís Roberto Barroso, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski, Celso de Mello e Carmen Lúcia. Pela improcedência, os Ministros Edson Fachin, Gilmar Mendes, Teori Zavascki, Luiz Fux e Dias Toffoli. A ausência de publicação dos votos até a atualidade impede um conhecimento mais aprofundado que a mera divulgação jornalística do veredito.

Martins da Cruz, é um verdadeiro “direito-dever” fundamental. O dever de favorecer o ambiente é “indisputável”. Por isso importa indagar quais sacrifícios se pode impor à coletividade para a implementação e efetivação da tutela. Obtempera que o “conflito entre interesses individual e coletivo resolve-se em favor deste último”, posição que o Supremo vem adotando. Controversa é a situação quando o direito ao meio ambiente equilibrado entra em rota de colisão com outros direitos coletivos, como seria o caso do exercício dos direitos culturais<sup>135</sup>. Nessa quadra, invoca os precedentes das ADIs da rinha de galos e do RE da farra do boi e afirma que:

Os precedentes apontam a óptica adotada pelo Tribunal considerado o conflito entre normas de direitos fundamentais – mesmo presente manifestação cultural, verificada situação a implicar inequívoca crueldade contra animais, há de se interpretar, no âmbito da ponderação de direitos, normas e fatos de forma mais favorável à proteção ao meio ambiente, demonstrando-se preocupação maior com a manutenção, em prol dos cidadãos de hoje e de amanhã, das condições ecologicamente equilibradas para uma vida mais saudável e segura.

Cabe indagar se esse padrão decisório configura o rumo interpretativo adequado a nortear a solução da controvérsia constante deste processo. A resposta é desenganadamente afirmativa, ante o inequívoco envolvimento de práticas cruéis contra bovinos durante a vaquejada.

E concluiu:

O sentido da expressão “crueldade” constante da parte final do inciso VII do § 1º do artigo 225 do Diploma Maior alcança, sem sombra de dúvida, a tortura e os maus-tratos infringidos aos bovinos durante a prática impugnada, revelando-se intolerável, a mais não poder, a conduta humana autorizada pela norma estadual atacada. No âmbito de composição dos interesses fundamentais envolvidos neste processo, há de sobressair a pretensão de proteção ao meio ambiente.

#### **4 AS POSIÇÕES DE HART E DE CASTANHEIRA NEVES SOBRE OS CONCEITOS VAGOS. A BUSCA DE UM CONCEITO DE “CRUELDADE”**

A questão é entender a extensão e o significado da expressão “crueldade” à luz do cenário hermenêutico atual, onde os textos são permeados pela

<sup>135</sup> Parece que o relator, ao separar meio ambiente dos direitos culturais, desconsidera a posição doutrinária sedimentada no sentido de que o ambiente possui quatro acepções: natural, artificial, cultural e do trabalho. Segundo essa posição, a tutela da cultura (arts. 215 e 216) também é uma das facetas da proteção do ambiente.

discricionariedade, pela incidência de princípios constitucionais e por um vasto cardápio de possibilidades de entendimentos de um mesmo prisma normativo, como destacou Reis (2012, p. 198).

Não há mais um caráter absoluto para desvelar o sentido e o alcance do dispositivo interpretado. Flexibiliza-se a ideia de que há única resposta adequada e um único significado ao texto objeto da análise (ANDRADE, 2008, p. 459).

Sabe-se que o conceito de crueldade, mercê da sua vagueza (tópico adiante trabalhado), desperta pré-compreensões doutrinárias e jurisprudenciais. Concordamos solenemente com a necessidade de feroz combate à crueldade. Mas entendemos que a valoração do tratamento cruel há de ser feita no caso concreto, com esteio em fatos objetivos, suficientemente evidenciados, ainda que isso importe em tensionar os pré-conceitos.

Heidegger (1988, p. 207), destaca a pré-compreensão nos seguintes termos:

A interpretação de algo como funda-se, essencialmente, numa posição prévia, visão prévia e concepção prévia. A interpretação nunca é a apreensão de um dado preliminar isenta de pressuposições. [...] Em todo princípio de interpretação, ela se apresenta como sendo aquilo que a interpretação necessariamente já “põe”, ou seja, que é preliminarmente dado na posição prévia, visão prévia e concepção prévia (HEIDEGGER, 1988, p. 207).

Gaddamer (1997, p. 405) chama a atenção para um fato de que:

[...] quem quer compreender um texto, em princípio, tem que estar disposto a deixar que ele diga alguma coisa para si. Por isso, uma consciência formada hermeneuticamente tem que se mostrar receptiva, desde o princípio, para a alteridade do texto. Mas essa receptividade não pressupõe nem neutralidade com relação à coisa nem tampouco auto-anulamento, mas inclui a apropriação das próprias opiniões prévias e preconceitos, apropriação que se destaca destes (GADDAMER, 1997, p. 405).

Logo, embora as pré-compreensões integrem o processo de decifragem do melhor significado possível da norma não podem engessar, restringir ou direcionar a própria interpretação de ser ou não ser cruel tal ou qual prática ou atividade. E isso tem que ficar claro.

Lembre-se que toda a interpretação é carregada de forte carga subjetiva. E essa carga subjetiva, pelo potencial que encerra de revisão do pré-conceito,

possibilita a “humanização do direito”<sup>136</sup>. Nesse contexto é que os chamados conceitos abertos, vagos, ambíguos oxigenam o processo interpretativo, relativizando a hermenêutica tradicional.

Importa avançar na discussão contextualizando os chamados conceitos vagos.

Andrade (2008, p. 458) principia o enfrentamento do assunto lembrando que:

O estudo da hermenêutica jurídica mais recente demonstra um certo afastamento de algumas características identificadas como tradicionais, sobretudo o caráter absoluto da possibilidade de descoberta de um sentido e alcance preexistentes do dispositivo normativo interpretado.

Em outros termos, encontra-se com facilidade uma certa flexibilização da afirmação da capacidade de se achar a resposta correta e única ao significado de um texto objeto de análise (ANDRADE, 2008, p. 458).

Uma das formas de relativizar a hermenêutica tradicional é a existência de “ambiguidades” e “vaguezas” nos termos jurídicos utilizados.

Hart (1986, p. 141-143) busca explicar esse figurino terminológico invocando que é extremamente difícil, em qualquer sistema jurídico, desvelar exatamente a conduta humana que se pretende normatizar. O ser humano é incapaz de antecipar eventos futuros e essa é a raiz do conceito de indeterminação que marca o direito. “Somos homens, não deuses” lembrava o jusfilósofo. Logo, haverá uma relação de indeterminação entre o direito e a linguagem.

Se o direito não tem como prever todas as situações futuras, nada mais resta ao legislador senão lançar mão de conceitos vagos. E essa imprevisibilidade ultrapassa os limites temporais da edição da lei e dimana efeitos futuros, para quando o aplicador se deparar com a situação de fato e tiver que concretizar o conteúdo da norma. A norma é indeterminada, mas determinável.

A ideia é de “que não podem ser criadas pelo poder legislativo, de forma antecipada, regras uniformes destinadas a serem aplicadas caso a caso, sem directivas oficiais ulteriores.” (HART, 1986, p. 144). Assim, o ordenamento jurídico subverte a expectativa. Ao invés de trazer certeza e completude, alcança ambiguidades ou lacunas derivadas do motivo antes exposto. Mas a incompletude não é do direito, é da linguagem. Some-se o fato de que as palavras, por vezes, também não possuem significados unívocos.

---

<sup>136</sup> Para Andrade (2008, p. 461), esse processo “Não é mera adaptação, não é mera atualização, é a realização, é o funcionamento, é, em termos müllerianos, a própria metódica jurídica.”. Metódica, dizia Friederich Müller, é o conceito abrangente de hermenêutica, interpretação, métodos de interpretação e metodologia.

Várias interpretações podem decorrer de uma palavra com um significado originário, como é o caso da expressão “crueldade”. Nesse eixo dos vários significados possíveis, a chamada “*zona de penumbra sin limites precisos*”<sup>137</sup>, reside a interpretação. E nessa região os conceitos são potencialmente vagos pelas razões já alinhadas.

Hart nos esclarece que as palavras têm várias acepções que variam ao redor de um contexto. As próprias circunstâncias de um mesmo tempo são capazes de sustentar apreensões vocabulares segundo diversos significados. Como podemos perceber, as alterações históricas ensejam novas interpretações das palavras. Aqui, contudo, a ideia é de que, dentro de um mesmo período histórico, mas em circunstâncias diversas, podem apresentar diferentes significados. Além disso, temos que as acepções das palavras oscilam em torno a um significado central originário. (BUENO, 2010, p. 03)

Lembra que “[...] a incerteza na linha de fronteira é o preço que deve ser pago pelo uso de termos classificatórios gerais em qualquer forma de comunicação [...]” (HART, 2007, p. 143). Para a linguagem jurídica, cria-se a textura aberta, que desafia o positivismo, porque a aplicação do método lógico-dedutivo ou silogístico resta frustrada. Nas hipóteses da “zona de penumbra”, imbricada de vagueza, que remete à necessidade de uma construção judicial, sustenta que o juiz deve legislar, ou seja, criar o direito.

A incerteza na aplicação de certos termos surge da sua possível ambiguidade, da incerteza do sentido em que são usados. Some-se a isso a expansão legislativa. Caráter polissêmico ou plurissignificacional das palavras não se resolve com a aplicação de cânones, porque eles próprios utilizam termos que exigem interpretação. Como enfrentar essa realidade?

A resposta está na “textura aberta”, assim explicada:

A textura aberta do Direito significa que há, na verdade, áreas de conduta em que muitas coisas devem ser deixadas para serem desenvolvidas pelos tribunais ou pelos funcionários, os quais determinam o equilíbrio, à luz das circunstâncias, entre interesses conflitantes que variam de peso, de caso para caso. Seja como for, a vida do Direito traduz-se em larga medida na orientação, quer das autoridades, quer dos indivíduos privados, através de regras determinadas que, diferentemente das aplicações de padrões variáveis, *não* exigem deles uma apreciação nova de caso para caso. Este facto saliente da vida social continua a ser verdadeiro, mesmo que possam surgir

<sup>137</sup> Carrió, apud Andrade (2008, p. 462), explica, metaforicamente, que há zonas de intensa luminosidade, onde não há dúvidas acerca do conceito e da palavra. Há, também, uma zona obscura, onde reside o absoluto desconhecimento. Entre ambas, na transição entre as luz e as trevas, a zona de penumbra. “Las palabras que aparecen en las normas jurídicas para aludir a hechos, sucesos o actividades humanas, y proporcionar pautas o criterios para guiar o juzgar estas últimas, tienen, pues, una zona de penumbra, es decir, son actual e potencialmente vagas.” (Id, Ibid., p. 463).

incertezas relativamente à aplicabilidade de qualquer regra (quer escrita, quer comunicada por precedentes) a um caso concreto. Aqui, na franja das regras e no campo deixado em aberto pela teoria dos precedentes, os tribunais preenchem uma função criadora de regras que os organismos administrativos executam de forma centralizada na elaboração de padrões variáveis [...]” (HART, 2007, p. 148-149).

A abertura revelar-se-á com clareza nos casos concretos para os quais inexistia uma resposta, mas, isto sim, apenas “respostas”<sup>138</sup>. Não há uma única solução correta a descobrir. E a conformação será no caso concreto, pelo julgador (BUENO, 2010, p. 10), de modo discricionário. O objetivo da discricionariedade – que não é arbítrio – é tornar precisos e individualizados os termos trazidos pela norma, afastando-a da vagueza. Essa discricionariedade é limitada pela lei. Não é livre ou ilimitada.<sup>139</sup>

E a “clarividência suposta dos textos normativos” igualmente não “descarta” a discricionariedade, pois, na linha de raciocínio de Reis (2012, p. 202):

Não há dúvidas de que a proeminência do critério da inteligibilidade literal dos textos normativos, conforme sejam os correspondentes termos ‘claros’ ou ‘nebulosos’, é a responsável pela revitalização do panorama da discricionariedade arbitrária nestes novos tempos do positivismo jurídico [...], de cuja impossibilidade semântica de encaixe entre premissa maior e menor surge o espaço de livre decisão, absolvida pela competência da autoridade que encampa o decidir ‘autêntico’ rumo às decisões indiferentes ou de equivalência fungível.

A discricionariedade Hartiana sustenta que as decisões que afastam a vagueza sejam *secundum legem*.

Aliás, a própria dicção do inciso VII do § 1º do art. 225 da Constituição Federal impõe a mediação legislativa para vedar práticas que submetam animais à crueldade, abuso e maus tratos. O texto legal, sustenta a doutrina abalizada, é a Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, conhecida como Lei dos Crimes Ambientais, que, no seu artigo 32, assim disciplinou o tema:

<sup>138</sup> Hart problematiza a questão das “respostas” com a situação de uma placa, afixada na entrada de um parque, proibindo a entrada de veículos. Seriam apenas veículos automotores? Bicycletas entram no cotexto da vedação? Mas, frequentemente, bicycletas são utilizadas em parques, como meio de lazer. Asas-delta seriam permitidas? E cadeiras de rodas motorizadas?

<sup>139</sup> Importa aqui recordar a posição defendida por Castanheira Neves de que discricionariedade não é arbitrariedade. Não há única solução válida para o caso. Admitir decisão única seria arbítrio. São passíveis de decisão discricionária os conceitos indeterminados, os conceitos de valor e a fixação dos efeitos jurídicos.

Art. 32. Praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

§ 1º Incorre nas mesmas penas quem realiza experiência dolorosa ou cruel em animal vivo, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existirem recursos alternativos.

§ 2º A pena é aumentada de um sexto a um terço, se ocorre morte do animal.

Contudo, a lei penal não definiu abuso, não delimitou o que é cruel e não precisou o que são maus tratos. Potencializou-se a vagueza.

Justamente por isso é que advogamos a proposta de aplicação do Decreto nº 24.645, de 19 de julho de 1934, que “Estabelece medidas de proteção aos animais”, como ferramenta de auxílio à construção da já falada discricionariedade que definirá a extensão do conceito vago. O Decreto, em trinta e um incisos, estabelece situações ainda atuais que caracterizam maus tratos e crueldade.

Vale lembrar que o Decreto em testilha foi revogado pelo Decreto nº 11/1991, que também foi retirado do ordenamento pelo Decreto nº 71/2013. Assim, um dos argumentos a justificar a sua eficácia é a reprimenda, como reconheceu o TRF1, 3ª Turma, no julgamento da Apelação Criminal nº 2004.38.02.00291-2/MG. Outro é que não foi revogado porque, sendo decreto exarado em época de exceção democrática, possuía força de lei. Ou seja, independente do argumento de socorro, o decreto vige e, como tal, serve para orientar a integração do conceito vago de crueldade.

Hart também questiona sobre a possibilidade da aplicação de “casos paradigmáticos” a situações de vagueza? A resposta parece ser positiva, e foi assim que agiu a maioria do Supremo Tribunal Federal no caso das vaquejadas. Decisões que já trataram da questão da crueldade foram o paradigma do ministro relator.

O caso julgado pelo STF igualmente chama a atenção para outro aspecto, de fundamentação propriamente dita.

O voto condutor da maioria, ao menos por aquilo que é possível dele conhecer, fez brevíssima análise da situação fática onde residiria propriamente a alegada crueldade. No mais, limitou-se a invocar a ponderação como regra de julgamento. Pensamos que tal paradigma está equivocado. A situação demandaria que, lançando mão das ferramentas interpretativas adequadas para a integração do conceito vago em questão, o tribunal enfrentasse a tese jurídica e mostrasse onde reside a prática vedada no mundo dos fatos.

A ponderação entre ambiente e cultura não parece ser o método mais correto de resolução da demanda porque não fere a questão de fundo, vale dizer, se no caso específico a manifestação artístico-cultural desborda dos limites constitucionais ao malferir a dignidade dos animais não-humanos. Também pode criar situações de injustiças com outros eventos semelhantes, como é o caso dos rodeios gaúchos, porque o pré-conceito decisório antecipa solução que não

se adéqua à nova hipótese, onde, em tese, não há crueldade tecnicamente comprovada.

Em linha de conclusão, releva destacar que a vagueza traz sim bons frutos para o sistema. Possibilita a atividade criadora – necessária – dos tribunais, atrelada à “social policy” (BUENO, 2010, p. 11), sem que isso implique em decisionismos ou arbitrariedades.

Normas de textura aberta são “desejáveis” porque permitem a abertura do sistema e evitam a chamada “jurisprudência mecânica”.

## 5 CONCLUSÃO

A concisa discussão da ADI 4893/CE aqui travada permite que se avance na fixação de algumas constatações.

O positivismo, como modelo que busca fixar previamente o sentido da norma, oferecendo resposta a todos os casos, mostrou-se insuficiente para fazer frente ao sistema de conceitos indeterminados e de cláusulas gerais que marcaram o Século XX. Não mais se concebe um figurino que iguale sempre todos os casos, sejam quais forem. Isso seria uma forma de engessamento ou fixação do sistema.

Situações de “penumbra”, “vagueza” e “indeterminação” permitem a atividade criadora do aplicador da lei, com alguns matizes. Não se pode estabelecer, previamente, como as regras de cada conceito devam ser aplicadas/interpretadas. Serão no caso concreto, pelo julgador, com base em juízo discricionário. Inexiste um único ideal de exatidão, *v.g.*, os conceitos determinados prevalecem em detrimento dos indeterminados; e às vezes o conceito impreciso é o bastante e foi o possível para a situação.

Os conteúdos preexistentes são importantes para a fixação do conceito vago, embora possam ser superados através da atividade decisória.

Crueldade, objeto da ADI 4893/CE, é conceito vago, de textura aberta, que impõe ao julgador a invocação de regras de julgamento que o integrem sendo a mera ponderação insuficiente para tanto.

Nem mesmo a Lei dos Crimes Ambientais, que, dando concretude ao art. 225, § 1º, VII, CF, tipificou os maus tratos a animais, definiu o seu conteúdo. Logo, é jurídica e perfeitamente justificável a aplicação do Decreto nº 24.645, de 10 de julho de 1934, para a identificação de situações de crueldade.

O estabelecimento de regras de julgamento baseadas em critérios objetivos, como os do Decreto nº 24.645/1934, supera a necessidade de ponderação.

## 6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*. Reimpressão. Coimbra: Almedina, 1998.

ANDRADE, José Maria Arruda de. *Hermenêutica jurídica e a questão da textura aberta*. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*. Vol. 103, jan./dez. 2008 p. 458-474. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/67814-89245-1-pb.pdf>>. Acesso em: out./2016.

AZEVEDO, Plauto Faraco de. *Do Direito Ambiental: reflexões sobre o seu sentido e aplicação*. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, vol. 5, n. 19, p. 53-66, jul./set. 2000. Disponível em: <<http://www.revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc5000001596e80e4d6df684dd3&docguid=I3f594080f25511dfab6f010000000000&hitguid=I3f594080f25511dfab6f010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=25&crumb-action=append&crumblabel=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em jan./2017.

BECK, Ulrich. *Sociedade de Risco - Rumo a uma outra modernidade*. São Paulo: Editora 34, 2010.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal. Pesquisa de jurisprudência*. Brasília, DF, 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>>. Acesso em: nov. 2016.

BUENO, Roberto. Hart e o positivismo jurídico. *Em torno à hermenêutica e a textura aberta da linguagem do direito*. *Revista de Informação Legislativa*, ano 47, nº 186, Brasília, abr./jun. 2010, p. 275-290. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/198686/000888833.pdf?sequence=1>>. Acesso em: out./2016.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional Ambiental Português e da União Europeia*. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MORATO LEITE, José Rubens (orgs). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2007.

ENDICOTT, Timothy A. O. *The Value of Vagueness*. Disponível em <[http://www.academia.edu/15196313/The\\_Value\\_of\\_Vagueness](http://www.academia.edu/15196313/The_Value_of_Vagueness)>. Acesso em: 29 out. 2016.

GADAMER, Hans-George. *Verdade e método*. Petrópolis: Vozes, 1997.

GAVIÃO FILHO, Anízio Pires. *Direito Fundamental ao Ambiente*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

HART, Herbet Lionel Adolphus. *O conceito de direito*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1986.

HEIDEGGER, Martin. *Ser e tempo*. Petrópolis: Vozes, 1998.

MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. *Meio Ambiente Direito e Dever Fundamental*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

MEDEIROS, Fernanda Luíza Fontoura de; ALBUQUERQUE, Letícia. *Constituição e animais não-humanos: Um impacto no direito contemporâneo*. {2000}, [s.l], [s.n]. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=1845faa2957cb42b>>. Acesso em: out./2016.

POSCHER, Ralf. *Ambiguity and Vagueness in Legal Interpretation*. Disponível em: <[https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1651465](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1651465)>. Acesso em: 19 out. 2016.

REIS, Maurício Martins. *Discricionariedade e interpretação jurídica*. Revista Brasileira de Direito, IMED, vol. 08, nº 2, jul-dez 2012, p. 197-206. Disponível em: <<https://seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/294/244>>. Acesso em: out./2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A proteção dos animais e o papel da jurisprudência constitucional*. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-jun-24/protECAo-animais-papel-jurisprudencia-constitucional>>, acesso em nov./2016.

SILVA, José Afonso da. *Direito Ambiental Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 1994.

SILVA, Vasco Pereira da. *Verde Cor de Direito: lições de direito do ambiente*. Coimbra: Almedina, 2002.

# SEGURANÇA NA MUDANÇA E PROCESSO CIVIL: novo paradigma para a segurança jurídica

*SAFETY IN CHANGE AND CIVIL PROCESS: NEW PARADIGM FOR LEGAL SECURITY*

## SUMÁRIO

1. Introdução. 2. O princípio da segurança jurídica e o processo civil: visão clássica (estática e retrospectiva). 3. A segurança na mudança: novo paradigma para a segurança jurídica (visão dinâmica e prospectiva). 4. Impactos práticos da nova visão: a segurança na mudança e o processo civil. 5. Conclusão. 6. Referências Bibliográficas.

---

<sup>140</sup> Mestre em Direito, Sociedade e Estado pela Universidad del País Vasco/ES e mestre em Direito Constitucional pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Professor Adjunto da UFRN, Professor da Pós-Graduação da UFRN, UnP, Uni-RN, ESMARN e FESMP/MPMT. Membro do Instituto Potiguar de Processo Civil (IPPC) e da Associação Norte-Nordeste de Professores de Processo (ANNEP). Promotor de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte e Coordenador do Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte (CEAF/MPRN). Presidente do Colégio de Diretores de Escolas e Centros de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional dos Ministérios Públicos do Brasil – CDEMP no ano 2020 e atual Vice-Presidente da entidade.

**RESUMO:** Diante da compreensão de que as coisas que são culturais (produtos do agir humano e não da natureza) mudam com os novos tempos, o que pode acontecer com postulados clássicos como a segurança jurídica, bem como que o mundo atual, por força de dois símbolos que alteram a face dos sistemas jurídicos: o constitucionalismo e a globalização, passa a cultuar como aspecto central a mudança, a transformação social num mundo tecnológico e massificado, é preciso pensar em se permitir que tais transformações ocorram com segurança, enfim, conceber, com os olhos voltados para o futuro, uma nova segurança jurídica na mudança, atentando para suas repercussões práticas no processo civil atual, com especial ênfase ao sistema de precedentes, à flexibilização procedimental e à necessidade de um regime de transição diante de estabilidades fáticas ou jurídicas (justiça transicional).

**PALAVRAS-CHAVE:** Processo Civil. Segurança Jurídica. Precedentes. Flexibilização procedimental. Regime de transição.

**ABSTRACT:** Given the understanding that things that are cultural (products of human action and not nature) change with new times, which can happen with classic postulates such as legal certainty, as well as the current world, due to two symbols that change the face of legal systems: constitutionalism and globalization, come to worship as a central aspect change, social transformation in a technological and mass world, it is necessary to think about allowing such transformations to occur safely, finally, conceiving, with eyes looking to the future, a new legal security in change, paying attention to its practical repercussions in the current civil procedure, with special emphasis on the system of precedents, procedural flexibility and the need for a transitional regime in the face of factual or legal stabilities (transitional justice).

**KEYWORDS:** Civil Procedure. Legal certainty. Precedents. Procedural flexibility. Transitional regime.

## 1 INTRODUÇÃO<sup>141</sup>

O tempo presente é notabilizado por profundas mudanças, cujo impacto ainda é difícil aquilatar com precisão. Vive-se um modelo de sociedade tecnológica, marcada por um consumo exacerbado de bens e serviços, busca por sustentabilidade e pela velocidade com que se dissemina a informação e o conhecimento, que tudo se transforma com absoluta rapidez.

É inegável, nessa linha, que as distâncias estão mais curtas, que os recursos e as ferramentas tecnológicas não deixam de avançar, bem como que as relações jurídicas e sociais estão cada vez mais complexas e sofisticadas, exigindo um esforço bem maior para, com o mínimo de segurança e previsibilidade, regular a convivência social e as transformações imanentes.

O cenário, portanto, é de perplexidade e sugere uma crise de regulação jurídica em face dos graves problemas que se apresentam e que possuem repercussão a nível local e, por vezes, dimensão planetária (como é exemplo palmar a pandemia do Covid-19), decorrentes do atual fenômeno da globalização, que, mesmo sendo mais vista no seu viés econômico, interfere fortemente no sistema jurídico e na sua capacidade de regulação.

Outro símbolo dos tempos atuais é o constitucionalismo, que, na sua atual versão, própria das Constituições do pós-guerra, como é exemplo a Constituição brasileira de 1988, também tem muito ínsita a ideia de mudança, de transformação social do *status quo*, por intermédio da efetivação de direitos da cidadania, sobretudo os sociais, difusos e coletivos. Segundo Goulart<sup>142</sup>, está delineado, na Constituição de 1988, um projeto de emancipação social, que deve ser concretizado por meio de políticas públicas.

Basta olhar, portanto, para esses dois grandes símbolos dos tempos atuais: constitucionalismo e globalização, que mudam a face do sistema jurídico<sup>143</sup> e que precisam de algum nível de ajuste nos tempos atuais<sup>144</sup>, para compreender que as relações sociais se tornam mais complexas, mutáveis e desafiadoras.

Com esse foco, é possível perceber que tais símbolos impõem um dever de pensar o mundo e o processo de forma diferente, sob o ângulo das profundas mudanças e transformações que são necessárias e inevitáveis na dinâmica

---

<sup>141</sup>Artigo originalmente publicado no livro (coletânea): SOUZA NETTO, José Laurindo de; GIACOIA, Gilberto; CAMBI, Eduardo Augusto Salomão (Coords); GARCEL, Adriane; FOGAÇA, Anderson Ricardo; NOGUEIRA, Ramon de Medeiros. *Direito, Justiça & Sociedade*: estudos em homenagem à criação da Escola Judicial do Paraná. Curitiba: Editora Clássica, 2021.

<sup>142</sup>GOULART, Marcelo Pedroso. *Elementos para uma teoria geral do Ministério Público*. Coleção Ministério Público Resolutivo v. 1. 2 ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019, p. 91-92.

<sup>143</sup>BARROS, Marcus Aurélio de Freitas; CRESPO, Victória Rincon Machado Mourão. *As políticas públicas e os desafios da tutela judicial no Brasil em tempos de constitucionalismo e globalização*. Curitiba: Brazil Publishing, 2021, p. 18-21.

<sup>144</sup>ATIENZA, Manuel. Constitucionalismo, globalización y derecho. In: CARBONELL, Miguel; JARAMILLO, Leonardo Garcia. *El canon neoconstitucional*. Madrid: Editorial Trotta, 2010, p. 264.

atual. A sociedade líquida<sup>145</sup>, infinitamente mais inquieta, impõe a necessidade de mudanças e inexoráveis transformações!

Em verdade, a 4ª Revolução, que teve início na virada do século XXI e baseia-se na Revolução Digital, envolve uma sociedade tecnológica e elástica, permeável às constantes inovações<sup>146</sup>, uma verdadeira sociedade pós-digital.

Num mundo onde o sistema jurídico não pode permanecer estático, sendo envolvido pelas ideias de dinamismo, mudança e transformação social, como deve ser pensada a segurança jurídica? Sua ideia original merece ser atualizada? É possível pensar em segurança na mudança? Como esse novo paradigma repercute no processo civil?

O que se pretende investigar no presente trabalho é se não é o caso de se construir caminhos para que tais mudanças inevitáveis e frequentes sejam, além de tudo, seguras, de modo a se falar, ao pensar no tão importante postulado da segurança jurídica à luz do processo civil, num viés de segurança na mudança, ressaltando alguns impactos práticos da nova concepção, especialmente no sistema de precedentes, na flexibilização procedimental e na necessidade atual de imposição de um regime de transição (justiça transicional).

Enfim, cumpre indagar se, no século XXI, não é necessário mudar um pouco o paradigma da segurança jurídica, de modo a deixar de pensá-lo como algo que não deve variar (mantém o *status quo*), que deve ser preservado, como o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (visão retrospectiva), e passar a entendê-lo também dentro de uma nova lógica de segurança jurídica na mudança (visão prospectiva), sobretudo as proporcionadas pelo processo civil em suas relações com a Constituição de 1988 e com os atuais desafios ainda não totalmente explorados dos novos tempos?

Eis, pois, o propósito do presente trabalho, que, numa dialética entre a teoria e a prática, debate uma novel visão de segurança jurídica no processo civil: a ideia de segurança na mudança, mais aderente aos desafios dos novos tempos.

---

<sup>145</sup> BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade líquida*: amor líquido, medo líquido e nascidos em tempos líquidos. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

<sup>146</sup> FARIAS, Pedro Lima Gondim de; BARROS, Marcus Aurélio de Freitas. *A advocacia na era digital*: uma análise sobre possíveis impactos práticos e jurídicos das novas tecnologias na dinâmica da advocacia privada. Curitiba: Brazil Publishing, 2021, p. 20 e 34.

## 2 O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA E O PROCESSO CIVIL: VISÃO CLÁSSICA (ESTÁTICA E RETROSPECTIVA)

O direito à segurança<sup>147</sup> pôs-se como fundamental para todos os homens desde os primórdios do constitucionalismo moderno, como se vê do art. 2º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão francesa de 1789, bem como, nos tempos atuais, dentre outros, do art. 5º, caput, da Constituição brasileira de 1988. Insculpiu-se, contudo, a partir do direito à segurança, uma visão clássica, muito arraigada pela tradição, de segurança jurídica.

A história tem exaltado uma visão mais estática e retrospectiva de segurança jurídica, sendo um postulado compreendido como uma proteção contra as mudanças, as transformações legais e sociais, sendo mais vista na perspectiva de manutenção do *status quo*, a partir do seu delineamento constitucional e internacional. Nessa perspectiva, segurança jurídica, como proteção do patrimônio jurídico, é considerada um princípio inarredável do Estado de Direito!

Nessa linha mais tradicional, lembra José Afonso da Silva<sup>148</sup> que, nos termos da Constituição<sup>149</sup>, a segurança jurídica pode ser entendida num sentido amplo ou estrito. No primeiro caso, ela assume o sentido de garantia, proteção, estabilidade da situação ou da pessoa em vários campos. Em sentido estrito, a segurança jurídica consiste na garantia de estabilidade e de certeza dos negócios jurídicos, de modo que as pessoas saibam de antemão que, uma vez envolvidas em determinada relação jurídica, esta se mantém estável, mesmo se mudar a base legal sobre a qual se estabeleceu.<sup>150</sup>

<sup>147</sup>O direito à segurança é uma espécie de cláusula geral, que abrange uma série de manifestações específicas, como é o caso da segurança jurídica, da segurança social, da segurança pública, da segurança pessoal, apenas para referir as mais conhecidas (SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição do retrocesso social no direito constitucional brasileiro. In: ROCHA, Cármen Lúcia Antunes (Coord.). *Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada*. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 88).

<sup>148</sup>SILVA, José Afonso da. *Constituição e Segurança Jurídica*. In: ROCHA, Cármen Lúcia Antunes (Coord.). *Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada*. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 17.

<sup>149</sup>Emblemático o art. 5º, XXXVI, da CF/88: "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada."

<sup>150</sup>A expressão segurança jurídica, após seu desenvolvimento doutrinário e jurisprudencial, passou a designar um conjunto abrangente de ideias e conteúdos, que incluem: a) a existência de instituições estatais dotadas de poder e garantias, assim como sujeitas ao princípio da legalidade; b) a confiança nos atos do Poder Público, que deverão reger-se pela boa-fé e pela razoabilidade; c) a estabilidade das relações jurídicas, manifestada na durabilidade das normas, na anterioridade das leis em relação aos fatos sobre os quais incidem e na conservação de direitos em face da lei nova; d) a previsibilidade dos comportamentos, tanto os que devem ser seguidos como os que devem ser suportados; e) a igualdade na lei e perante a lei, inclusive com soluções isonômicas para situações idênticas ou próximas (BARROSO, Luís Roberto. Em algum lugar do passado: segurança jurídica, direito intertemporal e o novo Código Civil. In: ROCHA, Cármen Lúcia Antunes (Coord.). *Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada*. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 139-140).

O mesmo autor chega a concluir, de forma bem peremptória, que: “De fato, a segurança jurídica tende a se opor às transformações, inclinando-se ao conservadorismo ligado à classe dominante”<sup>151</sup>.

A ideia de segurança jurídica parece relacionar-se com as de controle, de certeza e de previsibilidade<sup>152</sup>. ainda que não seja tarefa das mais fáceis indicar as propriedades de um conceito de segurança jurídica<sup>153</sup>. No mesmo tom, afirma Mitidiero que a segurança jurídica impõe que o direito seja cognoscível, estável, confiável e efetivo<sup>154</sup>.

A segurança jurídica, portanto, na linha clássica, se desdobraria em cognoscibilidade (tem em mira o conhecimento e a certeza do direito), a confiabilidade (que decorre da boa-fé e da proteção da confiança), a calculabilidade (capacidade de antecipação das consequências normativas, mesmo diante das eventuais variações da ordem jurídica) e a estabilidade jurídica (o direito não deve sofrer quebras abruptas e drásticas).

Há, portanto, uma percepção clara de segurança jurídica firmada pela rigidez (invariabilidade) das coisas (ideia de *res finitae*) e das situações jurídicas, de forma que seguro é o que não muda, o que se torna estável.

Percebe-se facilmente que está embutida nessa noção uma visão estática e retrospectiva de segurança jurídica, de modo que, por exemplo, as novas leis não podem atingir o patrimônio jurídico dos cidadãos, as formas processuais devem ser rígidas e conhecidas previamente, os contratos devem ser cumpridos rigorosamente, já que seriam concretizações do princípio da segurança jurídica. Sem dúvida, essa é uma ideia totalmente prevalecente e está acorde com a premissa de que seguro é aquilo que não varia, que se estabiliza.

De há muito Linares Quintana já dizia que sem segurança não pode haver liberdade, do mesmo modo que sem oxigênio é impossível a vida, chegando a acrescentar, com base em Sánches Agesta, que a segurança jurídica cria “un ámbito de la vida jurídica en la que el hombre pueda desenvolver su existencia com pleno conocimiento de las consecuencias de sus actos, y por conseguinte, con verdadera libertad y responsabilidad”<sup>155</sup>.

<sup>151</sup> SILVA, José Afonso da. Constituição e Segurança Jurídica. In: ROCHA, Cármen Lúcia Antunes (Coord.). *Constituição e segurança jurídica*: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 16.

<sup>152</sup> Em sentido similar, defende Canotilho que a segurança jurídica (tomada como expressão que abrange a proteção da confiança) exige tanto a confiabilidade, clareza, racionalidade e transparência dos atos do Poder Público, quanto a segurança do cidadão no que diz com as suas disposições pessoais e efeitos jurídicos dos seus próprios atos, de modo que tanto a segurança jurídica quanto a proteção da confiança incidem em face de qualquer ato de qualquer órgão estatal (legislativo, executivo ou judicial). (CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*. 3 ed. Coimbra: Almedina, 1999, p. 252).

<sup>153</sup> KELLNER, Alexander Leonard Martins. Segurança jurídica e direito: investigações conceituais. In: LEAL, Fernando; MENDONÇA, José Vicente dos Santos de. *Transformações do direito administrativo* [recurso eletrônico]: direito público e regulação em tempos de pandemia. Rio de Janeiro: FGV Direito Rio, 2020, p. 88.

<sup>154</sup> MITIDIERO, Daniel. *Cortes Superiores e Cortes Supremas*: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 24.

<sup>155</sup> QUINTANA, Linares. *Tratado de la ciencia del derecho constitucional argentino y comparado*. Tomo VI. Buenos Aires: Plus Ultra, 1970, p. 15 e ss.

A segurança jurídica cria, portanto, um clima de previsibilidade no que toca ao comportamento dos cidadãos. Funciona como um antídoto contra o temor de agir fora do Direito ou de ser alcançado pelas inevitáveis mudanças que atingem, muito de frente, as pessoas e as situações jurídicas, atuando estática e retrospectivamente.

Na concepção clássica, ademais, é muito comum fazer um contraponto, estabelecer um distanciamento, entre segurança jurídica e efetividade, como se fossem valores inconciliáveis no sistema jurídico brasileiro. Na prática, se tem trabalhado com esses princípios como dois símbolos em permanente contraste.

Em verdade, o pêndulo da história tem revelado quase uma escolha de Sofia: privilegiar segurança jurídica ou efetividade, a depender do momento histórico e do modelo de Estado Liberal (mais seguro) ou Estado Social (maior efetividade, mas menos obsequioso à segurança jurídica). A grande questão é: qual a concepção que deve prevalecer de segurança jurídica no modelo de Estado Constitucional, também chamado de Estado Democrático de Direito? É possível aproximar, nos tempos atuais, as ideias de segurança jurídica e efetividade como complementares e essenciais na atualidade?

Para responder à questão, o que será feito no próximo tópico, importante lembrar que a concepção de segurança jurídica é cultural e pode se alterar com os novos tempos, principalmente se essa época envolve a necessidade de maior convivência com mudanças e transformações sociais.

Válido lembrar, na esteira de Manili, que, apesar de haver a tendência de maior exigência por segurança jurídica, “[...]resulta imposible esbozar una definición única de la seguridad jurídica, que sea válida para todo tempo y lugar”<sup>156</sup>. Não se pode, portanto, perder de vista a importância de ressaltar, sem fugir da perspectiva histórica, uma noção de segurança jurídica afinada com seu tempo e com os fins do Estado Constitucional!

A tarefa que se impõe, no momento atual, é encontrar e destacar uma concepção de segurança jurídica que seja adequada ao atual momento do Estado Constitucional, seu desafio de promover tutela aos direitos e lidar com as inevitáveis e permanentes mudanças e transformações sociais que pautam a vida humana em vários momentos.

### **3 A SEGURANÇA NA MUDANÇA: NOVO PARADIGMA PARA A SEGURANÇA JURÍDICA (VISÃO DINÂMICA E PROSPECTIVA)**

O primeiro passo para compreender o novo perfil da segurança jurídica na mudança é destacar a aproximação desta com o ideal de efetividade, tão caro à juridicidade dos direitos. Como dignidade da pessoa humana e segurança jurídica são princípios fundamentais da nossa ordem jurídica, lembra Mitidiero

---

<sup>156</sup> MANILI, Pablo L. *La seguridad jurídica: una deuda pendiente*. Buenos Aires: Hammurabi, 2011, p. 56.

que a segurança jurídica é um princípio instrumental que visa à efetiva atuabilidade dos direitos no Estado Constitucional<sup>157</sup>.

São, pois, propriedades da segurança jurídica, além da cognoscibilidade, da confiabilidade, da calculabilidade e da estabilidade, já vistas anteriormente, a efetividade (realizabilidade) dos direitos<sup>158</sup>, o que é muito importante para se pensar a segurança jurídica à luz do processo<sup>159</sup>. Processo seguro (e efetivo) é condição para a tutela dos direitos fundamentais!

Não é sem razão a advertência de Ingo Wolfgang Sarlet<sup>160</sup> que o aspecto da eficácia e da efetividade dos direitos é um dos menos desenvolvidos no que toca a um direito à segurança jurídica, muito embora a efetividade seja uma das dimensões mais importantes de uma visão atual de um sistema jurídico e processual seguros.

Nessa linha, muito interessante a abordagem de Pablo L. Manili<sup>161</sup> que afirma que, além de leis certas, escritas, estáveis, justas e razoáveis, a segurança jurídica impõe que os atos administrativos e as decisões judiciais, enfim os atos de aplicação pelas autoridades administrativas e judiciárias também sejam razoáveis e estáveis, a fim de tutelar os direitos fundamentais<sup>162</sup>.

O exaltado trabalho de Humberto Ávila também vai nessa linha, ao definir segurança jurídica como a norma-princípio que exige, dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, a adoção de comportamentos, em benefício dos cidadãos e na sua perspectiva, que contribuam com um estado de confiabilidade e também de calculabilidade jurídica, com base na sua cognoscibilidade, por meio da controlabilidade jurídico-racional das estruturas argumentativas reconstrutivas de normas gerais e individuais, como instrumento garantidor do respeito à sua capacidade de – sem engano, frustração, surpresa e

<sup>157</sup> MITIDIERO, Daniel. *Cortes Superiores e Cortes Supremas: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente*. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 26.

<sup>158</sup> Digna de louvor e transcrição a lição de Mitidiero: “Pouco importa a certeza, a confiança e calculabilidade do Direito se, na iminência ou diante do seu descumprimento, o Direito confessa-se impotente para impor a sua própria realização. Daí que a efetividade, entendida como *realizabilidade*, compõe o núcleo essencial do conceito de segurança jurídica.” (MITIDIERO, Daniel. *Cortes Superiores e Cortes Supremas: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente*. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 27-28) (Destacques do autor).

<sup>159</sup> Segundo Sarlet, Marinoni e Mitidiero: “A segurança jurídica no processo é elemento central na conformação do direito ao processo justo. [...]. O direito à segurança jurídica no processo constitui direito à *certeza*, à *estabilidade*, à *confiabilidade* e à *efetividade* das situações jurídicas processuais. Ainda, a segurança jurídica determina não só *segurança no processo*, mas também *segurança pelo processo*.” Mais à frente, comentam os autores que a segurança pelo processo significa “[...]segurança no resultado da prestação jurisdicional.” (SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 671 e 674) (Destacques dos autores).

<sup>160</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição do retrocesso social no direito constitucional brasileiro. In: ROCHA, Cármen Lúcia Antunes (Coord.). *Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada*. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 87.

<sup>161</sup> MANILI, Pablo L. *La seguridad jurídica: una deuda pendiente*. Buenos Aires: Hammurabi, 2011, p. 57.

<sup>162</sup> Notável a compreensão de segurança jurídica apresentada por Manili, quando afirma que a segurança jurídica na Argentina do século XXI envolve “la garantía que el Estado debe brindar a las personas sujetas a su jurisdicción de que el sistema jurídico vigente protege y protegerá, con leyes ciertas, escritas, estables, justas e razonables y con actos de aplicación también razonables e estables, los derechos humanos fundamentales, tal como están consagrados en las normas que integran el bloque de constitucionalidade, ante cualquier lesión o violación del Estado o de particulares.” (MANILI, Pablo L. *La seguridad jurídica: una deuda pendiente*. Buenos Aires: Hammurabi, 2011, p. 57).

arbitrariedade – plasmar digna e responsabilmente o seu presente e fazer um planejamento estratégico juridicamente informado do seu futuro<sup>163</sup>.

Percebe-se, portanto, que o princípio da segurança jurídica deve ser pensado também sob o ponto de vista dos atos do Poder Executivo e do Poder Judiciário, enfim, dos atos de aplicação do direito, exigindo-se, portanto, pensar um novo perfil de segurança jurídica que leve em conta o procedimento e os atos de aplicação (decisões judiciais e administrativas), sempre na perspectiva da garantia da tutela dos direitos dos cidadãos.

Chega-se, portanto, numa visão mais dinâmica e prospectiva de segurança jurídica, já sendo o instante de tratar, mais de espaço, do tema na perspectiva do processo civil brasileiro. Na esteira das lições de Paulo Mendes de Oliveira<sup>164</sup>, é mister apostar numa abordagem holística da segurança processual, que envolva, além da segurança no processo (interna), a segurança pelo processo (externa), que diz respeito à efetividade dos direitos.

Vê-se, portanto, que é necessário remarcar uma primeira premissa. Não há que se falar, holisticamente, em efetividade e segurança jurídica como importantes símbolos do atual Estado Democrático de Direito que estão em permanente tensão, como fazia a doutrina tradicional. Muito ao contrário. A segurança jurídica encontra-se num patamar superior, incluindo como um de seus espectros a efetividade<sup>165</sup>, que é exigência de um processo seguro (e de resultados).

Outra premissa por demais relevante, bem desenvolvida por Paulo Mendes de Oliveira<sup>166</sup>, é a necessidade de se cumprir duas exigências para se ter um direito processual seguro: a) suas disposições devem ser dotadas de clareza normativa; b) suas normas devem ser aptas a conferir previsibilidade quanto à forma de tutela dos direitos.

Clareza e previsibilidade, portanto, seriam os dois conceitos-chave para a construção do processo seguro e, por conseguinte, idôneo à tutela dos direitos, de modo que alcança tanto a segurança do processo quanto ao alcance de seus fins (projetar o futuro do processo), quanto a segurança da própria estrutura interna do processo (segurança quanto às formas e às garantias processuais).

<sup>163</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria da segurança jurídica*. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 286.

<sup>164</sup> OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização procedimental*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 113-117.

<sup>165</sup> Vale ressaltar que Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, ampliando seu ângulo de visão sobre o tema, apresenta importante ponderação: “Observo, em primeiro lugar, que a mudança de paradigma decorrente da passagem do normativismo legalista [Estado Liberal] para o direito fundamental principiológico [Estado Constitucional] afeta igualmente a segurança jurídica, que deixa de ser estática, na medida em que passa a conviver com um direito muito mais flexível e menos rígido. [...] *Nessa nova perspectiva, a própria segurança jurídica induz a mudança, a movimento, visto que deve estar a serviço de um objetivo mediato de permitir a efetividade do direito fundamental a um processo equânime.*” (OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. Os direitos fundamentais à efetividade e à segurança em perspectiva dinâmica. In: SALLES, Carlos Alberto de (Coord.). *As grandes transformações do processo civil brasileiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 43) (Grifos não constam do original).

<sup>166</sup> OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização procedimental*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 114.

A esse respeito, pode-se identificar a segurança processual como gênero, destacando-se duas espécies: a) a segurança no processo (perspectiva interna); e, b) a segurança pelo processo (perspectiva externa). Esta última, por sua vez, se subdivide em segurança-cognoscibilidade (clareza e previsibilidade do conteúdo normativo) e segurança-realização (garante a tutela adequada – a atuabilidade – aos direitos). A segurança no processo, a seu turno, diz respeito ao formalismo processual<sup>167</sup>.

Trocando em miúdos, no atual modelo de Estado Constitucional é mister exaltar a efetividade como uma das propriedades de um conceito de segurança processual, devendo-se pensar em segurança no processo e pelo processo.

A grande verdade é que tal segurança processual deve levar em conta que o Direito em si está sujeito a constantes mudanças. Os conflitos, muitas vezes, exigem novos comportamentos, implementação de políticas públicas, verdadeiras transformações sociais e também são atingidos por uma sociedade pós-digital, bastante elástica e permeável às inusitadas, fortes e inevitáveis transformações que caracterizam os tempos atuais.

O processo civil, nesse diapasão, para ser seguro, precisa permitir que tais mudanças e transformações possam ocorrer por intermédio do processo (noção de segurança pelo processo), exigindo-se o manejo de técnicas cada vez mais sofisticadas e novas para a tutela dos direitos, sendo um grande desafio afastar a rigidez clássica das formas (segurança no processo, consoante a visão clássica), que sempre foi pensada como apanágio de segurança jurídica.

Ninguém há de negar que o Código de Processo Civil de 2015 apostou num modelo de processo moldável, adaptável, flexível, que é capaz de mudar diante da necessidade de que produza os resultados almejados no âmbito do direito material. São muitas as cláusulas abertas, os poderes atípicos do juiz, como se vê na tutela provisória (art. 297), nos negócios jurídicos processuais (art. 190), no estímulo à autocomposição atípica, num modelo de justiça multiportas (art. 3º), na cooperação judiciária nacional atípica (art. 69), nas medidas executivas atípicas (art. 139, IV) e no trânsito de técnicas compatíveis entre procedimentos comuns e especiais (art. 327, § 2º)<sup>168</sup>, para ficar apenas em alguns exemplos.

Se o processo civil do Estado Constitucional tem que promover mudanças como forma de resolver conflitos, bem como tem que ser permeável a técnicas e novas formas processuais para lidar com problemas os mais diversos, individuais ou coletivos, não é chegado o momento de pensar com seriedade num viés de segurança jurídica na mudança? Enfim, ao invés de apenas questionar os níveis atuais de insegurança, não seria o caso de pensar um

<sup>167</sup> OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização procedimental*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 116-117.

<sup>168</sup> Para maior aprofundamento da última novidade, conferir: DIDIER JR., Fredie; CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Por uma nova teoria dos procedimentos especiais: dos procedimentos às técnicas*. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

modelo de processo em que a efetividade seja aderente à segurança jurídica na mudança?

A grande verdade é que, num sistema que é estruturalmente flexível e deve alcançar resultados de transformação social (mudança da sociedade) nem sempre fáceis, é preciso repensar a segurança jurídica, identificando-se o novo paradigma (dinâmico) de segurança jurídica na mudança. Esse desafio, acrescentando-se, nada mais faz do que pensar um processo em consonância com os novos tempos!

Tem-se, ademais, que, se a ideia de segurança processual compreende a tutela efetiva associada ao devido respeito às garantias fundamentais do cidadão, noções como as de segurança pelo processo (que permite um processo de resultados) e de segurança no processo (na sua estruturação interna) devem andar de mãos dadas<sup>169</sup> e serem pensadas em conjunto para bem delinear a perspectiva de uma segurança processual na mudança.

Em suma, se as mudanças são inexoráveis e inevitáveis, é preciso construir uma dogmática que pavimente, com segurança jurídica, a possibilidade que tais mudanças aconteçam também pela via processual, o que implica raciocinar tanto do ponto de vista da estrutura interna como dos resultados sociais produzidos pelo processo, a fim de edificar uma nova ideia de segurança processual, que esteja comprometida com a noção de segurança na mudança.

Para caminhar com firmeza no terreno, até então movediço, da nova visão de segurança na mudança, é preciso dar um passo além na clássica ideia de segurança-imutabilidade ou inalterabilidade (*res finitae*) e exaltar a nova perspectiva de uma segurança-continuidade<sup>170</sup>.

Enfim, é preciso partir da ideia de que um processo seguro é aquele que garanta estabilidades, imutabilidades e inalterabilidades até um certo ponto, sem deixar, contudo, de perceber a necessidade de um sistema processual que seja apto a garantir segurança sem necessariamente impedir a mudança, enfim é o caso de apostar num processo permeável às inevitáveis mudanças.

A esse respeito, quando se foca tanto na segurança no processo quanto pelo processo, não se deve pensar só retrospectivamente, com os olhos fitos no passado, preservando, a todo custo, a estabilidade de atos e decisões pretéritos, bem como de seus efeitos.

É preciso pensar a segurança jurídica com o foco no passado, no presente e no futuro, de modo que “[...]o papel do Estado contemporâneo, antes de buscar petrificar posições jurídicas pretéritas, tornando as mudanças ilegais ou

<sup>169</sup> Afirma, mais uma vez, Paulo Mendes de Oliveira que as duas dimensões da segurança jurídica processual devem equilibrar-se, de maneira que esta será: “[...]a síntese de um trabalho de harmonização entre a *segurança pelo processo* e a *segurança no processo*. Um processo seguro será aquele cujo procedimento seja estruturado para alcançar os seus objetivos externos, sem déficit das garantias internas.” (OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização procedimental*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 130) (Os destaques constam do original).

<sup>170</sup> CABRAL, Antônio do Passo. *Segurança jurídica e regras de transição nos processos judicial e administrativo: introdução ao art. 23 da LINDB*. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 23-59.

inadmissíveis, é fazer com que as alterações transcorram por *meio do direito*, e não à margem dele.”<sup>171</sup> (Destques do autor).

Tem-se, portanto, que, na perspectiva do passado, a segurança jurídica pressiona para manter o *status quo*, a estabilidade. Já quando a mudança é imposição das circunstâncias dos novos tempos (perspectiva presente e futura), é necessário haver a preocupação com a segurança na mudança, criando verdadeiras pontes de continuidade que liguem a situação posta, que não mais se sustenta, e a nova situação que deve eclodir, promovendo-se uma quebra da estabilidade e a passagem segura entre os dois momentos (*status quo ante* e o novo *status quo*).

Chega-se, enfim, na ideia de segurança-continuidade, que exige que a mudança seja consistente, o que deve pautar um processo seguro do ponto de vista dos resultados a alcançar (segurança pelo processo), bem assim da estruturação do procedimento e estabilidade dos atos e decisões processuais (segurança no processo).

A questão que se coloca é: como não bloquear totalmente as necessárias mudanças (internas e externas) e, ao mesmo tempo, preservar a segurança jurídica processual?

A ideia de segurança-continuidade deve ter por base a margem permitida de alterabilidade, paradigma a partir do qual não se procura impedir a mudança, mas sim evitar transições abruptas, de modo que a continuidade não só admita mudança, como também atue para reduzir o impacto na passagem da antiga para a nova posição estável<sup>172</sup>.

É importante, portanto, com segurança jurídica, pensar alternativas para alterar um circuito procedimental antes estabelecido, onde havia, por vezes, previsibilidade legal, ou mesmo saltar de uma situação social, de alguma forma já definida, para estabilizar uma nova situação juridicamente adequada. É preciso coordenar estabilidade e mudança!

A segurança jurídica na mudança, na prática, para fins de viabilizar boas mudanças internas no circuito procedimental, em atos pretéritos estáveis ou na estabilização de novas situações jurídicas finais, exige, além do tradicional, mas não menos importante, contraditório e fundamentação adequados (exigências de controle), também um regime de transição do *status quo ante* para que se efetive a mudança, ou seja, impõe um processo de transição suave e consistente que permita um afastamento gradual da posição estável anterior.

Vê-se, portanto, que é necessário, para compreender o novo paradigma da segurança processual na mudança, examinar alguns desafios práticos, ainda que mais gerais, que advém dessa nova perspectiva de proteger a segurança sem impedir a mudança.

<sup>171</sup> CABRAL, Antônio do Passo. *Segurança jurídica e regras de transição nos processos judicial e administrativo*: introdução ao art. 23 da LINDB. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 38.

<sup>172</sup> CABRAL, Antônio do Passo. *Segurança jurídica e regras de transição nos processos judicial e administrativo*: introdução ao art. 23 da LINDB. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 44.

O paradigma da segurança jurídica processual na mudança nos impõe o dever de responder às seguintes questões:

- a) como o processo civil deve se estruturar para, numa dimensão social, propiciar clareza normativa e unidade ao direito, num modelo atual caracterizado pela maior indeterminação e equivocidade do Direito, protegendo a segurança sem impedir a mudança (aspecto da segurança pelo processo, na perspectiva da segurança-cognoscibilidade)?
- b) como o processo civil, atualmente muito mais moldável, adaptável e flexível, deve lidar com as alterações necessárias na estrutura interna do processo, assim como nos circuitos procedimentais, e até na estabilidade de atos e decisões, para dar conta das necessidades do direito material em casos específicos (desafio da segurança-interna, com foco na segurança-realização, que decorre da segurança pelo processo)?
- c) o processo civil deve, em que medida, se valer de regimes de transição para estabilizar novas situações sociais juridicamente adequadas, ainda que haja necessidade de interferir em políticas públicas ou situações de desconformidade já consolidadas, que já tenham alcançado algum grau de estabilidade (segurança-continuidade e segurança-realização)?

Tais questões devem ser enfrentadas mais de espaço, merecendo aguçada reflexão dos estudiosos do processo civil que percebem a importância de um novo paradigma de segurança jurídica na mudança e sua importância para um sistema processual seguro e de resultados práticos transformadores da realidade social.

Alguns aspectos sugeridos pelas questões acima serão trabalhados no próximo tópico, onde se pretende estudar a teoria à luz da prática processual.

#### **4 IMPACTOS PRÁTICOS DA NOVA VISÃO: A SEGURANÇA NA MUDANÇA E O PROCESSO CIVIL**

Chega-se, portanto, no momento de conciliar teoria e prática. Para dar o salto de um paradigma (estático e retrospectivo) de segurança jurídica para uma nova ideia (mais dinâmica e prospectiva), bem permeável às injunções dos novos tempos, que impõe a necessidade de repensar a segurança jurídica processual na mudança, é preciso olhar para a prática processual e perceber como esse novo paradigma de um processo seguro é capaz de impactar no processo civil como um todo, impondo que vários institutos processuais sejam realinhados.

A grande verdade é que, classicamente, a segurança jurídica sempre foi, no processo civil, associada a institutos específicos, como: a coisa julgada (na linha da imutabilidade e indiscutibilidade), a preclusão (pensada como

inalterabilidade), as nulidades processuais, o direito intertemporal, a proteção da confiança e a tutela provisória (confronto entre efetividade e segurança jurídica).

Diante do salto paradigmático anunciado no presente trabalho, que amplia a noção de segurança jurídica processual, acrescentando um importante viés de segurança na mudança, outros tantos institutos passam e entram na ordem do dia da preocupação dos processualistas brasileiros e precisam ser examinados à luz do novo paradigma da segurança jurídica na mudança. Interessa ao presente trabalho focar três deles: o sistema de precedentes obrigatórios, a flexibilidade procedimental e o dever de impor um regime de transição diante de estabilidades fáticas ou jurídicas (justiça transicional).

Inicialmente, cumpre colocar em destaque o sistema brasileiro de precedentes vinculantes (art. 927 do CPC), pois, diante da já conhecida indeterminação e equivocidade do direito, é importantíssimo, com esteio na atual diferença entre texto e norma<sup>173</sup>, apostar na segurança no processo de criação e respeito à norma jurídica judicial (*ratio decidendi*) pela via do sistema de precedentes obrigatórios insculpido no Código de Processo Civil brasileiro.

Os precedentes, em verdade, representam uma mudança paradigmática proporcionada pelo CPC/2015. Como ensina Hermes Zaneti Jr.: “O direito brasileiro adotou, com a edição do novo Código de Processo Civil, um modelo normativo de precedentes vinculantes que passarão a constituir fonte primária no nosso ordenamento jurídico.”<sup>174</sup>.

Não há dúvida que, no Estado Constitucional, o precedente é fonte do direito<sup>175</sup>, servindo para propiciar clareza normativa e previsibilidade acerca dos comportamentos, bastando, o que não é tão simples, que se observem os precedentes<sup>176</sup>. Exalta-se, nesse tocante, a nova perspectiva da segurança-cognoscibilidade (aspecto da segurança pelo processo).

Para uma visão mais prática, tome-se o trivial exemplo do tema 509 – STF (*Leading case*: RE 655265), que resolveu a celeuma jurídica acerca do momento de comprovação do triênio de atividade jurídica para o ingresso no cargo de juiz substituto. A tese foi firmada no seguinte sentido: “a comprovação do triênio de atividade jurídica exigida para o ingresso no cargo de juiz substituto, nos termos do inciso I do art. 93 da Constituição Federal, deve ocorrer no momento da inscrição definitiva no concurso público”.

<sup>173</sup> Fruto da, por demais conhecida, nova teoria da interpretação, que propugna que a norma nada mais é que o resultado do texto interpretado, o que valoriza, para o processo civil, uma teoria das decisões judiciais.

<sup>174</sup> ZANETI JR., Hermes. Precedentes normativos formalmente vinculantes. In: DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues de; MACÊDO, Lucas Buriel de (Coords.). *Precedentes obrigatórios*. 2 ed. Salvador: JusPodvm, 2016, p. 407.

<sup>175</sup> CROSS, Hupert; HARRIS, J. W. *El precedente en el Derecho inglés*. Madrid, Marcial Pons, 2012, p. 195-216.

<sup>176</sup> Válido, a respeito, o alerta de Rodrigo Baroni: “Não há soluções simples para os complexos problemas que se deseja enfrentar com o uso dos precedentes obrigatórios. Contudo, não pode haver dúvida de que o caminho de prestigiar os precedentes judiciais, escolhido pelo legislador brasileiro, parece direcionar para um futuro mais promissor. No entanto, é preciso ter consciência de que os precedentes não constituem solução mágica e automática para as mazelas do Poder Judiciário, assim como ainda estão em fase incipiente de compreensão e aplicação no direito brasileiro.” (BARONI, Rodrigo. Precedentes no direito brasileiro: desafios e perspectivas. In: ALVIM, Tereza Arruda (Coord.). *Revista de Processo RePro*, vol. 310. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, dezembro de 2020, p. 290).

Não há dúvida que, após o citado precedente, que tem eficácia vertical e horizontal<sup>177</sup>, foi alcançada a clareza normativa quanto à questão jurídica, permitindo-se também previsibilidade para todos os candidatos inscritos (ou que pretendam se inscrever) num certame de juiz substituto, pois sabem que precisam comprovar o triênio na data da inscrição definitiva, não sendo possível sustentar, por exemplo, que seria na data da posse.

Fica, portanto, evidente que o sistema de precedentes brasileiro, se bem trabalhado, tem íntima relação com a segurança-cognoscibilidade (segurança pelo processo), uma vez que tem o potencial de estabilizar o Direito, promovendo-lhe clareza normativa e permitindo previsibilidade dos comportamentos atuais e futuros.

Na verdade, a boa produção de decisões que permitam estabelecer maior previsibilidade na pauta de conduta desejada, com clareza das permissões, proibições e do modo de exercer direitos e cumprir obrigações, pode ser apontada como a função mais notável e importante dos precedentes judiciais<sup>178</sup>.

Outro aspecto digno de nota do sistema de precedentes brasileiro é que, da forma como inculcado, não leva à estagnação do Direito, protegendo o *status quo* (estabilidade) sem impedir a mudança, o que atende ao novo paradigma de segurança jurídica. Possível afirmar isso, pois é permitida, ainda que nem sempre desejável, a superação do precedente, utilizando-se da técnica do *overruling* (superação total) ou a do *overriding* (superação parcial).

A grande verdade é que, além de eventual precedente poder não ser aplicado em outros casos por força da aplicação da técnica da distinção (*distinguishing*), o que garante a tutela dos direitos na perspectiva de uma decisão justa para as partes (dimensão individual)<sup>179</sup>, as técnicas de superação do precedente permitem também uma mudança segura da *ratio decidendi* relativa a um problema concreto, preservando a continuidade do sistema jurídico e sua adaptabilidade às transformações sociais, econômicas, culturais e jurídicas.

Importante, ainda, acrescentar, que, na dinâmica da superação dos precedentes, existem técnicas de transição que visam garantir segurança na alteração ou revogação dos precedentes, como a sinalização da mudança (*signaling*), a modulação de efeitos (art. 923, § 3º, CPC), a criação de regime de transição (art. 23, LINDB) e a imposição de respeito aos atos jurídicos

<sup>177</sup> Acerca da eficácia horizontal dos precedentes, comenta Ravi Peixoto, de forma peremptória, que: “É impossível imaginar a construção de um sistema de precedentes sem que os próprios tribunais respeitem seus próprios precedentes.” (PEIXOTO, Ravi. Aspectos materiais e processuais da superação de precedentes no direito brasileiro. In: DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues de; MACÊDO, Lucas Buril de (Coords.). *Precedentes obrigatórios*. 2 ed. Salvador: JusPodvm, 2016, p. 538).

<sup>178</sup> BARONI, Rodrigo. Precedentes no direito brasileiro: desafios e perspectivas. In: ALVIM, Tereza Arruda (Coord.). *Revista de Processo RePro*, vol. 310. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, dezembro de 2020, p. 266.

<sup>179</sup> MITIDIERO, Daniel. *Cortes Superiores e Cortes Supremas: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente*. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 23.

constituídos sob a égide do entendimento majoritário outrora vigente (art. 24, LINDB)<sup>180</sup>.

Vê-se, portanto, que um sistema de precedentes obrigatórios – ou mesmo a existência de um precedente vinculante –, ao contrário do que pode parecer aos incautos ou menos avisados, não impede a mudança inexorável, nem leva a um engessamento do sistema. Tal não ocorre, como visto, pois existem mecanismos que têm por objetivo justamente dar maior flexibilidade aos precedentes, sem que a almejada segurança jurídica seja veementemente abalada<sup>181</sup> ou mesmo deixe de ser respeitada em sua compreensão mais atual.

Bem explicado o sistema de precedentes vinculantes no contexto da segurança jurídica na mudança, especial realce merece outro instituto que se apresenta como atual e importantíssimo para o processo civil do século XXI: a flexibilidade procedimental, que também cabe ser pensada à luz do novo paradigma de um processo civil seguro.

A flexibilidade procedimental é uma das grandes marcas (um emblema) do processo civil brasileiro atual, que como dito é moldável, adaptável e flexível, o que impõe um grande desafio para a construção adequada da ideia de segurança no processo (estruturação interna do processo). Para lidar com a prática processual, é mister conhecer o ferramental (o repertório) existente, pois se só se tem um martelo (uma só ferramenta), todo problema é prego!

Não se pode pensar a flexibilização procedimental com o horizonte do Estado Liberal (positivista). A lógica que deve prevalecer é a do Estado do século XXI (Estado Constitucional e pós-digital), o que se aplica ao Direito e ao processo estatal<sup>182</sup>, que, por natureza, são adaptáveis e flexíveis, de modo que não é suficiente permitir eventual possibilidade de alteração ou mesmo de flexibilização procedimental, sendo necessário utilizar todo o ferramental que permita ganhos de segurança jurídica no processo de transformação do *status quo*.

Em homenagem à visão clássica de segurança jurídica, própria do século XIX (Estado Liberal), consolidou-se a ideia de exaltar um processo rígido, com formas bem definidas e inalteráveis, além de um sistema austero de preclusão e coisa julgada para as estabilizações processuais. O processo atual, em

<sup>180</sup> DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de Direito Processual Civil* vol. 2: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada, processo estrutural e tutela provisória. 16 ed. Salvador: Editora JusPodvm, 2021, p. 625.

<sup>181</sup> PRESGRAVE, Ana Beatriz Rebello. O precedente judicial e sua alteração: segurança jurídica e adequação do direito. In: DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues de; MACÊDO, Lucas Buriel de (Coords.). *Precedentes obrigatórios*. 2 ed. Salvador: JusPodvm, 2016, p. 595.

<sup>182</sup> A esse respeito, Gavronski elenca três principais características do novo paradigma do Direito na pós-modernidade (ou na modernidade das sociedades complexas): a) a dessubstantivação (é muito mais procedimental); b) a informalidade; e, c) a participação. (GAVRONSKI, Alexandre. *Técnicas extraprocessuais de tutela coletiva: a efetividade da tutela coletiva fora do processo judicial*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 55). No mesmo sentido: BARROS, Marcus Aurélio de Freitas; CRESPO, Victória Rincon Machado Mourão. *Tutela coletiva extraprocessual e acesso à justiça: vantagens e desafios à luz do desastre do Rio Doce (Caso Samarco)*. Curitiba: Brazil Publishing, 2021, p. 51.

contraponto, é flexível, de modo que consegue ajustar-se e moldar-se aos problemas concretos<sup>183</sup>.

Enfim, o processo civil será flexível, como é o caso brasileiro (CPC/2015)<sup>184</sup>, quando coordenar rigidez e flexibilidade, mas tiver uma boa elasticidade e um ferramental (técnicas) muito sofisticado, predominando a possibilidade de utilização de ferramentas de ajuste aos problemas do dia a dia. O profissional do Direito, por sua vez, precisa conhecer o repertório que tem às mãos para lidar com os desafios atuais dos problemas jurídicos e as limitações das formas e estabilizações processuais rigidamente estabelecidas.

Nesse diapasão, vêm à lume algumas questões: como o sistema jurídico flexibiliza o procedimento? É possível desenhar o circuito procedimental que melhor convier à solução do problema apresentado? Como flexibilizar, na prática, sem tornar o processo mais inseguro? Em verdade, de início, é preciso reconhecer que há três modos de flexibilização procedimental que merecem atenta menção: a legal, a negocial e a jurisdicional.

A flexibilização legal é aquela já predefinida pelo legislador. A própria lei já se antecipa, a fim de permitir o ajuste do processo às exigências da situação concreta. São exemplos, dentre tantos outros, no processo civil atual: a) o prazo em dobro para os entes públicos (ajuste da regra geral dos prazos); b) o julgamento antecipado do mérito do art. 355 do CPC, que altera o circuito procedimental padrão, dispensando a instrução; c) os procedimentos especiais, que fogem da regra geral do procedimento comum; e, d) a execução de título executivo extrajudicial, que torna desnecessária a fase de conhecimento.

Ocorre que a flexibilização pelo legislador tem um limite, já que este apenas cria normas abstratas para situações hipotéticas, havendo sempre uma defasagem em relação à casuística, já que é humanamente impossível antecipar todas as possibilidades e necessidades de ajuste. Em verdade, a flexibilização, mesmo dotada de segurança jurídica, só vai até certo ponto, ficando sempre passos atrás em relação às situações da vida atual.

Torna-se, portanto, necessário pensar para além de uma flexibilidade em abstrato, para se compreender a necessidade de ajustes caso a caso, a partir de uma flexibilização *a posteriori, in concreto*. Como sempre existirão casos que irão exigir algum nível de calibração no circuito e nas técnicas procedimentais previstas, o CPC/2015 exalta tanto a flexibilização feita pelas partes (art. 190,

---

<sup>183</sup> Como lembra Paulo Mendes de Oliveira: "Um procedimento inapto a tutelar adequadamente os casos concretos, densificando de maneira inidônea as garantias constitucionais, gera insegurança jurídica, seja por não cumprir o seu papel no ordenamento jurídico de garantir a atuabilidade dos direitos, seja por não assegurar aos jurisdicionados os instrumentos de defesa em juízo." (OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização procedimental*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 172).

<sup>184</sup> Copiosa a lição de Marcelo José Magalhães Bonício: "No entanto, se há uma tendência a permitir procedimentos flexíveis, na linha do que propõe o CPC português, o novo CPC capta esse movimento e cria as regras que estão em seus arts. 139, VI, e 190." (BONÍCIO, Marcelo José Magalhães. *Princípios do processo no novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 214).

CPC) quanto a flexibilização judicial (art. 327, § 2º, do CPC, por exemplo), muito embora deposite maior confiança naquela promovida pelas partes<sup>185</sup>.

Correta a sistemática adotada pelo CPC/2015 que, atendida com a ideia de flexibilização atípica, *in concreto* ou *a posteriori*, percebe os males do hiperpublicismo, de modo que, mesmo sem abandonar o papel do juiz, realça o protagonismo adaptativo das partes.

Assim, na flexibilização feita por negócio (convenções processuais)<sup>186</sup>, tem-se importante abertura para as partes contribuírem com o *design* do procedimento, enfim podem definir nada mais, nada menos do que as regras do jogo, o que significa, além de um respeito à vontade dos litigantes, um altíssimo grau de flexibilidade, sem prejuízo da segurança processual. Há, portanto, permissão para convenções processuais típicas e atípicas no sistema jurídico brasileiro.

Por fim, chega-se na flexibilização judicial, sem dúvida, a mais desafiadora e sensível de todas, pois frequentemente criticada e acusada de gerar insegurança jurídica interna, o que causa arrepios, principalmente diante de algumas práticas solipsistas, que flertam com o autoritarismo. A flexibilização pelas mãos do magistrado, conquanto necessária, exige equilíbrio entre rigidez e adaptabilidade concreta!

A flexibilização judicial, naturalmente, é excepcional, mas se apresenta como imposição da ideia de segurança-realização dos direitos (segurança pelo processo). Diferentemente da linha seguida pelo Código de Processo Civil de Portugal de 2003, que, no art. 507<sup>187</sup>, estabeleceu a possibilidade expressa da flexibilização judicial, no CPC/2015 não passou um dispositivo mais geral que permitisse essa modalidade de adaptação. Não obstante, existem vários dispositivos específicos que, vistos em conjunto, reforçam a possibilidade de uma flexibilização judicial.

Vejam alguns exemplos práticos. Diante do poder geral de zelar pelo contraditório (art. 7º, CPC), o juiz pode alterar o procedimento, nomeando advogado dativo, ampliando o prazo de contestação (imagine que a petição inicial venha acompanhada de mais de mil documentos) ou admitindo provisoriamente um agravo de instrumento em processo físico sem a cópia das peças obrigatórias, diante de uma decisão provisória de urgência proferida no plantão em que os autos desapareceram. Bem pensadas as coisas, à época do CPC/1973 a imposição do contraditório (das contrarrazões) nos embargos de

<sup>185</sup> OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização procedimental*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 192.

<sup>186</sup> Afirma Loïc Cadet que: “La tendencia contemporánea de contractualizar la justicia y el procedimiento es un eje fuerte de la evolución que será sin duda reforzado em el futuro.” (CADET, Loïc. El equilibrio entre la rigidez y la flexibilidad en el proceso: elementos de teoría general del proceso y de derecho procesal comparado. *In*: ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel (Coords). *O processo civil entre a técnica processual e a tutela dos direitos: estudos em homenagem a Luiz Guilherme Marinoni*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 151).

<sup>187</sup> Bem aberta e centrada no juiz a redação do art. 507 do CPC Português: “O juiz deve adotar a tramitação processual adequada às especificidades da causa e adaptar o conteúdo e a forma dos atos processuais ao fim que visam atingir, assegurando um processo equitativo.”

declaração com efeitos infringentes, que não tinha previsão legal, foi uma evidência palmar de adaptação judicial do procedimento.

Algumas regras, ademais, como: a) a possibilidade de dilatação de prazos processuais (art. 139, VI, do CPC); b) a determinação de meios executivos atípicos (art. 139, IV, CPC); c) a antes citada possibilidade de real transporte de técnicas processuais compatíveis entre procedimentos comuns e especiais (art. 327, §2º, CPC), em conjunto, dão o tom de que o processo civil do Brasil é o mais flexível possível, o que concretiza a ideia de segurança-realização.

Para que haja a flexibilização judicial, contudo, são necessários alguns requisitos: a) um contraditório forte, que ressalte o poder de influência das partes; b) obediência aos deveres de cooperação; e, c) o respeito ao autorregramento da vontade dos litigantes<sup>188</sup>.

No mais, tem-se que se os bens forem instáveis (perspectivas de mudanças incertas para o futuro), como os que envolvem políticas públicas ou reestruturação de estruturas públicas ou privadas, o procedimento necessariamente tem que ser flexível, o que remete ao tema dos processos estruturais<sup>189</sup>. Como dizem, com os olhos em tais processos de reestruturação, Didier Jr., Zaneti Jr e Oliveira: “[...]podemos afirmar que existe – e deve existir – certa *flexibilidade intrínseca* ao procedimento pelo qual se desenvolve o processo estrutural.”<sup>190</sup>.

No âmbito dos processos estruturais, que exigem um nível avançado de transformação no âmbito social para fins de tutela dos direitos, o espaço da flexibilização judicial, a opção por uma execução negociada e a necessidade de um regime de transição se apresentam como condições necessárias para o desenvolvimento de um processo estrutural seguro.

Por fim, merece menção a oportunidade de se pensar um regime de transição (art. 23 da LINDB) para enfrentar e para estabilizar novas situações sociais juridicamente adequadas, pois a justiça transicional é legítima ainda que haja necessidade de interferir em políticas públicas ou em situações de desconformidade, nem sempre ilícitas, já consolidadas pelo decurso do tempo e das relações criadas (ideias de segurança-continuidade e segurança-realização).

Tome-se o exemplo da necessidade de reestruturação dos serviços de acolhimento, tanto familiar como institucional, para crianças e adolescentes<sup>191</sup> ou da obrigação legal de alterar todo o funcionamento da gestão do trabalho na

<sup>188</sup> OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização procedimental*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 175-176.

<sup>189</sup> Sobre a temática dos processos estruturais, por todos, conferir: VITORELLI, Edilson. *Processo civil estrutural: teoria e prática*. Salvador: Editora JusPodivm, 2020; e, BARROS, Marcus Aurélio de Freitas. *Dos litígios aos processos coletivos estruturais: novos horizontes para a tutela coletiva brasileira*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2020.

<sup>190</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. In: ALVIM, Teresa Arruda (Coord.) *Revista de Processo RePro*, v. 303. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, maio 2020, p. 60.

<sup>191</sup> STJ – 3ª Turma – Resp 1.854.842/CE – Rel. Min. Nancy Andrighi – unânime – Julgado em 02.06.2020 – Dje de 04.06.2020.

política municipal de assistência social<sup>192</sup>, o que exige a necessidade de alteração de uma situação de desconformidade já instalada há tempos, que não nasceu da noite para o dia, mas precisa ser desestabilizada e substituída por uma nova situação acorde com o Direito.

A imposição de um regime de transição, para garantir uma passagem suave, quando se faz necessário superar uma estabilização, vale tanto para as situações fáticas estáveis, como são bons exemplos os antes citados, quanto para as situações jurídicas firmes.

É importante lembrar que a segurança jurídica exige um estado de calculabilidade, o que significa que o cidadão tem que ter a capacidade de antecipar as consequências alternativas atribuíveis pelo Direito a atos ou fatos<sup>193</sup>. O regime de transição serve, justamente, para promover o real estado de calculabilidade exigido pela segurança jurídica, uma vez que, não sendo abrupta a quebra de estabilidade, é possível planejar estrategicamente a vida.

O regime de transição auxilia para que a mudança seja gradual, superando-se de forma paulatina uma estabilidade fática ou jurídica. Pode-se dizer, inclusive, que o viés de segurança na mudança impede transformações bruscas e drásticas, que atinjam, além da calculabilidade, a atual ideia de continuidade (mais ampla e objetiva que a proteção à confiança). Como ensina Ávila: “o princípio da segurança jurídica gera, assim, o direito a um regime de transição justo.”<sup>194</sup>.

São exemplos de regras de transição: a) modulação temporal de efeitos, definida no art. 927, §3º, do CPC, antes prevista apenas para decisões do Supremo Tribunal Federal na jurisdição abstrata e concentrada de constitucionalidade (Leis 9.868/99 e 9.882/99), que é o exemplo mais conhecido; b) compensação financeira (pagamento de um valor em dinheiro para compensar a pessoa atingida pela mudança de uma decisão até então estável); c) ajudas de adaptação (que são compensações *in natura* em razão da quebra da estabilidade, mais afeta e adequada para relações contínuas e duradouras); d) cláusulas de opção (cabe ao cidadão a escolha de aderir ou não ao novo regramento) e de exceção (há, diante da mudança, a exclusão de determinada categoria ou de quem estiver em determinadas circunstâncias do novo entendimento afirmado)<sup>195</sup>.

Na linha do que afirma Antônio do Passo Cabral, não se pode perder de vista que há um dever estatal de operar segurança na mudança, editando regras de transição também em processos administrativos e judiciais, sempre que

<sup>192</sup> Os dois exemplos citados são desenvolvidos no seguinte texto: BARROS, Marcus Aurélio de Freitas. Diagnóstico e (re)estruturação da política de assistência social (Suas). In: CAMBI, Eduardo; GIACOIA, Gilberto; BONAVIDES, Samia Saad Galloti. *Covid 19 e Ministério Público*. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020, p. 455-477.

<sup>193</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria da segurança jurídica*. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 631.

<sup>194</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria da segurança jurídica*. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 643.

<sup>195</sup> Para um maior aprofundamento do tema, conferir: CABRAL, Antônio do Passo. *Segurança jurídica e regras de transição nos processos judicial e administrativo*: introdução ao art. 23 da LINDB. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 223 e ss.

houver quebra de continuidade para superar a estabilidade de uma decisão e alterar seu conteúdo<sup>196</sup>.

Vê-se, portanto, que, também diante da superação de estabilidades jurídicas, sede onde é mais comum pensar em regras de transição, tem grande aplicação tais técnicas, servindo para mediar uma passagem mais suave e consistente do antigo *status quo* para a nova situação que tende a se estabilizar.

Indiscutível, portanto, que o novo paradigma de segurança jurídica alcança, de frente, os precedentes judiciais, a flexibilização procedimental e as regras de transição. Augura-se, no entanto, que os estudiosos do processo civil aprofundem os temas listados, além de tantos outros (novas modalidades de participação no processo, processos estruturais ou a real necessidade e a utilidade atual dos procedimentos especiais, por exemplo), sem perder de vista a importante e bastante atual perspectiva do novo paradigma da segurança jurídica processual: a segurança na mudança.

## 5 CONCLUSÃO

De tempos em tempos, é sempre importante, mesmo para o processualista, os operadores e mesmo os operários (os práticos) do Direito, enfim para aqueles que estão no chão da fábrica, para usar uma expressão mais vulgar, ter a preocupação de se ocupar, com o cuidado devido, de temas da teoria do direito e do processo.

Um destes temas é a segurança jurídica que exige, hoje em dia, a partir da sua evolução histórica, ser compreendida no novo viés, propugnado no presente trabalho, da segurança jurídica processual na mudança, percebendo que o Direito precisa se apresentar cognoscível, estável, confiável e efetivo, nunca devendo-se apartar segurança de efetividade, bem como que, diante de estabilidades jurídicas (coisa julgada, preclusão, entendimento administrativo consolidado, por exemplo) e fáticas (situações de desconformidade consolidadas pelo tempo) que precisam ser superadas, é preciso criar estratégias que possam mediar uma passagem suave da estabilidade anterior para o novo *status quo*.

O paradigma da segurança jurídica processual na mudança, por sua vez, exige que haja o realinhamento de vários institutos processuais, que precisam ser estudados e aplicados a partir dessa nova lógica de segurança jurídica, especialmente no que tange ao sistema de precedentes, à flexibilização procedimental e à necessidade de um regime de transição diante de estabilidades fáticas ou jurídicas (justiça transicional), já bem estudados no presente texto, mas que continua a exigir um nível apurado de atenção dos juristas que pensam o Direito do século XXI, permeável que é às transformações

---

<sup>196</sup> CABRAL, Antônio do Passo. *Segurança jurídica e regras de transição nos processos judicial e administrativo*: introdução ao art. 23 da LINDB. Salvador: Editora JusPodivm, 2020, p. 21.

sociais, jurídicas e processuais. Importante que venham, pois, novos estudos e aprofundamentos sobre o tema!

## 6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ATIENZA, Manuel. *Constitucionalismo, globalización y derecho*. In: CARBONELL, Miguel; JARAMILLO, Leonardo Garcia. *El canon neoconstitucional*. Madrid: Editorial Trotta, 2010.

ÁVILA, Humberto. *Teoria da segurança jurídica*. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2019.

BARONI, Rodrigo. *Precedentes no direito brasileiro: desafios e perspectivas*. In: ALVIM, Tereza Arruda (Coord.). *Revista de Processo RePro*, vol. 310. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, dezembro de 2020, p. 265-291.

BARROS, Marcus Aurélio de Freitas; CRESPO, Victória Rincon Machado Mourão. *As políticas públicas e os desafios da tutela judicial no Brasil em tempos de constitucionalismo e globalização*. Curitiba: Brazil Publishing, 2021.

BARROS, Marcus Aurélio de Freitas; CRESPO, Victória Rincon Machado Mourão. *Tutela coletiva extraprocessual e acesso à justiça: vantagens e desafios à luz do desastre do Rio Doce (Caso Samarco)*. Curitiba: Brazil Publishing, 2021.

BARROS, Marcus Aurélio de Freitas. *Diagnóstico e (re)estruturação da política de assistência social (Suas)*. In: CAMBI, Eduardo; GIACOIA, Gilberto; BONAVIDES, Samia Saad Galloti. *Covid 19 e Ministério Público*. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2020, p. 455-477.

BARROS, Marcus Aurélio de Freitas. *Dos litígios aos processos coletivos estruturais: novos horizontes para a tutela coletiva brasileira*. Belo Horizonte: D'Plácido, 2020.

BARROSO, Luís Roberto. *Em algum lugar do passado: segurança jurídica, direito intertemporal e o novo Código Civil*. In: ROCHA, Cármen Lúcia Antunes (Coord.). *Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada*. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 137-163.

BAUMAN, Zygmunt. *Modernidade líquida: amor líquido, medo líquido e nascidos em tempos líquidos*. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

BONICIO, Marcelo José Magalhães. *Princípios do processo no novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2016.

CABRAL, Antônio do Passo. *Segurança jurídica e regras de transição nos processos judicial e administrativo*: introdução ao art. 23 da LINDB. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

CADET, Loïc. *El equilibrio entre la rigidez y la flexibilidad en el proceso: elementos de teoría general del proceso y de derecho procesal comparado*. In: ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel (Coords). *O processo civil entre a técnica processual e a tutela dos direitos: estudos em homenagem a Luiz Guilherme Marinoni*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*. 3 ed. Coimbra: Almedina, 1999.

CROSS, Hupert; HARRIS, J. W. *El precedente en el Derecho inglés*. Madrid, Marcial Pons, 2012.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de Direito Processual Civil* vol. 2: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada, processo estrutural e tutela provisória. 16 ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

DIDIER JR., Fredie; CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Por uma nova teoria dos procedimentos especiais*: dos procedimentos às técnicas. Salvador: Editora JusPodivm, 2018.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro. In: ALVIM, Teresa Arruda (Coord.) *Revista de Processo RePro*, v. 303. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 45-81, maio 2020.

FARIAS, Pedro Lima Gondim de; BARROS, Marcus Aurélio de Freitas. *A advocacia na era digital*: uma análise sobre possíveis impactos práticos e jurídicos das novas tecnologias na dinâmica da advocacia privada. Curitiba: Brazil Publishing, 2021.

GAVRONSKI, Alexandre. *Técnicas extraprocessuais de tutela coletiva*: a efetividade da tutela coletiva fora do processo judicial. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

GOULART, Marcelo Pedroso. *Elementos para uma teoria geral do Ministério Público*. Coleção Ministério Público Resolutivo v. 1. 2 ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019.

KELLNER, Alexander Leonard Martins. *Segurança jurídica e direito: investigações conceituais*. In: LEAL, Fernando; MENDONÇA, José Vicente dos Santos de. *Transformações do direito administrativo* [recurso eletrônico]: direito público e regulação em tempos de pandemia. Rio de Janeiro: FGV Direito Rio, 2020.

MANILI, Pablo L. *La seguridad jurídica: una deuda pendiente*. Buenos Aires: Hammurabi, 2011.

MITIDIERO, Daniel. *Cortes Superiores e Cortes Supremas: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente*. 3 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

PEIXOTO, Ravi. *Aspectos materiais e processuais da superação de precedentes no direito brasileiro*. In: DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues de; MACÊDO, Lucas Buriel de (Coords.). *Precedentes obrigatórios*. 2 ed. Salvador: JusPodvm, 2016, p. 537-565.

PRESGRAVE, Ana Beatriz Rebello. O precedente judicial e sua alteração: segurança jurídica e adequação do direito. In: DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues de; MACÊDO, Lucas Buriel de (Coords.). *Precedentes obrigatórios*. 2 ed. Salvador: JusPodvm, 2016, p. 593-608.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *Os direitos fundamentais à efetividade e à segurança em perspectiva dinâmica*. In: SALLES, Carlos Alberto de (Coord.). *As grandes transformações do processo civil brasileiro*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

OLIVEIRA, Paulo Mendes de. *Segurança jurídica e processo: da rigidez à flexibilização procedimental*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

QUINTANA, Linares. *Tratado de la ciencia del derecho constitucional argentino y comparado*. Tomo VI. Buenos Aires: Plus Ultra, 1970.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição do retrocesso social no direito constitucional brasileiro*. In: ROCHA, Cármen Lúcia Antunes (Coord.). *Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada*. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 85-129.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

SILVA, José Afonso da. *Constituição e Segurança Jurídica*. In: ROCHA, Cármen Lúcia Antunes (Coord.). *Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada*. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. 2 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 15-30.

VITORELLI, Edilson. *Processo civil estrutural: teoria e prática*. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

ZANETI JR., Hermes. *Precedentes normativos formalmente vinculantes*. In: DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues de; MACÊDO, Lucas Buriel de (Coords.). *Precedentes obrigatórios*. 2 ed. Salvador: JusPodvm, 2016.

*Mícolas Viana do Nascimento*<sup>197</sup>  
*Thiago Albani Oliveira Galvéas*<sup>198</sup>

## **Seminário em tema de “MICROSSISTEMA DA TUTELA COLETIVA”**

*Seminar on the “collective law microsystem”*

### **SUMÁRIO**

**1.** Considerações iniciais sobre a autonomia do processo coletivo e sua conformação a partir do CPC/2015. **2.** Diálogo de fontes (imediato) entre as normas fundamentais do processo civil (CPC/2015) e o microssistema coletivo. **3.** Incindibilidade do objeto da demanda coletiva (stricto sensu) pelo legitimado coletivo. **4.** O problema estrutural como objeto inerente da tutela coletiva (stricto sensu). **5.** Considerações finais. **6.** Referências Bibliográficas.

---

<sup>197</sup> Graduado em Direito pela Fundação Educacional Nordeste Mineiro (2014). Pós-graduado em Educação em Direitos Humanos pela Universidade Federal dos Vales do Jequitinhonha e Mucuri (UFVJM) (2016). Atualmente é assessor de juiz - Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo.

<sup>198</sup> Juiz de Direito do TJES. Juiz Auxiliar da Presidência Biênio 2020/2021. Ex-Promotor de Justiça do MP da Bahia. Mestre em Direitos e Garantias Fundamentais pela FDV. Professor de cursos de Pós-graduação e Graduação em Direito. Autor de Livros e Artigos Científicos.

**RESUMO:** Mediante o emprego de raciocínio indutivo, o trabalho propõe-se a elencar motivos pelos quais o microssistema da tutela coletiva conserva sua autonomia a despeito do avanço legislativo do novo Código de Processo Civil (2015), com o qual passa a dialogar mais intensamente, notadamente em razão de suas normas fundamentais. No decorrer do texto, recorre-se à indisponibilidade do Direito Coletivo para, diante de um caso versando sobre um dano coletivo, defender a inviabilidade de o legitimado coletivo pretender dividir (cindir) o objeto da ação coletiva, incorrendo, assim, (dentre outros) em proteção deficiente. Além disso, na perspectiva defendida, o processo coletivo deve ater-se ao problema estrutural como objeto, sob pena de violação das normas do microssistema coletivo que representa, em última análise, o descumprimento da noção de interesse público.

**PALAVRAS-CHAVE:** Tutela Coletiva. Autonomia. Indisponibilidade. Problema estrutural. Reformas estruturais.

**ABSTRACT:** With inductive reasoning, the work proposes to list reasons why the collective tutelage microsystem retains its autonomy despite the legislative advance of the new Code of Civil Procedure (2015). It starts to dialogue more intensely, notably because of its fundamental norms. Throughout the text, the unavailability of Collective Law is resorted to, in view of a case dealing with collective damage, to defend the impossibility of the legitimate collective claimant to divide (split) the object of the collective action, thus incurring (among others) in deficient protection. Furthermore, in the defended perspective, the collective process must stick to the structural problem as an object, under penalty of violating the norms of the collective microsystem that ultimately represents the breach of the notion of public interest.

**KEYWORDS:** Class Actions. Autonomy. Unavailability. *Structural issues. Structural reforms.*

## 1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS SOBRE A AUTONOMIA DO PROCESSO COLETIVO E SUA CONFORMAÇÃO A PARTIR DO CPC/2015

Se em mundo ideal a evolução legislativa deve acompanhar as transformações sociais, a incapacidade de o legislador lidar de modo eficiente com as demandas que surgem desse processo evolutivo põe a cargo da doutrina e da jurisprudência criar mecanismos capazes de permitir a adequada tutela de direitos, e, em se tratando dos direitos coletivos (*latu sensu*), não foi diferente. E nesse processo de evolução, em especial no âmbito do instituto objeto deste trabalho, permite-se a “constatação de que o indivíduo deve ser visto como célula da sociedade e que seus interesses muitas vezes estão agrupados e são semelhantes aos de outros indivíduos”<sup>199</sup>, surgindo, pois, a necessidade de se tutelar juridicamente não só um número menor de indivíduos, mas, numa perspectiva transcendente, um grupo que não detinha ingerência em termos processuais.

Com isso, em vista da transição para o (atual) Estado Constitucional Democrático, sob o enfoque instrumental, Mazzei<sup>200</sup> reconhece que “a configuração da sociedade que surgiu no mutante século XX demonstrou que o 'direito processual' anteriormente idealizado clamada por ajustes, diante dos novos quadros que foram aparecendo”, o que fez emergir o microssistema de tutela coletiva, inflado por normas (regras e princípios) próprias, ao qual incumbiu cuidar “processualmente da tutela de massa à margem do Código de Processo Civil, pelo caráter individual deste”<sup>201</sup>.

Como expõe Juliana Provedel Cardoso<sup>202</sup>, “o processo coletivo brasileiro recebeu duas principais influências: O modelo norte-americano das *class actions* e o *Musterverfahren* do direito alemão”. Continua afirmando que, além de ser o que mais influenciou outros ordenamentos, o modelo norte-americano “ainda é integrado por recentes mecanismos de agregação de litígios, principalmente a *Multidistrict Litigation*” que corresponde a “um procedimento de coordenação da fase de instrução de ações civis que controvertem sobre uma ou mais questões comuns de fato em diferentes distritos”.

A cronologia suprarreferida está em harmonia com o desenvolvimento, porém, Edilson Vitorelli<sup>203</sup> relata que o desenho da tutela coletiva começa em 1977 no Brasil, com a reforma da Lei de Ação Popular (Lei 4.717/1965)<sup>204</sup>, tendo como precursor José Carlos Barbosa Moreira, influenciado pela doutrina italiana,

<sup>199</sup> MAZZEI, Rodrigo Reis. *A ação popular e o microssistema da tutela coletiva*. In: GOMES JR., Luiz Manoel; SANTOS FILHO, Ronaldo Fenelon (Coord.). *Ação Popular – Aspectos relevantes e controvertidos*. São Paulo: RCS, 2006. p. 398.

<sup>200</sup> MAZZEI, Rodrigo Reis. *A ação popular e o microssistema da tutela coletiva*, cit., p. 399.

<sup>201</sup> MAZZEI, Rodrigo Reis. *A ação popular e o microssistema da tutela coletiva*, cit., p. 408.

<sup>202</sup> CARDOSO, Juliana Provedel. *O modelo brasileiro de processo coletivo: as ações coletivas e o julgamento de casos repetitivos*. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2018. p. 24.

<sup>203</sup> VITORELLI, Edilson. *O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos*. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. n.p.

<sup>204</sup> Reforma promovida pelo artigo 33, da Lei nº 6.513, de 20 de dezembro de 1977, ao § 1º, do artigo 1º, da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965.

ao iniciar os debates embrionários quando estabeleceu “os contornos dos direitos chamados coletivos e difusos, preocupando-se, sobretudo, com estes,” na medida em que “o interesse que se quer tutelar não é função dele [do vínculo entre os titulares], mas antes se prende a dados de fato, muitas vezes acidentais e mutáveis”<sup>205</sup>; os escritos de Barbosa Moreira logo foram endossados por Ada Pellegrini Grinover e Waldemar Mariz de Oliveira Júnior, ambos “atentando para o avanço da vida social, não acompanhado pelo direito”.

Édis Milaré<sup>206</sup> também descreve que as visões clássicas “miravam em regra situações de confronto entre indivíduos isolados, ou dispostos em grupos bem definidos”, em que basicamente se esperava do legislador “que disciplinasse, e do juiz que declarasse, direitos e obrigações atribuídos em termos bem precisos a titulares fáceis de identificar”. Na lição de Milaré “a herança individualista marca ainda hoje os instrumentos com que costumamos operar. Mas bem se vê – e dia a dia com maior clareza – que ela não cobre toda a realidade. À sua margem agitam-se e reivindicam atenção crescente interesses de outro corte”<sup>207</sup>, ora intitulados coletivos. O próprio Humberto Dalla Bernardina de Pinho<sup>208</sup>, em texto publicado na Revista Eletrônica de Direito Processual, reitera que o surgimento do instituto da tutela coletiva “advém da constatação da inadequação do modelo processual clássico à obtenção da tutela dos direitos de terceira dimensão, pensados sob o prisma da solidariedade”.

Nessa ordem, em razão da deficiência dos códigos em unificar normas para reger as relações jurídicas de forma exaustiva é que aparecem os microssistemas, formados por um conjunto variado de leis com tal finalidade. Esses microssistemas, pela peculiaridade e princípios que os orientam, não encontram o correspondente espaço entre normas abertas<sup>209</sup>. Dizem que a ‘tutela coletiva’ alçou o plano de instituto autônomo porque as premissas compreendidas na codificação processual até então existente, quiçá pelo caráter individualista – em especial das normas de processo civil –, tornaram-se inadequadas à realidade que se apresentava, ou seja, “pela necessidade de regulação de novas questões de direito material (exigidas em razão da própria evolução da sociedade e também pela constatação da necessidade de proteção dos chamados direitos ‘associativos’ e de ‘classes’)”<sup>210</sup>. Nesse enredo “os

<sup>205</sup> MOREIRA, Barbosa, *apud* VITORELLI, Edilson. *O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos*, cit., n.p.

<sup>206</sup> MILARÉ, Édis. *Base principiológica do processo coletivo*. In: SIMONS, Adrian (Coord.); MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro (Coord.); RAGONE, Alvaro Pérez (Coord.); LUCON, Paulo Henrique dos Santos (Coord.). *Estudos em Homenagem a Ada Pellegrini Grinover e José Carlos Barbosa Moreira* [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019. p. 410.

<sup>207</sup> MILARÉ, Édis. *Base principiológica do processo coletivo*, cit. p. 410.

<sup>208</sup> PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Acordos em litígios coletivos: Limites e possibilidades do consenso em direitos transindividuais após o advento do CPC/2015 e da Lei de Mediação*. Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP, ano 12, volume 19, nº 2, 2018. n.p.

<sup>209</sup> No mesmo sentido, NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Processo Coletivo. Volume único*. 4. ed., rev., atual. e ampl. – Salvador: JusPodium, 2020. p. 116.

<sup>210</sup> Chama-se a atenção ao fato de MAZZEI, dispondo de sólido embasamento científico – por todos, cita-se Clóvis Beviláqua –, afirma que não é prudente se fazer abordagem da tutela coletiva puramente a partir de questões afetas

'microsistemas' acabaram sendo o porto seguro para o regramento da tutela coletiva e também para a regulação de questões especiais do direito material"<sup>211</sup>.

Após resgatar os fundamentos do instituto é possível afirmar, com a necessária convicção, que o microsistema de tutela coletiva conserva sua autonomia com o advento do CPC/2015, seja pelo ponto de partida que justificou a criação, seja pela sua nobre proposta de tutelar direitos que dizem respeito 'ao todo', ou a 'muitos'<sup>212</sup> – e que, portanto, transcendem aqueles interesses que concernem a poucos, ou a um só (e que acabam sintetizados no âmbito processo civil individual)<sup>213</sup>. O próprio Daniel Amorim Assumpção Neves agasalha esse raciocínio: “O que se pretende deixar claro é que a tutela coletiva é absolutamente imprescindível para a proteção de direitos difusos e coletivos, e sem ela jamais poderão ser devidamente atendidos com a aplicação da tutela individual”<sup>214</sup>.

Como se não bastasse, o microsistema de tutela coletiva é formado por leis especiais sobre temas correlacionados que se entrelaçam através do diálogo contínuo entre as fontes (como será abordado no próximo tópico), merecendo necessário respeito, posto que literalmente colhe os preceitos do novo CPC/2015 de forma supletiva, mas não menos integrante do microsistema, nos termos do artigo 1.046, § 2º, do CPC, ao dispor que “permanecem em vigor as disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis, aos quais se aplicará supletivamente este Código”.

Todavia, o referido novo diploma processual agrega melhorias relevantes sob o enfoque pragmático e hermenêutico à tutela coletiva ao trazer instrumentos capazes de aperfeiçoá-la substancialmente<sup>215</sup>. As normas afetas especificamente à tutela coletiva, previstas no CPC/2015, entram pela porta da frente e passam a impactar e interagir diretamente no microsistema de tutela coletiva, diferentemente das demais normas contidas no código (pensadas para regular as relações de cunho estritamente individual), que podem entrar pela

---

ao direito processual, pois as exigências próprias “dos direitos 'associativos' e de 'classes', seja pela análise da ineficiência do direito processual coletivo, seja pela aferição da necessidade dos 'estatutos de grupo', são consequências da evolução social.”, e assim sendo, “os seus efeitos, ao seu devido modo, foram projetados tanto no 'processo civil', como no 'direito material privado’”. Para o autor, os 'microsistemas “serviram de válvulas que permitiram o ajuste clamado pelo novo quadro social, pouco importando a natureza da matéria tratada (direito material ou processual), lembrando ainda que a Constituição da República tanto procurou subsidiar a busca da 'justiça social' no plano do direito material, quanto também se atentou expressamente à tutela coletiva, ao criar instrumentos com ela compatíveis, como é o caso do mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXX).

<sup>211</sup> MAZZEI, Rodrigo Reis. *A ação popular e o microsistema da tutela coletiva*, cit., p. 402-403.

<sup>212</sup> Na medida em que Édis Milaréas realça que “os olhos da humanidade começam a voltar-se antes para o que diz respeito a todos, ou a muitos, do que para o que concerne a poucos, ou a um só”, identifica-se que interesses surgem a partir das novas relações jurídicas que passam a ser reguladas pelo direito. MILARÉ, Édis. *Base principiológica do processo coletivo*, cit. p. 410.

<sup>213</sup> Celson Fernandes Campilongo, citado por Rodrigo Mazzei (*A ação popular e o microsistema da tutela coletiva*, cit., p. 401.), identifica o confronto entre as codificações marcadas pelo individualismo do século XIX e os preceitos endossados pelo Judiciário, o qual deve analisar o sistema normativo em sua completude, daí que o “ordenamento vai sendo substituído por uma legislação 'descodificada', que rompe com as noções de unidade formal do ordenamento e aponta na direção de múltiplos sistemas normativos.

<sup>214</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Processo Coletivo. Volume único*, cit., p. 42.

<sup>215</sup> Um rápido exemplo é quando o legislador estabeleceu como poder/dever do juiz oficial ao Ministério Público, a Defensoria Pública e, se possível, a outros legitimados coletivos (Art. 5º da Lei nº 7.347/1985), caso se depare com repetição de demandas individuais, a fim de, sendo o caso, promover o ajuizamento da ação coletiva respectiva.

janela para subsidiar o instituto a fim de torná-lo mais eficiente e harmônico ao 'devido processo social', tal como prevê o artigo 19 da Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/1985), quando combinado com o § 2º do artigo 1.046 do Código de Processo Civil<sup>216</sup>.

Naturalmente, conquanto não seja o objeto deste ensaio exaurir as técnicas e os instrumentos que se inovam com o CPC/2015, é propício salientar que Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr<sup>217</sup> reparam um avanço histórico no CPC/2015 à medida que se diferencia consideravelmente dos códigos pretéritos, ainda que seu foco não tenha sido o processo coletivo. Para eles, o CPC/2015 é o primeiro diploma que “nasce pressupondo a tutela coletiva” inclusive “incorporando uma boa parte de técnicas processuais antes previstas apenas para o âmbito coletivo e trazendo inúmeras inovações que podem aperfeiçoar bastante a tutela de direitos coletivos”<sup>218</sup>.

Porém, reputa-se como precipitada a conclusão de que “o CPC/2015 rompe com um dogma da doutrina brasileira, segundo o qual a legislação individual é inadequada ao sistema coletivo” uma vez que pode levar o leitor a simplesmente endossar uma visão que é contrária aos desenvolvimentos doutrinários dedicados à tutela coletiva. A legislação individual permanece inadequada e/ou insuficiente ao microssistema coletivo não por força de um **dogma**, mas por fundamentos jurídicos que são racionalmente manifestados pela doutrina os quais não se pode ignorar.

Cediço que falar em dogma (e seus sinônimos: preceito, axioma, mandamento etc.) é não ceder espaço a contrapontos, o que dificulta a racionalidade e a apreensão de contextos e avanços históricos importantes. Lembra-se que em sua essência a dogmática é pressuposta e 'avalorativa', trabalha com a inegabilidade de pontos de partida (é a máxima de que dogma não se discute).

Sobrevém que não é um simples **dogma** da doutrina brasileira ao considerar a legislação individual como inadequada para tutela de direitos coletivos visto que a consolidação do instituto precedeu intensos debates para sua justificação – e a hermenêutica jurídica desempenhou seu papel nesse processo construtivo. Em outro sentido, se acaso a legislação individual fosse considerada totalmente inadequada ao microssistema coletivo pela doutrina, sem se fazer qualquer ponderação, seria um contrassenso admitir sua ingerência no plano da tutela coletiva, ao contrário do que ocorre.

Vale lembrar que existe relativo consenso de que as normas de processo civil ostentam um caráter individual na medida em que, *a priori*, foram pensadas para regular relações individuais, porém, elas são fontes de que o referido microssistema se socorre a todo momento, com amparo da doutrina e do próprio

<sup>216</sup> Pela disposição em comento, “as remissões a disposições do Código de Processo Civil revogado, existentes em outras leis, passam a referir-se às que lhes são correspondentes neste Código.”.

<sup>217</sup> Os autores são citados por VASCONCELOS, Danilo Nunes, *in. Influências do novo Código de Processo Civil na tutela jurisdicional coletiva*. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/86707/influencias-do-novo-codigo-de-processo-civil-na-tutela-jurisdicional-coletiva>>. Acesso em 28 de abril de 2021.

<sup>218</sup> *In* VASCONCELOS, Danilo Nunes. *Influências do novo Código de Processo Civil na tutela jurisdicional coletiva*, cit..

artigo 19 da Lei nº 7.347/1985. Não se trata de variáveis necessariamente excludentes entre si – vale aqui a noção do diálogo de fontes, de complementariedade.

De todo modo, pressuposto o direito como ciência, onde quer que se situe a dogmática jurídica nesse cenário, não se pode negar as contribuições de Barbosa Moreira e dos demais autores, referenciados ao longo do texto, que se dedicaram a explicar a fundo o **porquê** de aquelas codificações serem consideradas ora insuficientes, ora incompatíveis à tutela coletiva – sustentam sob diferentes perspectivas, mas convergem as ideias que justificaram a criação do microsistema tratado.

Por derradeiro, conforme já expressado em outros termos, endossa-se a compreensão de Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr. que leva a reconhecer o novo código como um “importante instrumento normativo que, em muitos aspectos, sobretudo em relação às normas fundamentais, coordena-se com o microsistema da tutela jurisdicional coletiva em um diálogo de fontes”<sup>219</sup>. Igualmente, em alguma medida, compartilha-se da ideia de que “a doutrina brasileira terá de ajudar a reconstruir o processo coletivo a partir do CPC-2015, e não a despeito dele”<sup>220</sup>, pois cabe o alerta de que se deve ter em mente que o novo diploma não é dedicado à tutela coletiva<sup>221</sup> e, com isso, jamais poderá protagonizar a regulação em sua completude. Não que seja isso fator negativo, muito pelo contrário, a tutela de interesse individual é de inquestionável fundamentalidade, ainda mais em um ambiente democrático repleto de liberdades públicas que precisam ser pautadas no sistema constitucional. Por óbvio que o microsistema da tutela coletiva é incapaz de solucionar a maior parte dos conflitos sociais – marcados por particularidades (ou individualidades) – que surgem e que carecem de normas a eles consonantes.

A reafirmação da autonomia do microsistema coletivo – conquanto inaugurado um novo código de processo civil – tem um objetivo didático bem definido neste trabalho, posto que a construção de modelos processuais, por evidente, não pode trair as premissas que levaram a origem do instituto.

<sup>219</sup> In VASCONCELOS, Danilo Nunes. *Influências do novo Código de Processo Civil na tutela jurisdicional coletiva*, cit..

<sup>220</sup> In VASCONCELOS, Danilo Nunes. *Influências do novo Código de Processo Civil na tutela jurisdicional coletiva*, cit..

<sup>221</sup> Como aponta Diego Santiago Y Caldo, é de se lembrar que art. 333, do CPC/2015, e **que acabou vetado**, “estabelecia originalmente um incidente de coletivização, no qual o polo ativo da ação individual passaria a ser integrado por um dos legitimados a ajuizar ação civil pública, que litigaria em defesa, não apenas do direito do autor originário da demanda, mas sim de toda a coletividade inserida no mesmo contexto”. Nesse modelo, como lembra o autor, “Tratar-se-ia de exceção à norma da estabilidade da demanda, mediante a ampliação do objeto processual originário, com o ingresso de um novo sujeito do polo ativo.”.

Diego Santiago esclarece que Kazuo Watanabe, “em aulas ministradas no curso de pós-graduação da Faculdade de Direito da USP”, teria explicado “que a exclusão dos direitos individuais homogêneos do âmbito de aplicação do incidente de coletivização ocorreu por força de pressões políticas das associações de advogados, preocupadas com os possíveis prejuízos que poderiam ser causados ao exercício da atividade de seus associados”. Segundo relato, Watanabe trouxe à tona que “essa resistência, aliada à tradicional orientação individualista de nosso sistema processual, fez com que, por estratégia legislativa, o incidente de coletivização fosse restringido aos direitos essencialmente coletivos.”. CALDO, Diego Santiago Y. *O veto ao incidente de coletivização e a chance perdida para solucionar o fenômeno das ações individuais repetitivas*. Disponível em: <[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RTrib\\_n.965.03.PDF](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RTrib_n.965.03.PDF)>. Acesso em 25 de abril de 2021.

Feito isso, na sequência será possível observar como se dar o entrelaçamento de normas jurídicas próprias do vigente código de processo civil e do microsistema coletivo para, depois, tentar-se introduzir argumentos e técnicas jurídicas com o propósito de aperfeiçoar a materialização do direito coletivo de alguma forma.

## 2 DIÁLOGO DE FONTES (IMEDIATO) ENTRE AS NORMAS FUNDAMENTAIS DO PROCESSO CIVIL (CPC/2015) E O MICROSSISTEMA COLETIVO

Com ênfase na tutela coletiva, fato é que muitas das normas fundamentais que ganharam capítulo próprio no CPC/2015 já se realizavam no campo da tutela coletiva por força do *postulado da supremacia da Constituição*, resultado da constitucionalização do direito; essa identificação da Constituição com a tutela coletiva logo é notada nos primeiros artigos da Carta Política, seja em seus fundamentos constitutivos (art. 1º)<sup>222</sup> ou nos objetivos fundamentais (art. 3º)<sup>223</sup> – consequência do movimento neoconstitucionalista (novo constitucionalismo) que notabilizou o efeito irradiante da Constituição<sup>224</sup>.

Como colocado por Danilo Nunes Vasconcelos<sup>225</sup>, identifica-se que “para se dar conta dessa mudança, não se faz sequer necessário percorrer todo o novo código, bastando para tanto examinar o “Título Único” do “Livro I” da “Parte Geral” do CPC/2015” – dedicado às ‘normas fundamentais e da aplicação das normas processuais, em que já em suas linhas inaugurais se apresenta com um viés progressista mostrando que o “processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República”.

Diga-se de passagem, que não é apenas em seu preâmbulo que o CPC/2015 serve ao microsistema coletivo<sup>226</sup>. Ao longo do código, existem

<sup>222</sup> CRFB. “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político.”.

<sup>223</sup> CRFB. “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.”.

<sup>224</sup> Luís Roberto Barroso chama a atenção, por exemplo, de que os princípios, em sua trajetória ascendente “deixaram de ser fonte secundária e subsidiária do Direito para serem alçados ao centro do sistema jurídico”, e a essa altura “irradiam-se por todo o ordenamento, influenciando a interpretação e aplicação das normas jurídicas em geral e permitindo a leitura moral do Direito” – Conforme anota o autor, a “mudança de paradigma nessa matéria deve especial tributo às concepções de *Ronald Dworkin* e aos desenvolvimentos a ela dados por *Robert Alexy*.”. BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição*: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 353.

<sup>225</sup> VASCONCELOS, Danilo Nunes. *Influências do novo Código de Processo Civil na tutela jurisdicional coletiva*, cit..

<sup>226</sup> Conforme expressa PIZZOL “o CPC/2015 promoveu algumas modificações no sistema processual, tendo prestigiado, em especial, os princípios constitucionais (arts. 1º a 12), a consensualidade (art. 3º, §§ 2º e 3º) e as técnicas de uniformização da jurisprudência ou de padronização das decisões judiciais (arts. 926 a 928 do CPC)”. Conclui a autora: “Esses podem ser considerados importantes pilares do CPC/2015”. PIZZOL, Patrícia Miranda. *Tutela Coletiva – Processo coletivo e técnicas de padronização das decisões*, cit., n.p.

diversas outras normas que podem ter incidência imediata na tutela coletiva<sup>227</sup>, inclusive por força do já citado § 2º do art. 1.046 do CPC/2015<sup>228</sup>. Ademais, o que se deve é primar pela escolha de técnicas processuais que prestigiem, da melhor maneira possível, a tutela do direito material versado no processo coletivo, ideia essa também difundida por Daniel Amorim Assumpção Neves<sup>229</sup>:

Prefiro, portanto, o entendimento de que, dentro do microsistema coletivo, deve ser sempre aplicável a norma mais benéfica à tutela do direito material discutido no processo, sendo irrelevante se determinada por norma específica ou geral, anterior ou posterior, ou qualquer outra forma de interpretação de normas. Esse entendimento tem como mérito uma proteção mais efetiva ao direito material coletivo *lato sensu*, independentemente da espécie de direito e do diploma legal criado pelo legislador para tutelá-lo; porém gera relativa insegurança jurídica por não criar bases objetivas para aferição da norma aplicável ao caso concreto, dependendo sempre da casuística.

Por fim, a aplicação das normas existentes no Código de Processo civil será imprescindível, mas para isso é indispensável que não exista norma expressa aplicável ao caso concreto dentro do próprio microsistema. Além disso, a norma processual presente no Código de Processo Civil não pode afrontar princípios do processo coletivo (...).

Para mais, a despeito da alteração promovida na Lei de Ação Popular (Lei 4.717/1965), em 1977, não é exagero afirmar que os principais avanços da tutela coletiva coincidem com a promulgação da Constituição da República de 1988<sup>230</sup>.

<sup>227</sup> Sem embargo, Fabrício Rocha Bastos em seu ensaio se recorre aos apontamentos de Mazzei para realçar o fato de que “o microsistema coletivo tem sua formação marcada pela reunião intercomunicante de vários diplomas, diferenciando-se da maioria dos microsistemas que, em regra, tem formação enraizada em apenas uma norma especial, recebendo, por tal situação, razoável influência de normas gerais”, o que ocorre em razão da natureza dos direitos ali tutelados. BASTOS, Fabrício Rocha. *Interface entre o CPC15 e os Processos Coletivos*. Disponível em: <[http://www.mprj.mp.br/documents/20184/1183784/Fabrício\\_Rocha\\_Bastos.pdf](http://www.mprj.mp.br/documents/20184/1183784/Fabrício_Rocha_Bastos.pdf)>. Acesso em 28 de abril de 2021.

<sup>228</sup> CPC/2015. “Permanecem em vigor as disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis, aos quais se aplicará supletivamente este Código.”.

<sup>229</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Processo Coletivo. Volume único*, cit., p. 46-47.

<sup>230</sup> A par das premissas trazidas pelo constitucionalismo contemporâneo, em especial o peso angariado aos princípios jurídicos, que as regras (*all or nothing*) não desaparecem no campo da aplicação do Direito. Em verdade o ordenamento jurídico ganha novos e importantes complementos para solucionar controvérsias que suplantam essa equação (do tudo ou nada), impedindo eventual vazio normativo provocado pela falta de regra específica. Pedro Lenza (referenciando Barroso) explica que a “regra somente deixará de incidir sobre a hipótese de fato que contempla se for **inválida**, se houver outra **mais específica** ou se **não estiver em vigor**” apontado para os conhecidos “critérios *hierárquico*, da *especialidade* ou *cronológico*”. Registra-se que Alexy pondera que as regras “são normas que são sempre satisfeitas ou não satisfeitas. Se uma regra vale, então, deve se fazer exatamente aquilo que ela exige; nem mais, nem menos. Regras contêm, portanto, **determinações** no âmbito daquilo que é fática e juridicamente possível.”. ALEXY, Robert; SILVA, Luís Virgílio Afonso da (Trad.), *apud* LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 23. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. n.p.

Reunindo essas ideias, Patrícia<sup>231</sup> argumenta que “os princípios que iluminam o microsistema das ações coletivas podem ser extraídos da CF e da legislação infraconstitucional, sendo os mesmos princípios que fundamentam o sistema processual relativo às lides individuais”. Porém a autora assinala que, para além “dos princípios gerais do processo civil”, segmento da doutrina “indica alguns princípios específicos do chamado Direito Processual Coletivo”<sup>232</sup>, os quais, em sua percepção, “ora são manifestações dos princípios constitucionais, ora são regras (e não princípios), ora são princípios aplicáveis ao processo em geral (não específicos do processo coletivo)”<sup>233</sup>. Confira-se:

Assim, são considerados, em linhas gerais, princípios específicos do processo coletivo: a) interesse jurisdicional no conhecimento do mérito; b) máxima prioridade da tutela coletiva; c) presunção de legitimidade ativa; d) máxima amplitude da tutela coletiva (pode o legitimado formular qualquer pretensão que se mostre adequada); e) máximo benefício da tutela coletiva (o processo coletivo deve beneficiar o maior número de pessoas possível); f) máxima efetividade do processo coletivo (pode ser utilizado qualquer instrumento processual que permita a tutela efetiva e adequada do direito coletivo; o julgador deve, na medida do possível, buscar a verdade real); g) não taxatividade da ação coletiva; h) obrigatoriedade da execução coletiva pelo Ministério Público; i) legitimidade ativa concorrente ou pluralista.

Essa breve abordagem aqui feita à incidência das normas fundamentais no microsistema das ações coletivas não significa que se pretende discorrer especificamente, como fez Patrícia Miranda, sobre cada uma das normas (sejam princípios ou regras) que regem o processo coletivo ou mesmo o processo civil em geral.

Nesse momento, o objetivo é realçar que embora a incidência das normas fundamentais na tutela coletiva anteceda o CPC/2015, em sua elaboração é possível observar um comprometimento do legislador (direito positivo) com os preceitos constitucionais sem suplantarem outras normas (princípios e regras) que são características do microsistema coletivo; em verdade, o CPC/2015 acaba agregando importantes ferramentas processuais à tutela coletiva, contribuindo para torná-la cada vez mais efetiva.

Para ser objetivo na conclusão, importante destacar ainda que o diálogo de fontes não tem sua natureza vinculada aos microsistemas, mas parte de uma premissa constitucional, no sentido de se estabelecer nos processos coletivos uma obrigatória correlação entre as normas infraconstitucionais, onde

<sup>231</sup> PIZZOL, Patrícia Miranda. Tutela Coletiva – Processo coletivo e técnicas de padronização das decisões. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. n.p.

<sup>232</sup> PIZZOL, Patrícia Miranda. Tutela Coletiva – Processo coletivo e técnicas de padronização das decisões. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2020. n.p.

<sup>233</sup> PIZZOL, Patrícia Miranda. Tutela Coletiva – Processo coletivo e técnicas de padronização das decisões, cit., n.p.

também se enquadra o Código de Processo Civil, e o escopo do direito ou interesse tutelado, com as premissas constitucionais e tendo estas como o diretor e o orientador do diálogo construído entre os sistemas infraconstitucionais, como já decidiu inclusive o Superior Tribunal de Justiça, quando afirmou que “o **diálogo de fontes** normativas só é válido e aceitável quando empreendido com o intuito de atender à sinalização constitucional da efetividade da defesa do consumidor”, que em sequência enuncia: “sendo a Lei nº 8.078/1990 uma lei especial haurida do desígnio normativo estipulado diretamente na Lei Maior, seu pendor protecionista não pode ser enfraquecido por leis extravagantes”<sup>234</sup>.

De outra forma, se antes o diálogo de fontes entre o microsistema da tutela coletiva e o CPC/1973 era tímido, a partir do CPC/2015 essa interação entre textos normativos fica mais explícita através do direito positivo, ao ponto de que quem a menosprezar incorrerá em grave injuridicidade.

### 3 INCINDIBILIDADE DO OBJETO DA DEMANDA COLETIVA (STRICTO SENSU) PELO LEGITIMADO COLETIVO

O Edilson Vitorelli faz uma observação no início de sua obra que contempla a síntese do raciocínio do presente tópico: “modelos processuais precisam ser construídos a partir da prática, não de abstrações ou generalizações”<sup>235</sup>. E é com esse sentimento que se espera que a situação a ser ilustrada adiante possa contribuir para o aprimoramento da ação coletiva. Cumpre de imediato explicar, conquanto se trate de um caso concreto que não tramitou sob sigilo de justiça, convicções éticas levam a não identificar o legitimado ativo, motivo pelo qual também não será referenciado o processo judicial correspondente.

Retrata-se uma ação coletiva que chegou ao Judiciário Capixaba em que o legitimado descrevia que o quadro de docentes de 'escolas estaduais' situadas em dois municípios era composto em sua maioria por servidores precários (contratados temporariamente) e, assim, objetivava a redução de quantitativo com o provimento dos cargos mediante a realização de concurso público. Diversos pedidos foram formulados – essencialmente consistiam em: **a)** publicar edital de concurso público; **b)** providenciar a criação de novos cargos através de lei; **c)** abster de contratação de servidores temporários em mais que 30%; **d)** determinar a contratação tão somente nas hipóteses excepcionais –, contudo havia a peculiaridade de se buscar a incidência de efeitos da decisão apenas nas 'escolas estaduais' compreendidas no âmbito de dois municípios, que foram

<sup>234</sup> Cuida-se de julgado do STJ - Ag no RECURSO ESPECIAL Nº 1.529.501 - DF (2015/0098120-9) Brasília (DF), 13 de dezembro de 2018. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA Relator. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Jurisprudência. Disponível em: <[https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num\\_registro=201500981209](https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=201500981209)>. Acesso em 26 de agosto de 2021.

<sup>235</sup> VITORELLI, Edilson. *O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos*, cit., n.p.

criterosa e insistentemente especificados (os dois entes federativos eram indicados ao final de cada um dos pedidos).

Em vias de conclusão, acrescenta-se ainda que a *causa petendi* mencionou expressamente que prática acontecia em **toda a rede estadual** de ensino do Estado do Espírito Santo, ou seja, a parte autora tinha inequívoco conhecimento de que a dimensão do problema era bem maior. O réu (Estado do Espírito Santo) apresentou defesas processuais e houve intimação do legitimado coletivo para ajustar os pedidos<sup>236</sup>, que se negou, reiterando o resultado pleiteado.

A partir da casuística acima é possível idealizar uma solução que pode servir, como dito, de diretriz para quaisquer ações coletivas, mesmo que o objetivo seja tutelar interesses coletivos totalmente diferentes (a exemplo daqueles próprios do direito consumeristas, ambiental, saúde pública etc).

Para tanto, sem adentrar no vício processual que tangencia a falta de correspondência entre os fatos e os pedidos (com suas especificações), quer-se notabilizar outra questão, que é exatamente a **impossibilidade** de o legitimado extraordinário, inclusive sob pena de violação do interesse público, 'cindir' o objeto da ação, formulando pedidos a fim de restringir o alcance da tutela coletiva (objetiva ou subjetivamente) a despeito da dimensão do dano. Vale a compreensão de que, em vista de um dano que se reflete em diversos indivíduos ou que produz resultados múltiplos (com a mesma natureza), a tutela, na acepção utilizada neste trabalho, só pode buscar um resultado **uniforme e (re)estruturante**.

Contrariamente a isso, uma postura do gênero implica a violação do núcleo duro da tutela por promover uma proteção deficiente. A redução protetiva compromete ainda a isonômica solução de um problema cuja proporção não se pode simplesmente prescindir – salientando que a tutela coletiva não se circunscreve a divisas territoriais.

Nesse caso, após amadurecer o debate será visto no tópico adiante que o processo coletivo, em regra, deve mirar a vertente estrutural do problema, amoldando-se a ação para viabilizar a (re)organização pretendida, já que o objetivo dele é alcançar o estado ideal de coisas.

Thiago Ferreira Siqueira<sup>237</sup> expõe que “o pedido é o elemento central da demanda de que se constitui o mérito da causa. Trata-se, por isso mesmo, de elemento central no processo, por meio do qual uma pretensão é deduzida em juízo”. Salaria o autor acerca do pedido que “além de deixar claro que deve ele constar da petição inicial “com suas especificações” (art. 319, IV), o Código de

<sup>236</sup> Chama-se a atenção de que a dimensão do dano pressupõe a análise criteriosa da conduta (comissiva ou omissiva) que o originou, devendo-se aferir para onde seus efeitos são projetados. Sem isso a tutela coletiva pode não alcançar o melhor resultado (o estado de coisas considerado ideal).

<sup>237</sup> SIQUEIRA, Thiago Ferreira. *Limites objetivos da coisa julgada: Objeto do processo e questões prejudiciais*. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 65.

Processo Civil estabelece uma série de regras a respeito de sua formulação e interpretação (arts. 322 e ss.)<sup>238</sup>.

Os referidos apontamentos, embora feitos, e recorrentes, especificamente no âmbito doutrinário do processo civil, valem para o microsistema coletivo; mas ajustes podem se fazer necessários para acomodar a efetiva tutela perseguida pelo direito coletivo. Não por outra razão, por exemplo, que se o pedido deve ser interpretado considerando o conjunto da postulação, no caso de se veicular um problema estrutural, a causa de pedir assume certo protagonismo no processo exatamente porque alcançar o estado ideal de coisas é a solução mais efetiva que pode ser entregue por meio de um instituto que é fortemente sinalado e legitimado na indisponibilidade dos interesses coletivos (com os quais está comprometido defender e promover).

*Mutatis mutandis*, Patrícia Miranda Pizzol, em citação a Paulo Henrique dos Santos Lucon<sup>239</sup>, destaca que “se o bem jurídico é marcado, como ressaltado, pela indisponibilidade, que é, por sua vez, controlada pelo juiz, não faz qualquer sentido restringir a interpretação que este pode fazer do pedido”. A autora destaca que “seria o mesmo que dizer que o juiz deve anuir com a disposição indevida feita pelo autor. Equivaleria, em última instância, a ratificar um ato contrário à própria lei” e assim limitar “a interpretação do pedido significa, neste sentido, restringir a própria proteção do bem jurídico coletivo a ser tutelado”<sup>240</sup>. Vejamos como isso foi tangenciado pela escritora<sup>241</sup> com amparo em escritos de Marcelo Abelha Rodrigues, Rodolfo de Camargo Mancuso e Paulo Issamu Nagao:

A causa de pedir qualifica o pedido do autor, servindo juntamente com este para a delimitação da atuação do julgador. A causa de pedir e o pedido podem ser alterados pelo autor até o saneamento do feito, mas, se o réu já tiver sido citado, ele terá que concordar. Após o saneamento não é possível a alteração da causa de pedir, podendo o autor (ou outro legitimado, uma vez que a legitimidade é concorrente) propor outra ação (art. 329, *caput*, I e II, do CPC). (...).

Essa é a regra do CPC, que se aplica, a princípio, ao processo coletivo.

Para parte da doutrina, a regra do CPC se aplica ao processo coletivo com ressalvas. Segundo Marcelo Abelha Rodrigues<sup>1</sup>, a alteração é possível em razão da instabilidade do meio ambiente. Também Mancuso defende a ideia: “Tudo sinaliza no sentido de que nas ações coletivas versando interesses

<sup>238</sup> Tal raciocínio está em sintonia com as considerações de Patrícia Miranda feitas em obra dedicada à tutela coletiva: “O pedido deve ser certo e determinado, como estabelecem os arts. 322 e 324 do CPC. A regra se aplica ao processo coletivo, com algum temperamento.”. PIZZOL, *Patrícia Miranda. Tutela Coletiva – Processo coletivo e técnicas de padronização das decisões*, cit., n.p.

<sup>239</sup> PIZZOL, Patrícia Miranda. *Tutela Coletiva – Processo coletivo e técnicas de padronização das decisões*, cit., n.p.

<sup>240</sup> PIZZOL, Patrícia Miranda. *Tutela Coletiva – Processo coletivo e técnicas de padronização das decisões*, cit., n.p.

<sup>241</sup> PIZZOL, Patrícia Miranda. *Tutela Coletiva – Processo coletivo e técnicas de padronização das decisões*, cit., n.p.

indisponíveis ou de relevante caráter público (é o caso da ação popular), o rigor do princípio da demanda (=adstrição do julgado ao pedido) deve sofrer certas refrações e temperamentos, em conformidade com a natureza instrumental do processo”<sup>2</sup>. Vale lembrar que o CPC/2015 prevê, em seu art. 322, § 2º, que a interpretação do pedido considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé.

(...) Quanto à incidência da nova regra no processo coletivo, manifesta-se Paulo Issamu Nagao: De início, a regra geral da interpretação limitativa do pedido inserida no art. 293 do CPC/1973, que recebeu outro tratamento pelo Código de Processo Civil de 2015 (...), ganha outra dimensão mercê da marca da indisponibilidade, que recomenda a assunção pelo juiz do dever de controlar o bem jurídico nas pretensões coletivas, em especial no aspecto imediato (o bem da vida objetivado), a fim de aferir seu real alcance, levando-se em conta, especialmente, o impacto social. **Não há, dessa forma, sentido em limitar a atividade de interpretação em torno do pedido formulado.**

(...)

Sobre o tema, manifesta-se Paulo Issamu Nagao: Diversamente da exegese restritiva do objeto e da estabilização da demanda nas ações de cunho individual (art. 264, parágrafo único, CPC/1973; art. 329, II, CPC/2015), em face da natureza dos direitos coletivos, impõe-se a flexibilização dessas regras, com a possibilidade de aditamento e alteração do pedido e da causa de pedir, desde que motivados de boa-fé e preservado o suficiente contraditório.

Como é possível verificar, embasa essa conclusão o fato de a titularidade dos interesses coletivos não pertencer (ao menos com exclusividade) aos legitimados à propositura da ação coletiva, mas sim à coletividade<sup>242</sup>. É de se lembrar que o Código de Proteção e Defesa do Consumidor, seguramente uma das principais fontes do microssistema coletivo, prevê no seu primeiro artigo que as normas ali compreendidas são de **ordem pública e interesse social**, ao que Patrícia Miranda Pizzol, relata: “trata-se de uma exceção ao princípio dispositivo que traduz a incidência do princípio da isonomia (real ou substancial) no processo coletivo, pois se destina a regra a assegurar um real equilíbrio entre as partes”<sup>243</sup>.

Reafirmando esse fato, observa-se da própria sistemática que a desistência ou abandono de um legitimado implica a imediata intimação dos demais para se manifestarem sobre a assunção da titularidade da ação, como já

<sup>242</sup> Insiste nisso também a Patrícia Miranda Pizzol ao fazer a mesma afirmação, chegando a conclusão similar. Veja-se: “é importante lembrar que o direito tutelado por meio da ação coletiva não pertence ao legitimado, mas sim à coletividade, logo, não pode o legitimado, ao formular o pedido, dispor do direito material.”. PIZZOL, Patrícia Miranda. *Tutela Coletiva – Processo coletivo e técnicas de padronização das decisões*, cit., n.p.

<sup>243</sup> PIZZOL, Patrícia Miranda. *Tutela Coletiva – Processo coletivo e técnicas de padronização das decisões*, cit., n.p.

decidiu o próprio Superior Tribunal de Justiça<sup>244</sup>, em aplicação analógica dos arts. 9º da Lei 4.717/1965 e 5º, § 3º, da Lei 7.347/1985.

Dito isso, sensível ao conjunto de normas e princípios que orientam a tutela coletiva, acredita-se que, via de regra, não é dado ao legitimado coletivo fazer **escolhas políticas** do alcance objetivo (ou subjetivo) da sentença que venha a ser proferida na ação coletiva, notadamente desprezando outras realidades que possuam relação com a circunstância de fato que denuncia um problema de dimensão estrutural. Ainda que cogitando alguma hipótese de 'cisão', sua justificação há de ser ponderada com base no conteúdo e no alcance dos preceitos inerentes ao direito coletivo.

#### 4 O PROBLEMA ESTRUTURAL COMO OBJETO INERENTE DA TUTELA COLETIVA (STRICTO SENSU)

Para além da inviabilidade de o legitimado coletivo segmentar o objeto da ação coletiva a fim de diminuir o alcance da tutela jurisdicional, compreendendo apenas uma fração do dano, conforme demonstrado anteriormente, outras razões jurídicas próprias do processo estrutural podem complementar esse pensamento. Antes, porém, precisamos compreender alguns aspectos da decisão e do processo estrutural, haja vista a sua relação com o processo coletivo.

Fredie Didier Jr., Hermes Zaneti Jr. e Rafael Alexandria de Oliveira<sup>245</sup> resgataram no direito americano a base da decisão estrutural (*structural injunction*) como sendo “aquela que buscasse implementar uma reforma estrutural (*structural reform*) em um ente, organização ou instituição”, em todo o caso “com o objetivo de concretizar um direito fundamental, realizar uma determinada política pública ou resolver litígios complexos”, para explicar que “a noção de processo estrutural pode ser destacada dessas características”; logo, o processo cuja essa decisão “se constrói passou a ser chamado de processo estrutural” e o próprio “conceito de processo estrutural pressupõe o de problema estrutural”, tratando-se “este último, de conceito-chave”.

Esses autores esclarecem que o processo estrutural pressupõe uma desorganização, ou “um estado de desconformidade estruturada – uma situação de ilicitude contínua e permanente ou uma situação de desconformidade, ainda que não propriamente ilícita, no sentido de ser uma situação que não

<sup>244</sup> Corte Superior: “A assunção do polo ativo por outro colegitimado deve ser aceita, por aplicação analógica dos arts. 9º da Lei 4.717/65 e 5º, § 3º, da Lei 7.347/85, na hipótese de desistência do recurso pelo substituto processual, por aplicação dos princípios da interpretação pragmática e da primazia do julgamento de mérito”. (RECURSO ESPECIAL Nº 1.656.874 - SP (2017/0041537-0) RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI - DJe: 22/11/2018). BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Jurisprudência. Disponível em: <[https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1772103&num\\_registro=201700415370&data=20181122&peticao\\_numero=-1&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1772103&num_registro=201700415370&data=20181122&peticao_numero=-1&formato=PDF)>. Acesso em 27 de agosto de 2021.

<sup>245</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. *Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro*. In: Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, nº 75, 2020, p. 103-104.

corresponde ao estado de coisas considerado ideal”<sup>246</sup>. Dessa maneira, relatam que “o problema estrutural se configura a partir de um estado de coisas que necessita de reorganização (ou de reestruturação)”, mas lembram, porém, que não é condição da situação de desarmonia a que se busca solução um “estado de ilicitude ou de estado de coisas ilícito”<sup>247</sup>.

Na linha desses autores, o “estado de desconformidade é situação de desorganização estrutural, de rompimento com a normalidade ou com o estado ideal de coisas, que exige uma intervenção (re)estruturante”, mas pontuam que “essa desorganização pode, ou não, ser consequência de um conjunto de atos ou condutas ilícitas”.

Edilson Vitorelli<sup>248</sup>, em feição um pouco diferente, considera que o processo estrutural “é um processo coletivo no qual se pretende, pela atuação jurisdicional, a reorganização de uma estrutura burocrática, pública ou privada, que causa, fomenta ou viabiliza a ocorrência de uma violação pelo modo como funciona, originando um litígio estrutural”. O autor enuncia que “litígios estruturais são litígios coletivos decorrentes do modo como uma estrutura burocrática, usualmente, de natureza pública, opera”, destacando que “o funcionamento da estrutura é que causa, permite ou perpetua a violação que dá origem ao litígio coletivo”<sup>249</sup>.

Para fins didáticos, antes de encaminhar para a parte final, convém abrir um parêntese para deixar claro que o problema (processo ou decisão) estrutural tratado neste estudo está voltado ao plano da tutela coletiva. Isso porque a ideia de processo estrutural, embora tenha germinado do direito coletivo, atualmente não induz o entendimento taxativo de que apenas direitos coletivos possam ser veiculados através dele, o exemplo disso é a dissertação de mestrado de Guilherme Dalmonechi, em que se faz a defesa da “Falência Como Processo Estrutural para a Tutela Coletiva”<sup>250</sup>.

Por isso, pode-se dizer que o processo estrutural é tão somente um modelo de processo que pode servir à tutela de outros direitos individuais, contudo, é bem verdade que é no ambiente de tutela coletiva que se pode colher o maior número de exemplos de processos estruturais.

Esclarecido esse aspecto, e canalizando as diretrizes da doutrina referenciada, fica coerente a conclusão de que o **problema estrutural** deve ser

<sup>246</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. *Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro*, cit. p. 103-104.

<sup>247</sup> DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. *Elementos para uma teoria do processo estrutural aplicada ao processo civil brasileiro*, cit. p. 103-104.

<sup>248</sup> VITORELLI, Edilson. *Levando os conceitos a sério: processo estrutural, processo coletivo, processo estratégico e suas diferenças*. Revista de Processo. São Paulo: Thomson Reuters, 2018, vol. 284, p. 8.

<sup>249</sup> VITORELLI, Edilson. *Levando os conceitos a sério: processo estrutural, processo coletivo, processo estratégico e suas diferenças*, cit., p. 6-7.

<sup>250</sup> PAULA, Guilherme Dalmonechi Thompson de. *A Falência Como Processo Estrutural para a Tutela Coletiva: uma Releitura do Papel a Ser Desempenhado Pelo Ministério Público Enquanto Legitimado Constitucional Extraordinário no Requerimento de Falência*. Disponível em: <<https://direito.ufes.br/pt-br/pos-graduacao/PPGDIR/detalhes-da-tese?id=14510>>. Acesso em 12 de maio de 2021.

o condutor do processo coletivo cuja *causa petendi* o tangencie. Nesse caso, a tutela coletiva não fica ao alvedrio do legitimado coletivo, pois não se pode perder da memória que ele, embora figure como parte, atua em nome da sociedade buscando a tutela de direitos materiais que são por ela titularizados. Se assim não for, ter-se-á um óbvio desprestígio ao interesse público. Para que não falte objetividade, reforça-se que a transgressão do interesse público ocorre pela não observância da ordem jurídica estabelecida.

Na acepção aludida, diferentemente das demandas individuais, os limites objetivos da lide no processo coletivo são delineados por um **problema estrutural** sem que haja espaço para conveniência do legitimado coletivo, com mais razão se isso representar uma tutela deficiente dos direitos coletivos (*stricto sensu*); a pretensão voltada à tutela coletiva deve acomodar o problema estrutural. O juiz, nesse sentido, por ter a atribuição de conduzir o processo coletivo, deve controlar as manifestações processuais que vão na contramão da possibilidade de solução do problema estrutural, uma vez que o estado de desorganização é a causa da violação do direito pertencente à sociedade.

No que couber, recobra-se as lições de Edilson Vitorelli<sup>251</sup> sustentando que “o equívoco desse tratamento não estrutural do litígio é que ele acarreta apenas uma ilusão de solução, mas não produz resultados sociais significativos, eis que as causas do problema permanecem”. Como ele expõe, “enfocam-se as suas consequências presentes mais evidentes, “a conta-gotas”, em processos individuais, ou mesmo em processos coletivos, mas que abordam parte do problema público”; e continua destacando que “em determinadas situações, esse comportamento do legitimado coletivo e do Poder Judiciário aprofunda as desigualdades e a desorganização do serviço público que se pretendia melhorar”.

A conviência com a postura processual descompromissada com a solução estrutural resulta numa prestação jurisdicional ineficiente à medida que não se propõe a tratar “o câncer”, mas apenas suas “ramificações”.

Dessa forma, a solução da questão passa pela identificação do verdadeiro problema e da solução estrutural. Ao estabelecer essa premissa se permite aspirar a melhor forma para o magistrado, em conjunto com as partes, construir uma decisão de mérito que tenha a potencialidade de se aproximar do estado de coisas considerado ideal.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esse estudo teve o objetivo de explorar algumas (curtas) reflexões pertinentes ao microssistema da tutela coletiva, em especial diante do marco legislativo do novo Código de Processo Civil (2015), na medida em que a nova codificação tem o potencial de interagir e disciplinar normas e procedimentos de

---

<sup>251</sup> VITORELLI, Edilson. Levando os conceitos a sério: processo estrutural, processo coletivo, processo estratégico e suas diferenças, cit., p. 9.

qualquer tipo de processo previsto no sistema jurídico brasileiro, mesmo aqueles que só existem em leis esparsas projetadas (em conjunto ou isoladamente) para situações muito específicas.

Essa peculiaridade do CPC/2015 deve-se aos valores da Constituição da República que orientaram sua estruturação, porém, sem olvidar de seus significativos avanços, não se pode desprezar que o microssistema coletivo surgiu com desígnios diferentes, mas tendo como principal referência os progressos democráticos assimilados pela Carta Política.

Disso resulta que o microssistema da tutela coletiva não é desconstruído pelo CPC/2015, e sim, com alguma intensidade, reconfigurado e municiado com técnicas processuais mais modernas que prestigiam o devido processo legal (social, para outros), sendo isso possível através dos vasos comunicantes que compõem o sistema jurídico, irrigados e conjugados no imprescindível exercício do diálogo de fontes.

Por último, como visto, o legitimado coletivo não pode se valer de permissivos ou imposições normativas do CPC/2015 para reduzir a dimensão protetiva tencionada pelo microssistema coletivo, suplantando as normas processuais específicas do instituto, as quais foram criadas e pensadas sob o prisma da solidariedade que marca a natureza do direito resguardado. Corroborando a ideia dentro do contexto apresentado, permite-se afirmar que os limites objetivos da lide no processo coletivo acabam por ser delineados pelo problema estrutural, sem que haja espaço para discricionariedade do legitimado coletivo; nessa ordem, o problema estrutural acaba por ser o condutor do processo coletivo na medida em que se busca solucioná-lo.

## 6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert; SILVA, Luís Virgílio Afonso da (Trad.). *Teoria dos direitos fundamentais*. São Paulo: Melheiros, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

\_\_\_\_\_, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004.

BASTOS, Fabrício Rocha. *Interface entre o CPC15 e os Processos Coletivos*. Disponível em: [http://www.mprj.mp.br/documents/20184/1183784/Fabricio\\_Rocha\\_Bastos.pdf](http://www.mprj.mp.br/documents/20184/1183784/Fabricio_Rocha_Bastos.pdf). Acesso em 28 de abril de 2021.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em 26 de abril de 2021.

\_\_\_\_\_. Lei Federal nº 13.105, de 16 de março de 2015. *Código de Processo Civil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em 23 de abril de 2021.

\_\_\_\_\_. Lei Federal nº 4.717, de 29 de junho de 1965. *Regula a ação popular*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L4717.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4717.htm)>. Acesso em 28 de abril de 2021.

\_\_\_\_\_. Lei Federal nº 6.513, de 20 de dezembro de 1977. *Dispõe sobre a criação de Áreas Especiais e de Locais de Interesse Turístico; sobre o Inventário com finalidades turísticas dos bens de valor cultural e natural; acrescenta inciso ao art. 2º da Lei nº 4.132, de 10 de setembro de 1962; altera a redação e acrescenta dispositivo à Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965; e dá outras providências*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6513.htm#art33](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6513.htm#art33)>. Acesso em 28 de abril de 2021.

\_\_\_\_\_. Lei Federal nº 7.347, de 24 de junho de 1985. *Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7347orig.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm)>. Acesso em 28 de abril de 2021.

\_\_\_\_\_. Lei Federal nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. *Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8078compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm)>. Acesso em 23 de abril de 2021.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. Jurisprudência. Disponível em: <[https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num\\_registro=201500981209](https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=201500981209)>. Acesso em 26 de agosto de 2021.

CALDO, Diego Santiago Y. *O veto ao incidente de coletivização e a chance perdida para solucionar o fenômeno das ações individuais repetitivas*. Disponível em: <[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RTrib\\_n.965.03.PDF](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RTrib_n.965.03.PDF)>. Acesso em 25 de abril de 2021.

CARDOSO, Juliana Provedel. *O modelo brasileiro de processo coletivo: as ações coletivas e o julgamento de casos repetitivos*. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

EID, Elie Pierre. *Multilateralidade no processo civil: divergência de interesses em posições jurídicas*. Disponível em:

<<http://www.mprj.mp.br/documents/20184/1506380/Elie+Pierre+Eid.pdf>>. Acesso em 21 de abril de 2021.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 23. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MAZZEI, Rodrigo Reis. *A ação popular e o microsistema da tutela coletiva*. In: GOMES JR., Luiz Manoel; SANTOS FILHO, Ronaldo Fenelon (Coord.). *Ação Popular – Aspectos relevantes e controvertidos*. São Paulo: RCS, 2006.

MILARÉ, Édis. *Base principiológica do processo coletivo*. In: SIMONS, Adrian (Coord.); MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro (Coord.); RAGONE, Alvaro Pérez (Coord.); LUCON, Paulo Henrique dos Santos (Coord.). *Estudos em Homenagem a Ada Pellegrini Grinover e José Carlos Barbosa Moreira* [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Processo Coletivo. Volume único*. 4. ed., rev., atual. e ampl. – Salvador: JusPodium, 2020.

PAULA, Guilherme Dalmonechi Thompson de. *A Falência Como Processo Estrutural para a Tutela Coletiva: uma Releitura do Papel a Ser Desempenhado Pelo Ministério Público Enquanto Legitimado Constitucional Extraordinário no Requerimento de Falência*. Disponível em: <<https://direito.ufes.br/pt-br/pos-graduacao/PPGDIR/detalhes-da-tese?id=14510>>. Acesso em 12 de maio de 2021.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Acordos em litígios coletivos: Limites e possibilidades do consenso em direitos transindividuais após o advento do CPC/2015 e da Lei de Mediação*. Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP, ano 12, volume 19, nº 2, 2018.

PIRES, Natalia Tavares. *A relação entre a ciência do direito e a dogmática jurídica*. Disponível em: <<https://www.diritto.it/a-relacao-entre-a-ciencia-do-direito-e-a-dogmatica-juridica/>>. Acesso em 22 de abril de 2021.

SIQUEIRA, Thiago Ferreira. *Limites objetivos da coisa julgada: Objeto do processo e questões prejudiciais*. Salvador: JusPodivm, 2020.

VASCONCELOS, Danilo Nunes. *Influências do novo Código de Processo Civil na tutela jurisdicional coletiva*. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/86707/influencias-do-novo-codigo-de-processo-civil-na-tutela-jurisdicional-coletiva>>. Acesso em 28 de abril de 2021.

VITORELLI, Edilson. *Levando os conceitos a sério: processo estrutural, processo coletivo, processo estratégico e suas diferenças*. Revista de Processo. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

VITORELLI, Edilson. *O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos*. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019

# INTELIGÊNCIA INVESTIGATIVA NO ÂMBITO INTERNO: aspectos teóricos e práticos no Estado Brasileiro

*INTERNAL INVESTIGATIVE INTELLIGENCE: theoretical and practical aspects in the brazilian state*

## SUMÁRIO

1. Introdução. 2. Histórico da Atividade de Inteligência Investigativa no Estado Brasileiro. 3. Base Teórica da Inteligência Investigativa. 3.1 Principais Princípios. 3.2 Constitucionalidade e Legislação. 4. Desenvolvimento da Atividade de Inteligência como Auxiliar na Solução de Problemas Sociais: Casos Práticos. 5. Considerações Finais. 6. Referências Bibliográficas.

---

<sup>252</sup> Servidor do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte. Graduado em Direito.

**RESUMO:** A atividade de inteligência investigativa possui relevante significação na democracia brasileira atual onde tem se revelado fundamental para o embasamento da tomada de decisões das autoridades representantes do povo. O presente artigo visa analisar o desenvolvimento dessa atividade apresentando sua base teórica principiológica e legislativa, de âmbito nacional, além de demonstrar a aplicação da atividade como auxiliar na solução dos problemas sociais. O estudo foi desenvolvido a partir de uma pesquisa bibliográfica explicativa, de observação qualitativa de dados, partindo do método dedutivo. Considerando, então, a formação e desenvolvimento da atividade no Brasil, verifica-se que os serviços de inteligência, agregados ao desenvolvimento das atividades do Estado, são capazes de auxiliar de forma proativa as soluções das demandas sociais, cujos elementos exigem cada vez mais soluções rápidas, desburocratizadas e eficazes, sendo necessárias para guiarem as decisões dos gestores na realização de suas atividades.

**PALAVRAS-CHAVES:** Inteligência Investigativa. Constitucionalidade. Democracia. Princípios. Utilidade Social.

**ABSTRACT:** The investigative intelligence activity has relevant significance in the current Brazilian democracy, where it has proved to be fundamental for the basis of decision-making by the authorities representing the people. This article aims to analyze the development of this activity, presenting its theoretical and legislative basis, nationwide, in addition to demonstrating the application of the activity as an aid in solving social problems. The study was developed from an explanatory bibliographic research, qualitative observation of data, based on the deductive method. Considering, then, the formation and development of the activity in Brazil, it appears that the intelligence services, added to the development of State activities, are able to proactively help the solutions of social demands, whose elements require each faster, less bureaucratic and effective solutions, which are necessary to guide the decisions of managers in carrying out their activities.

**KEYWORDS:** Investigative Intelligence. Constitutionality. Democracy. Principles. Social utility.

## 1 INTRODUÇÃO

A atividade de Inteligência Investigativa<sup>253</sup> desempenha um papel necessário para a segurança dos Estados no âmbito de suas relações internacionais e nacionais, conforme os problemas enfrentados, possuindo reflexos no desenvolvimento organizacional e estrutural desses entes, podendo ser conceituada como uma “atividade ou função estatal, realizada por uma organização ou conjunto de organizações”, entendida como um produto sob a forma de conhecimento ou informação elaborada<sup>254</sup>, onde a informação, submetida a um tratamento, é desenvolvida e contextualizada para auxiliar quem a utiliza.

Desde as épocas remotas, a inteligência tem sido desenvolvida e aperfeiçoada tendo suas origens na busca humana por conquistas de territórios e disputas entre os povos, nações e países onde a necessidade era de conhecer o inimigo utilizando-se de informações seguras que pudessem determinar uma melhor tática de guerra.

Atualmente, o desempenho da atividade de inteligência perpassa por diversos fatores em diferentes países, sendo relacionada à organização estatal das instituições e ao sistema de legislação, com a finalidade de assegurar a soberania dos países, sua segurança interna e internacional, sendo fortemente utilizada na apuração de informações à medida que os Estados se veem em conflitos.

No Brasil, a atividade de inteligência passou por períodos que ocasionou o desenvolvimento de uma mistificação sobre seus objetivos, sendo seu desempenho associado a práticas incomuns a uma inteligência neutra e livre de interesses governamentais prejudiciais ao próprio Estado. Entre os períodos de maior difusão desta imagem da atividade de inteligência, destaca-se a ditadura militar, que utilizou práticas de espionagem e técnicas ilegais juntamente ao exercício da atividade de inteligência.

O “senso comum normalmente associa a atividade de inteligência a espionagem, trapaças e chantagens, imagem amplamente incentivada pela literatura ficcional e pela mídia”<sup>255</sup>, sendo que, a atividade de inteligência está associada à captação de informações para a defesa de um Estado, utilizando-se técnicas que não infrinjam os limites definidos pelas legislações, enquanto a espionagem envolve informalidade, captação de informações por meio de práticas ilícitas.

Atualmente, a atividade é regulada pela legislação nacional, com respaldo na Constituição Federal de 1988, servindo de instrumento de apoio aos gestores e às autoridades para a manutenção do Estado Democrático de Direito, o que a

---

<sup>253</sup> O trabalho aborda a atividade de inteligência investigativa sob o viés estatal, desenvolvida a partir de instituições públicas, ressalte-se que atualmente entidades privadas também fazem uso da atividade objetivando deter maiores informações sobre o mercado e a iniciativa privada.

<sup>254</sup> UGARTE, José Manuel *apud* GONÇALVES. 2009, p. 6

<sup>255</sup> ANTUNES *apud* SILVA; ROLIM, 2017, p. 149.

leva ao patamar de atividade essencial à defesa das instituições. A própria sociedade apresenta carência de respostas aos problemas internos, sendo que a inteligência contribui como instrumento eficaz e adequado aos problemas hoje enfrentados no âmbito interno.

A atividade de inteligência é determinada pelo Ciclo de Produção do Conhecimento, composto pelo planejamento, reunião dos dados, processamento e difusão da produção da informação, sendo esta difusão a etapa de destinação do conhecimento a quem respectivamente a utilizará<sup>256</sup>. Cada etapa desse processo deve obedecer às diretrizes legais, determinadas também pelos princípios inerentes às atividades que norteiam cada fase.

Dados são as informações, a matéria-prima da produção da atividade de inteligência; o planejamento constitui etapa de formação da estratégia de produção, contextualizando o processamento desde a coleta de dados até a finalização, levando em consideração os prazos, o objeto da conclusão e o objetivo a ser informado. A reunião é a atividade de junção dos dados, coleta, para processamento, sendo este a tarefa de avaliação a partir de método específico para o caso, a fim de se chegar à conclusão. Difusão é a etapa de disseminação da conclusão apresentada no processamento<sup>257</sup>.

Nesse sentido, o presente estudo tem como objetivo realizar uma abordagem teórica-dogmática do tema, levando em consideração os princípios, a legislação e os dilemas a respeito da atividade de inteligência no contexto do Estado brasileiro. Sua abordagem busca o levantamento de esclarecimentos e explicações sobre a atividade de inteligência, tendo em vista a misticidade que recai sobre o assunto desde os acontecimentos envolvendo abusos na utilização dessa atividade, onde ela não era institucionalizada, até os dias atuais, onde seu objetivo é a proteção do Estado Democrático de Direito.

## 2 HISTÓRICO DA ATIVIDADE DE INTELIGÊNCIA INVESTIGATIVA NO ESTADO BRASILEIRO

No Brasil, a atividade de inteligência tem sua origem em 1927, com a criação do Conselho de Defesa Nacional que detinha a competência para analisar questões de cunho financeiro, econômico, bélico e moral, relativos à defesa da pátria<sup>258</sup>.

Com o término da Segunda Guerra, foi criado o Serviço Federal de Informações e contrainformações (SFICI), em 1946, possuindo função específica para tratar dos interesses do Brasil, no entanto, tal órgão só foi estruturado em 1956, pois à época de sua criação não havia interesse massivo na

<sup>256</sup> GONÇALVES, JOANISVAL BRITO, *Atividade de Inteligência e Legislação Correlata*. Niterói: Impetus, 2009. p. 69.

<sup>257</sup> GONÇALVES, JOANISVAL BRITO, *Atividade de Inteligência e Legislação Correlata*. Niterói: Impetus, 2009. p. 71-73

<sup>258</sup> (ANTUNES *apud* PEREIRA, 2009, p. 14)

institucionalização de um órgão voltado à proteção do Estado contra influências estrangeiras. Segundo Gonçalves, o populismo evidenciado na política brasileira contribuiu para a negligência do Estado na estruturação do SFICI, tendo em vista que não era prioridade dos governos a proteção do Estado contra influências estrangeiras, ou até mesmo nacionais<sup>259</sup>.

Depois do Golpe Militar, em 1964, alterou-se a nomenclatura do Serviço Federal de Informações e contrainformações para Serviço Nacional de Inteligência (SNI), sendo o órgão utilizado como instrumento do governo no combate aos opositores do regime autoritário. Nessa época, a atividade de inteligência foi limitada a interesses do regime, sendo instrumento induzido contra os próprios nacionais do Estado brasileiro, aí, foi marcante a atuação da inteligência investigativa cumulada com a espionagem, onde foram utilizadas técnicas ilegais de coleta de informações justificadas pelo estigma de proteção ao Estado<sup>260</sup>.

Ressalte-se que, no período de recessão militar, a utilização da atividade de inteligência para fins ilícitos determinou a formação de um contexto em que a inteligência investigativa passou a ser vista como atividade irregular, entendida como capaz de usurpar as competências do Estado, nas suas instituições, contrária aos interesses sociais. Nesse sentido:

faz-se necessário esclarecer que, no Brasil, o termo “inteligência” passou a ser utilizado em substituição a “informações” a partir de 1990, por ocasião da extinção do Serviço Nacional de Informações (SNI). O objetivo da mudança de nomenclatura foi tentar dissociar da atividade a imagem de repressão e violação aos direitos civis, ocorridas durante os anos em que o SNI atuou a serviço da ditadura militar<sup>261</sup>.

Com o advento da redemocratização, em 1990, o presidente em exercício, Fernando Collor de Mello, extinguiu o SNI, devido aos abusos cometidos com a atividade de inteligência na época ditatorial, assim como reduziu o Ministério a que estava vinculado a uma Secretaria de Assuntos Estratégicos da Presidência da República (SAE), que secundariamente desenvolvia atividades de inteligência de interesse do governo.

Somente em 1995 ocorreu o início dos debates sobre a necessidade da institucionalização de serviços de inteligência para o país, que resultou na promulgação da lei que criou a Agência Brasileira de Inteligência (ABIN), em 1999. No contexto das tratativas, foram analisados modelos de serviços de inteligência de outros países, aos quais foram comparados ao modelo esperado no Estado brasileiro que fosse compatível com as diretrizes da nova ordem

<sup>259</sup> (GONÇALVES *apud* CARVALHO, 2015, p. 37)

<sup>260</sup> GONÇALVES, JOANISVAL BRITO, *Atividade de Inteligência e Legislação Correlata*. Niterói: Impetus, 2009. p. 3.

<sup>261</sup> PEREIRA, Cláudia Vieira. *A atividade de inteligência como instrumento de eficiência no exercício do controle externo pelo Tribunal de Contas da União*. Belo Horizonte, Centro Universitário Newton Paiva., Escola Superior do Ministério Público de Minas Gerais, 2009. p. 13.

constitucional do Estado Democrático de Direito implementada com a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido, as autoridades nacionais passaram a discutir relações com organismos institucionais de inteligência do Canadá, os quais demonstravam ter um serviço secreto com atribuições internas, que seguiam os padrões de constitucionalidade e legislação, visando à proteção e à defesa dos interesses do Estado e da sociedade<sup>262</sup>.

As próprias autoridades canadenses auxiliaram na institucionalização da atividade no Brasil, sendo tal colaboração fundamental para o surgimento da Agência Brasileira de Inteligência (ABIN), que se constitui como órgão central do Sistema Brasileiro de Inteligência (SISBIN), conforme disposições da Lei nº 9.883/1999. Destaca-se que o SISBIN tem por objetivo “integrar as ações de planejamento e execução da atividade de inteligência do País, com a finalidade de fornecer subsídios ao Presidente da República nos assuntos de interesse nacional”<sup>263</sup>.

A partir daí, a atividade de inteligência no Brasil vem seguindo uma definição legal trazida pelo legislador no dispositivo do art. 1º, § 2º, da Lei nº 9.883/1999, que assim dispõe:

Art. 1º (...)

§ 2º Para os efeitos de aplicação desta Lei, entende-se como inteligência a atividade que objetiva a obtenção, análise e disseminação de conhecimentos dentro e fora do território nacional sobre fatos e situações de imediata ou potencial influência sobre o processo decisório e a ação governamental e sobre a salvaguarda e a segurança da sociedade e do Estado.  
(grifos nossos)

A lei destaca o parâmetro conceitual ao qual as instituições que desenvolvem atividade de inteligência estão vinculadas, abordando ainda uma previsão conceitual da atividade de contrainteligência, também utilizada no país, que é definida como a atividade de inteligência desenvolvida para neutralizar a inteligência adversa, com previsão no art. 1º, § 3º, da referida lei.

Diante disso, atualmente, visualizando a regulação e a utilidade dos serviços de inteligência, assim como a necessidade social, especialmente a investigação da ocorrência de crimes, a Atividade de Inteligência Investigativa surge como proposta de um instrumento hábil e eficaz ao Estado-Administração como auxiliar na prestação de serviços públicos de investigação<sup>264</sup>.

<sup>262</sup> (GONÇALVES *apud* PEREIRA, 2009, p. 17)

<sup>263</sup> BRASIL. Decreto nº 4.376, de 13 de setembro de 2002. Dispõe sobre a organização e o funcionamento do Sistema Brasileiro de Inteligência, instituído pela Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999, e dá outras providências, art. 1º, § 1º.

<sup>264</sup> BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988, art. 37, *caput*.

### 3 BASE TEÓRICA DA INTELIGÊNCIA INVESTIGATIVA

#### 3.1 Principais Princípios

Os princípios são os pontos basilares da ciência estudada, são os matizes iniciais, originais e essenciais ao desenvolvimento do pensamento científico. Na ciência da inteligência, os princípios dão sustentação ao exercício da função, atuando como vigas metras, parâmetros, regras e modos de condutas dos quais não se pode deixar de prestar a devida obediência, sendo comuns à natureza da matéria.

Estão elencados como principais os princípios da objetividade, da simplicidade, da segurança, da oportunidade, do controle, da imparcialidade, da amplitude e da interação, sendo esses os princípios norteadores da Doutrina Nacional de Inteligência de Segurança Pública (DNISP), conforme a Portaria nº 244 da ABIN/GSI/PR, de 23 de agosto de 2016.

Complementando esses princípios, destacam-se os princípios da decisão, abordado no art. 1º, § 2º, da Lei nº 9.883/1999 e no art. 2º do Decreto nº 4.376/2002<sup>265</sup>; o princípio da informação, art. 2º, § 1º, da Lei nº 9.883/1999<sup>266</sup>; da seleção, do sigilo, conforme disposto no art. 3º, parágrafo único, da Lei nº 9.883/1999<sup>267</sup>; o princípio da precisão e o da eficiência, entre outros levantados pela doutrina.

<sup>265</sup> "Art. 1º A organização e o funcionamento do Sistema Brasileiro de Inteligência, instituído pela Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999, obedecem ao disposto neste Decreto.

§ 2º O Sistema Brasileiro de Inteligência é responsável pelo processo de obtenção e análise de dados e informações e pela produção e difusão de conhecimentos necessários ao processo decisório do Poder Executivo, em especial no tocante à segurança da sociedade e do Estado, bem como pela salvaguarda de assuntos sigilosos de interesse nacional.

Art. 2º Para os efeitos deste Decreto, entende-se como inteligência a atividade de obtenção e análise de dados e informações e de produção e difusão de conhecimentos, dentro e fora do território nacional, relativos a fatos e situações de imediata ou potencial influência sobre o processo decisório, a ação governamental, a salvaguarda e a segurança da sociedade e do Estado". BRASIL. Decreto nº 4.376, de 13 de setembro de 2002. Dispõe sobre a organização e o funcionamento do Sistema Brasileiro de Inteligência, instituído pela Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999, e dá outras providências.

<sup>266</sup> "Art. 2º Os órgãos e entidades da Administração Pública Federal que, direta ou indiretamente, possam produzir conhecimentos de interesse das atividades de inteligência, em especial aqueles responsáveis pela defesa externa, segurança interna e relações exteriores, constituirão o Sistema Brasileiro de Inteligência, na forma de ato do Presidente da República.

§ 1º O Sistema Brasileiro de Inteligência é responsável pelo processo de obtenção, análise e disseminação da informação necessária ao processo decisório do Poder Executivo, bem como pela salvaguarda da informação contra o acesso de pessoas ou órgãos não autorizados". BRASIL. Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999. Institui o Sistema Brasileiro de Inteligência, cria a Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, e dá outras providências.

<sup>267</sup> "Art. 3º Fica criada a Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, órgão da Presidência da República, que, na posição de órgão central do Sistema Brasileiro de Inteligência, terá a seu cargo planejar, executar, coordenar, supervisionar e controlar as atividades de inteligência do País, obedecidas à política e às diretrizes superiormente traçadas nos termos desta Lei. (Vide Medida Provisória nº 1.999-17, de 2000) (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.216-37, de 2001)

Parágrafo único. As atividades de inteligência serão desenvolvidas, no que se refere aos limites de sua extensão e ao uso de técnicas e meios sigilosos, com irrestrita observância dos direitos e garantias individuais, fidelidade às instituições e aos princípios éticos que regem os interesses e a segurança do Estado". BRASIL. Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999. Institui o Sistema Brasileiro de Inteligência, cria a Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, e dá outras providências.

O aprendizado e a observação desses princípios se propõem a lançar os fundamentos para o desenvolvimento da atividade de inteligência, tendo como finalidade alcançar eficiência e qualidade no processamento das informações, além de tornar a prática dos agentes um trabalho coerente, técnico e imparcial.

A objetividade é determinada pela técnica de abordagem do conhecimento e sua produção coerente com a finalidade pré-definida da atividade; já a segurança significa a adoção de procedimentos que resguardecam a informação e a atividade em desenvolvimento, se estendendo, no aspecto subjetivo, ao profissional de inteligência que trabalha com a informação.

O princípio da oportunidade é definido pela utilização e pela apresentação do conhecimento no momento adequado à finalidade da atividade, ao passo que, o princípio do controle legitima a fiscalização e a supervisão da atividade.

A aplicação do princípio da imparcialidade objetiva tratar o conhecimento e a informação de forma a evitar influências de convicções subjetivas do agente que executa a atividade, assim como do que analisa, sendo crucial para a investigação do objeto a ser apurado.

O princípio da simplicidade é determinado pela desburocratização da atividade de inteligência, e visa apresentar esta da maneira mais concisa e sem possíveis embaraços. A ideia de desburocratizar e desapegar formalidades onerosas ao serviço público é essencial para o exercício da atividade de inteligência, tendo em vista que as relações humanas da vida contemporânea exigem a busca pela simplicidade.

A amplitude é abordada como o princípio que leva a atividade a alcançar os resultados mais completos possíveis, já a interação caracteriza o esforço em proporcionar relações que objetivem auxiliar a consecução das atividades.

O princípio da decisão reza que cabe à autoridade superior a decisão de qual caminho seguir, fazendo a opção que melhor lhe aprouver a partir do conhecimento produzido, sendo que aos profissionais de inteligência pertence a função de produzir conhecimento e informações claras, precisas e confiáveis sobre os temas solicitados, indicando possíveis opções de decisões a serem tomadas.

Quanto ao princípio da informação, esta é a matéria-prima dos agentes de inteligência, devendo o profissional de inteligência estar informado dos fatos sociais atuais, em especial daqueles que possuam correlação com as suas funções.

Por informação é entendido o dado, informe ou conhecimento que corresponda a um fato real, obtido de variadas fontes<sup>268</sup>. Os profissionais de inteligência são responsáveis pela obtenção atualizada dos dados-fatos da realidade social, em especial dos seres humanos, por meio de sistemas informatizados de bancos de dados e técnicas operacionais de inteligência, com

---

<sup>268</sup> GONÇALVES, Joannisval Brito. *Atividade de Inteligência e Legislação Correlata*. Niterói: Impetus, 2009. p. 77

o fim de produzir conhecimento com celeridade, objetividade e precisão factual exigidas.

O princípio da seleção é determinado pela escolha e checagem da veracidade, exatidão e confiabilidade das informações. No contexto da atividade de inteligência, cabe aos profissionais seguir o princípio da seleção da informação verdadeira e relevante, para a produção do conhecimento confiável.

O sigilo é essencial na atividade de inteligência. Tal princípio, previsto na legislação sob um enfoque constitucional, visa preservar a intimidade e a vida privada dos cidadãos e os assuntos sensíveis do Estado. Também se constitui de um dever jurídico dos profissionais que atuam nessas funções. Dessa forma, faz-se necessário que o agente de inteligência possua discricção no seu modo de atuação, por se tratar de serviços secretos assim como por lidar com assuntos sensíveis do Estado Democrático de Direito, art. 4º, II, da lei nº 9.883/1999<sup>269</sup>.

A precisão determina que a informação e o conhecimento produzidos pelo profissional de inteligência sejam precisos, isto é, devem ter alto grau de correspondência com a realidade analisada.

O princípio da decisão possibilita que a decisão tomada pela autoridade solicitante seja a mais adequada para o problema social que se busca solucionar. Já a eficiência caracteriza a busca por uma produção de conhecimento voltada para a administração gerencial, com objetivos de resultados, estabelecimento de metas, celeridade e menor custo possível, com o fim de alcançar a prestação de um serviço de inteligência qualitativo e quantitativo.

### 3.2 Constitucionalidade e Legislação

A Constituição Federal de 1988 não aborda expressamente a matéria da atividade de inteligência entre os seus dispositivos, no entanto, o instrumento traz elementos que contextualizam a autonomia funcional dos poderes da federação, especialmente do Poder Executivo, além de instituições essenciais ao Estado, como o Ministério Público, por exemplo, cujo desempenho das atividades são dotados de autonomia funcional e administrativa e independência, trazendo como matéria a participação do Conselho de Defesa Nacional como órgão auxiliar às atividades do Chefe do Poder Executivo Federal no art. 91 da Constituição Federal.

Tal contextualização determina a possibilidade do desenvolvimento da atividade de inteligência em âmbito nacional, com respaldo na legislação infraconstitucional, cujos objetivos são de auxiliar as autoridades e as instituições na proteção do Estado ante os fenômenos que acarretam ameaças à ordem pública e à segurança nacional. Segundo Gonçalves:

---

<sup>269</sup> "Art. 4º À ABIN, além do que lhe prescreve o artigo anterior, compete: II - planejar e executar a proteção de conhecimentos sensíveis, relativos aos interesses e à segurança do Estado e da sociedade". BRASIL. Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999. Institui o Sistema Brasileiro de Inteligência, cria a Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, e dá outras providências.

o legislador deixa evidenciado que a atividade de inteligência no Brasil deve ser conduzida dentro dos princípios democráticos e respeitados os direitos humanos fundamentais. Entende-se [...], ainda, que pode haver, sim, atividade de inteligência em um regime democrático, e aqueles que a exercem tem a obrigação de respeitar os princípios do Estado democrático de direito e a legislação constitucional e infraconstitucional em vigor<sup>270</sup>.

Pode-se afirmar, então, que a inteligência está associada à análise de informações, as quais necessitam ser saturadas de uma maneira que possibilite identificar possíveis irregularidades de interesse para a proteção do Estado, tendo como destinatária a pessoa encarregada de tomar decisões para a defesa dos interesses públicos.

É importante anotar que a atividade de inteligência em si poderá ser necessária, útil e adequada para solução de questões externas ao Estado, assim como para os problemas internos, desde que autoridades públicas que dela se utilizem, na prática, a realize com foco nas finalidades a que se propõe, conforme o art. 2º do Decreto nº 4.376/2002<sup>271</sup>.

Vale lembrar que no Brasil a atividade de inteligência se submete ao controle- fiscalização popular, por meio do Congresso Nacional, que representam o povo brasileiro<sup>272</sup>. Portanto, qualquer excesso e abusos eventualmente existentes, assim como toda e qualquer atividade pública no Estado de Direito, deve submeter os infratores às punições penais, administrativas e cíveis, previstas em lei.

A atividade de inteligência investigativa é uma função legalizada, conforme as normas da Lei de nº 9.883/1999, do Decreto nº 4.376/2002 e da Lei nº 11.776/2008, que institui o plano de carreiras, além das portarias respectivas da Agência Brasileira de Inteligência, destacando-se a Portaria de nº 244 da ABIN/GSI/PR, de 2016, que aprova os fundamentos doutrinários da Doutrina Nacional da Atividade de Inteligência.

Diante disso, considerando o tratamento dado à atividade de inteligência por meio da legislação nacional, levando em consideração os princípios norteadores da atividade e as diretrizes constitucionais, percebe-se que apresenta legitimidade o uso adequado da inteligência para o exercício da punição de infratores das leis, no âmbito interno, sendo instrumento de especial

<sup>270</sup> GONÇALVES, 2009, p. 107. Comentários ao art. 1º e § 1º da Lei nº 9.983/99.

<sup>271</sup> "Art. 2º Para os efeitos deste Decreto, entende-se como inteligência a atividade de obtenção e análise de dados e informações e de produção e difusão de conhecimentos, dentro e fora do território nacional, relativos a fatos e situações de imediata ou potencial influência sobre o processo decisório, a ação governamental, a salvaguarda e a segurança da sociedade e do Estado". BRASIL. Decreto nº 4.376, de 13 de setembro de 2002. Dispõe sobre a organização e o funcionamento do Sistema Brasileiro de Inteligência, instituído pela Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999, e dá outras providências.

<sup>272</sup> BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988. art. 44.

relevância no campo das investigações das instituições públicas de combate ao crime no país, conforme art. 4º, III, da Lei 9.883/1999<sup>273</sup>.

O Estado-Administração também exerce a titularidade do procedimento de averiguação da existência, ou não, dos crimes apurados, por meio da análise técnica da autoria e da materialidade. Assim, a administração pública possui a necessidade de que um profissional investigue determinados fatos, na apuração de possíveis crimes, produzindo conhecimentos e informações sobre as circunstâncias e sobre pessoas específicas.

A necessidade coletiva de investigação de cidadãos e fatos é justificada por interesses da coletividade, art. 4º, II, da Lei 9.883/1999<sup>274</sup>, identificados pelas autoridades públicas ou por gestores públicos que devem tomar decisões estratégicas, táticas e operacionais, com maior número de informações possíveis, para produções de escolhas com maior capacidade de acertos, art. 9º da Lei 9.883/1999<sup>275</sup>.

Nesse sentido, numa perspectiva política-jurídica, o povo, portador do poder, elaborador da lei e fiscal do seu efetivo cumprimento, faz-se representar pelos órgãos e pelas autoridades incumbidos da proteção das leis e dos interesses públicos, que necessitam da atividade investigativa e de inteligência para os esclarecimentos fáticos.

#### **4 DESENVOLVIMENTO DA ATIVIDADE DE INTELIGÊNCIA COMO AUXILIAR NA SOLUÇÃO DE PROBLEMAS SOCIAIS: CASOS PRÁTICOS**

Na atualidade, após a democratização da maior parte dos países no mundo, bem como o longo período sem guerras de grandes proporções, a função da inteligência migrou da predominância da atividade externa na seara internacional para ter um papel público também de auxiliar interno dos Estados, atuando juntamente com a atividade de investigação, no que diz respeito aos novos inimigos domésticos de cada país.

Entre os problemas sociais comuns existentes nos países, podemos citar alguns complexos, como a corrupção cultural-social e institucional, o tráfico de drogas ilícitas, a lavagem de dinheiro, o prejuízo ao erário (coisa pública), a violência urbana, incluindo crimes como homicídio, roubos, organizações criminosas, além de políticas públicas sem correspondência com os problemas sociais, entre outros.

---

<sup>273</sup> BRASIL. Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999. Institui o Sistema Brasileiro de Inteligência, cria a Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, e dá outras providências. Art. 4.º, III.

<sup>274</sup> BRASIL. Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999. Institui o Sistema Brasileiro de Inteligência, cria a Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, e dá outras providências. Art. 4.º, II.

<sup>275</sup> BRASIL. Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999. Institui o Sistema Brasileiro de Inteligência, cria a Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, e dá outras providências. Art. 9.º.

No contexto atual da sociedade pacificada e organizada por uma Constituição, leis e instrumentos de respaldo internacional, não é possível considerar os indivíduos envolvidos nos citados problemas e crimes apenas como inimigos, mas também como cidadãos brasileiros, portadores de um conjunto de deveres e direitos fundamentais.

Ocorrendo as violações dos deveres legais pelos cidadãos, possibilitada está a investigação e eventual punição prevista na legislação. No entanto, tal investigação e processamento das informações prévias à prática das condutas devem respeitar as diretrizes constitucionais, assim como seu processamento deve se dar de forma a respeitar os instrumentos legais vigentes no ordenamento jurídico.

No contexto da utilização da atividade de inteligência investigativa para a solução dos problemas sociais, tal atividade tem como um dos seus principais objetivos buscar evitar, ou amenizar, a existência de diversos crimes, praticados tanto entre os particulares, cidadãos administrados, quanto pelos detentores de funções públicas, participantes do corpo da Administração, cujo desempenho das atividades institucionais deve ser voltado essencialmente para servir.

Analisando os problemas sociais-institucionais como objeto da atividade de inteligência, conclui-se que a malversação da receita coletiva e dos prejuízos bilionários causados ao erário por gestores públicos, ineficientes ou corruptos, se destaca entre os crimes investigados. Como consequência, problemas como a corrupção estatal possuem ramificações a nível nacional, embora com variações de intensidade e formas de atuação.

Como alternativa, os serviços de investigação e inteligência, como instrumento de investigação auxiliar na amenização dos problemas sociais internos, são utilizados pelos órgãos de fiscalização estatais, estando entre estas instituições públicas as polícias (federal, civil e militar), os Ministérios Públicos (estaduais e federal), a Receita Federal, a Polícia Rodoviária Federal, entre outros órgãos.

Focando nos problemas sociais do Brasil, sobre o tema de políticas públicas de elaboração duvidosa e efeitos negativos, o jornalista Lúcio Vaz em relatos faz exposição da realidade desses problemas no Brasil, abordando questões sociais com viés problemático que reflete o corrompimento social e institucional, determinante para a desestruturação e fraqueza do Estado, conforme contexto demonstrado na cidade de Caiçara do Norte, litoral do estado do RN – Rio Grande do Norte<sup>276</sup>.

O mesmo autor, tratando do tema de corrupção e desvio de dinheiro popular (erário) em obras públicas, relata as palavras do sertanejo do Nordeste

---

<sup>276</sup> Dali nós seguimos até a rua projetada. Chamavam a atenção [...] a quantidade de crianças correndo pelas ruas. Priscila havia explicado o fenômeno. Ocorre que associação de pescadores pagavam auxílio natalidade de mil e duzentos reais para cada criança nascida na colônia [...] Na rua encontrei Janaína Silva Chagas, de 21 anos. Ela contou que teve o primeiro filho com 11 anos. Caminhava com dois bebês no colo, o maior com um ano e o outro com um mês de vida. [...] Disse que já havia sido abandonada pelo marido, mas que o novo companheiro ajudava a sustentar os quatro filhos (VAZ, 2012, p. 137, grifo do autor).

brasileiro, no pé de serra no Vale do Açu-RN<sup>277</sup>, onde o diálogo é composto por elementos demonstrativos da corrupção estatal.

Entre os problemas sociais enfrentados pelo Estado brasileiro, a corrupção estatal se destaca. Nesse cenário, casos envolvendo esquemas de lavagem de dinheiro, como o esquema da Petrobrás, trazem a noção da proporção da criminalidade branca no Estado brasileiro<sup>278</sup>.

Em 16 de março de 2016, foi noticiado o escândalo governamental envolvendo a presidenta da república em exercício no Brasil, através da divulgação de áudios desta com o ex-presidente e então nomeado ministro da casa civil. Os áudios demonstraram os diálogos de um jogo de poder suspeito, considerando que o ex-presidente não aparentava possuir o requisito da idoneidade moral exigida para o cargo em decorrência dos processos criminais que respondia e pelas investigações em andamento.

O fato causou comoção social e política, sendo que o resultado foi a abertura de processo de impeachment na Câmara dos Deputados em desfavor da presidenta, e o seu consequente julgamento procedente, com a substituição desta pelo vice-presidente.

Ocorreu bastante repercussão na mídia escrita e televisiva, com destaques para as instituições envolvidas (Judiciário, Polícia Federal e Ministério Público Federal) e seus principais servidores, entre eles juízes e procuradores federais.

A forma como foi obtido o áudio com o diálogo foi pouco debatido ou divulgado. O fato é que o caso é exemplo prático da importância dos serviços da área da inteligência investigativa, desde agentes de campo a analista de dados. Suas funções, claramente, beneficiaram a sociedade brasileira, pelos resultados positivos obtidos.

Utilizando o contexto da operação Lava Jato como exemplo, destaca-se que esta resultou, após acordos de delações premiadas, na recuperação de milhões de reais para os cofres públicos, puniu diversos criminosos de colarinho branco e executou centenas de prisões de políticos corrutos, ficando exposta as vísceras da corrupção institucionalizada no Brasil.

Os resultados da operação são informações públicas que trazem pequenas transformações na apuração e na punição de crimes; os profissionais que participaram da atividade de inteligência investigativa auxiliaram

---

<sup>277</sup> O sertanejo Canuto Fernandes da Silva, de 96 anos, soube que certas coisas os homens não resolvem sozinhos. Principalmente se forem os homens do governo. Morador de uma estranha vila em um pé de serra no vale do Açu (RN) ele aguarda a mais de meio século pela barragem da oiticica. A sala mal iluminada da casa de alvenaria tem as paredes cobertas por imagens de santos e fitinhas benzidas. É nelas que ele se apegar. Bem acomodado na cadeira, ele responde de pronto ao ser questionado quando será concluída a obra que deveria trazer água, empregos e fartura aos agricultores daquele sertão: Quem sabe é Deus! Após um momento de silêncio, pede reforço, Deus, nossa Senhora e Jesus (VAZ, 2012, p. 145 e 146).

<sup>278</sup> O Tribunal de Contas da União apontou um prejuízo de 29 bilhões reais no cartel da Petrobras, enquanto um laudo da Polícia Federal estimou o rombo em até 42 bilhões. DELLAGNOL, Deltan. *A luta contra a corrupção*. Rio de Janeiro: Primeira Pessoa, 2017. p. 118.

maciçamente no caso citado, por meio da integração dos órgãos de fiscalização do Estado.

Sendo assim, o Brasil, sendo um Estado Democrático de Direito, além de se beneficiar do desenvolvimento da atividade de inteligência, possui a necessidade de obter informações e realizar investigações de possíveis crimes cometidos por seus cidadãos, como meio necessário, útil e adequado para a pacificação social e para a promoção do bem-estar coletivo.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A atividade de inteligência tem demonstrado utilidade para os Estados Democráticos, nas soluções de problemas sociais internos, fundamentando-se em princípios básicos, cujo aprendizado e observação destes princípios lançam os fundamentos teóricos para o desenvolvimento de uma ciência da atividade de inteligência, assim como torna a prática dos agentes de inteligência um trabalho técnico e imparcial.

Os serviços de inteligência têm demonstrado capacidade de auxiliar de forma proativa as soluções das demandas sociais onde os problemas sociais exigem cada vez mais soluções rápidas, desburocratizadas e eficazes, verificando-se, então, a necessidade de autoridades-gestores públicos obterem informações rápidas e com alta capacidade de precisão factual, para guiarem suas decisões.

O aprendizado e a observação da legislação interna do Estado brasileiro, com respaldo constitucional na proteção das garantias individuais do particular e dos princípios da atividade de inteligência, transcritos no presente trabalho, sistematiza teoricamente os fundamentos da atividade de inteligência, em princípios científicos e técnicos legitimados pela ordem jurídica vigente.

A obediência aos princípios da Atividade de Inteligência Investigativa irá transmitir respeito aos direitos e às garantias fundamentais, previstos na Constituição e nas Leis, referentes aos cidadãos brasileiros, resguardando a sistemática constitucional adotada pelo país em consonância com o sistema de direitos internacionais, o qual determina uma proteção aos indivíduos sob o manto dos Direitos Humanos.

Os princípios propostos, sendo eles a objetividade, a simplicidade, a segurança, a oportunidade, o controle, a imparcialidade, a amplitude e a interação, além dos princípios da decisão, da informação, da seleção, do sigilo, da precisão e da eficiência, apresentam-se como instrumentos necessários para que a atividade de inteligência alcance seus objetivos na defesa dos interesses da coletividade, na pacificação e justiça social, na promoção do bem-estar coletivo e na busca de soluções inovadoras, em relação às novas demandas sociais.

Dentre os problemas sociais de âmbito interno, no caso do Estado brasileiro, podemos citar a corrupção cultural-social e institucional, em destaque, o tráfico de drogas ilícitas e seus crimes decorrentes, a lavagem de dinheiro, o

prejuízo ao erário (coisa pública), a violência urbana (homicídio, roubos, etc.), as políticas públicas sem correspondência com os problemas sociais, entre outros, demonstrativos de uma fraqueza das instituições, problemas que ganham amplitude e tomam espaço a ponto de influenciarem a situação de segurança social do Estado, questões essas que transbordam os limites territoriais e de controle informacional e que geram efeitos a nível de desestabilidade e insegurança institucional.

Nesse viés, alguns exemplos da prática da atividade de inteligência investigativa no Brasil demonstram bons resultados, como tratado na operação Lava Jato, sendo a atividade utilizada primordialmente pelas instituições das polícias com aplicação na investigação de crimes políticos e sociais, o que determina uma melhor apuração dos crimes e reforça a atuação institucional voltada ao combate das infrações.

## 6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARRETO, Alesandro Gonçalves. *Inteligência e Investigação Criminal em Fontes Abertas*. Rio de Janeiro: Brasport, 2020.

BITTMAN, Ladislav. *A KGB e a desinformação soviética: uma visão em primeira mão*. Campinas: Vide Editorial, 2019.

BRASIL. *Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999*. Brasília-DF, 07 de dezembro de 1999. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9883.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9883.htm)>. Acesso em 28 de setembro de 2020.

CARVALHO, Herbson de. *Um modelo de dados voltado ao serviço de inteligência policial*. Araranguá: UFSC, 2015.

CEPIK, Marco. *Espionagem e Democracia: agilidade e transparência como dilemas na institucionalização dos serviços de inteligência*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2003.

DELLAGNOL, Deltan. *A luta contra a corrupção*. Rio de Janeiro: Primeira Pessoa, 2017.

FERREIRA, Joel. *Sistemas de Inteligência: O Papel das Decisões de Nível Intermediário*. Revista Brasileira de Inteligência. Brasília: Abin, 2013.

GONÇALVES, Joanisval Brito. *Atividade de Inteligência e Legislação Correlata*. Niterói: Impetus, 2009.

\_\_\_\_\_. *O que fazer com nossos espões? considerações sobre a atividade de inteligência no brasil*. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/outras-publicacoes/agenda-legislativa/capitulo-12-o-que-fazer-com->

nossos-espioes-consideracoes-sobre-a-atividade-de-inteligencia-no-brasil>  
Acesso em: 25 de maio de 2021.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. *Caso Lava Jato. Resultados*. Brasília-DF, de 19 de março de 2020. Disponível em <<http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/resultados>>. Acesso em 28 de setembro de 2020.

PEREIRA, Cláudia Vieira. A atividade de inteligência como instrumento de eficiência no exercício do controle externo pelo Tribunal de Contas da União. Belo Horizonte, Centro Universitário Newton Paiva., Escola Superior do Ministério Público de Minas Gerais, 2009. p. 13. Disponível em: <file:///C:/Users/User/Downloads/2054618.PDF>. Acesso em: 05 out de 2021.

QUEIROZ, Protógenes. *Operação Satiagraha: os bastidores da maior operação já feita pela polícia federal*. São Paulo: Universo dos Livros, 2013.

SIANES, Marta. *Compartilhar ou proteger conhecimento?*. In: STAREC, Cláudio; GOMES, Elisabeth; BEZERRA, Jorge (Org.). *Gestão estratégica da informação e inteligência competitiva*. São Paulo: Saraiva, 2005.

SILVA, Edson Emanuel Nonato; ROLIM, Vanderlan Anderlan Hudson.. *A importância da atividade de inteligência de segurança pública na prevenção criminal*. Belo Horizonte: O Alferes, v. 27, n. 70, 2017.

VALENTE, Rubens. *Operação Banqueiro: as provas secretas do caso Satiagraha*. São Paulo: Geração Editorial, 2013.

VAZ, Lúcio. *Sanguessugas do Brasil*. São Paulo: Geração Editorial, 2012.

VINÍCIUS, Higor. *Tratado de investigação criminal tecnológica*. Salvador: JusPodivm, 2020.

# O DESAFIO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FRENTE À TUTELA DE DIREITOS DA PERSONALIDADE ENVOLVIDOS NA DISSEMINAÇÃO DE FAKE NEWS (NOTÍCIAS FALSAS): UMA ANÁLISE SOBRE OS DANOS SOCIAIS

*THE CHALLENGE OF THE PUBLIC MINISTRY AGAINST THE  
PROSECUTION OF PERSONALITY RIGHTS INVOLVED IN THE  
DISSEMINATION OF FAKE NEWS: AN ANALYSIS OF SOCIAL  
DAMAGES.*

## SUMÁRIO

1. Um introito sobre *Fake News*. 2. *Fake News*, constituição, democracia e direitos da personalidade. 3. *Fake News* e seu Consectário lógico: Danos sociais. 3.1. A ponderação de direitos constitucionais fundamentais e a necessidade de tutela dos direitos da personalidade. 3.2. A importância do Ministério Público na minoração dos danos causados pelas fake news e na tutela de direitos da personalidade. 4. Conclusão. 5. Referências Bibliográficas.

---

<sup>279</sup> Analista/Direito do Ministério Público Federal desde 2015. Graduado em Direito pela Faculdade de Direito de Vitória. Pós-graduado em Direito Civil pela LFG. Capítulo de livro publicado no livro "Direitos Fundamentais: Pesquisas. Curitiba: CRV, 2011".

**RESUMO:** O artigo debruça-se sobre o mal moderno consistente na disseminação viral de *fake news*, buscando analisar os consectários jurídicos desse fenômeno, que, não raras vezes, causa danos sociais, vulnerando diversos direitos constitucionais fundamentais. Por intermédio do método indutivo, o artigo almeja alcançar uma verdade geral a partir da inspeção de dados particulares, qual seja a postura jurídica ideal a ser adotada diante da violação de direitos e causação de danos sociais pela disseminação viral de *fake news*. A partir disso, apresenta-se a importância do Ministério Público, na condição de instituição cujo um dos escopos é a proteção dos interesses sociais e do regime democrático. Ao Ministério Público caberá a atribuição de atuar de maneira eficaz e célere para prevenir e, do mesmo modo, reparar os danos sociais oriundos da profusão de notícias falsas e tutelar os direitos da personalidade que vem a ser afligidos. A seleção da modalidade ideal de tutela processual reveste-se de passo nevrálgico para que a proteção exercida pelo Ministério Público logre êxito em sua busca por eficiência e celeridade. Conclui-se por entender que a atuação do Ministério Público não deve aguardar por um ativismo de outras instituições do mundo jurídico. Dessa forma, a instituição deve assumir uma função de protagonismo em assegurar a plena e saudável convivência social e o livre exercício e funcionamento da democracia, tão ameaçada pela difusão de *fake news*.

**PALAVRAS-CHAVE:** *Fake news*. Direitos da personalidade. Danos sociais. Ministério Público. Democracia.

**ABSTRACT:** The article focuses on the modern problem consisting in the viral dissemination of fake news, which often causes social damages, thereby violating several constitutional rights. Through the inductive method, the article aims to reach a general truth from the inspection of private data, reaching the ideal procedural posture to be adopted in the face of rights violation and social damages caused by the viral dissemination of fake news. Then, the article presents the importance of the Public Ministry, as an institution whose scope is the protection of social interests and the democratic regime, to act efficiently and quickly to prevent and, likewise, repair social damages that arise from the profusion of fake news and protecting the personality rights that come to be violated. The selection of the ideal modality of procedural protection is a crucial step for the protection exercised by the Public Ministry to succeed in its search for efficiency and agility. The conclusion is that Public Ministry should not wait for an activism of other institutions of the legal world, but assume a leading role in ensuring the full and healthy social coexistence and the free exercise and functioning of democracy, so threatened by dissemination of fake news.

**KEYWORDS:** Fake news; personality rights; social damages; Public Ministry; democracy.

## 1 UM INTROITO SOBRE *FAKE NEWS*

As *fake news* equiparam-se à imprensa marrom a partir da criação e da difusão de conteúdos falsos, com o objetivo de auferir algum tipo de vantagem, que pode ser política, eleitoral ou até mesmo financeira<sup>280</sup>.

A United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization (UNESCO), em seu manual de ensino e treinamento para jornalismo, dispõe que a expressão *fake news* consiste em um oxímoro, isto é, uma expressão composta por palavras de sentido oposto, visto que notícias que não atendem ao padrão de serem verificáveis não deveriam ser chamadas de notícias. Dessa forma, a expressão presta-se a causar um prejuízo à credibilidade da informação real, a qual é verificável e atende ao interesse público<sup>281</sup>.

Ademais, convém diferenciá-las das veiculações com intuito unicamente humorístico. Conquanto, em certas ocasiões, seja tênue o liame entre o discurso jocoso e o discurso provido de uma mensagem preconceituosa (odiosa), é de se reconhecer que a narrativa que veicula tão somente uma finalidade de humor não terá, em uma análise perfunctória, o condão de causar danos, de modo que não vem a ser objeto do presente trabalho.

Nesse ponto, impõe-se ressaltar que a desinformação é terreno fértil para a aparição e a difusão das *fake news*. As *fake news*, para além da desinformação, guardam em seu bojo o intuito de manipular decisões e pessoas<sup>282</sup>. E, nesse contexto, valem-se de discursos apelativos, de oratória impecável, muitas vezes associados a teorias conspiracionistas, como chamariz emocional para alcançar seus alvos.

É o fenômeno que advém da pós-verdade, que se define pelo estado temporal atual que enuncia o declínio da verdade e a proeminência da mentira, diante da preterição de decisões racionais por decisões emocionais. Nesse ambiente de pós-verdade em que o mundo vive hodiernamente, notícias falsas, mas impactantes no emocional do receptor, preponderam sobre fatos objetivos<sup>283</sup>.

É tamanha a relevância do tema que o verbete *post-truth* (tradução: pós-verdade) foi escolhido pelo *Oxford Dictionaries World of the Year 2016* como a

<sup>280</sup> CARVALHO, Gustavo Arthur Coelho Lobo de. KANFFER, Gustavo Guilherme Bezerra. **O tratamento jurídico das notícias falsas (fake news)**. In: CONJUR. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/tratamento-juridico-noticias-falsas.pdf>>. Acesso em: 21 de maio de 2021.

<sup>281</sup> UNESCO. **Jornalismo, fake news e desinformação**: manual para educação e treinamento em jornalismo. UNESCO, 2019. Disponível em: <<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000368647>>. Acesso em: 25 de maio de 2021.

<sup>282</sup> CARNEIRO, Erica Mariosa Moreira. **Fake News, Desinformação e Infodemia**. Qual a diferença? Disponível em: <<https://www.blogs.unicamp.br/mindflow/?p=634>>. Acesso em: 25 de maio de 2021

<sup>283</sup> PEREIRA, Luciano Meneguetti. Verdade, pós-verdade e fake news: aspectos conceituais e implicações. In: \_\_\_\_\_, NOVAES, Pedro Luís Piedade. FREITAS, Renato Alexandre da Silva. **Direitos humanos na era das fake news e da pós-verdade**. Disponível em: <[https://www.academia.edu/44751558/Verdade\\_P%C3%B3s\\_Verdade\\_e\\_Fake\\_News\\_Aspectos\\_Conceituais\\_e\\_Implica%C3%A7%C3%B5es](https://www.academia.edu/44751558/Verdade_P%C3%B3s_Verdade_e_Fake_News_Aspectos_Conceituais_e_Implica%C3%A7%C3%B5es)>. Acesso em: 28 maio 2021. p. 41.

palavra do ano de 2016<sup>284</sup>. O advento da pós-verdade e das *fake news* como tema de destaque deu-se, mormente, após o referendo do *Brexit* em 2016 e as eleições presidenciais dos Estados Unidos da América no mesmo ano, ante à intensa veiculação de notícias falsas nesses escrutínios.

Dos idos de 2016 até a presente data, é cediço que a terminologia amealhou uma maior expressividade, por força de suas utilizações em grau mais acentuado e em diversos segmentos sociais.

## 2 **FAKE NEWS, CONSTITUIÇÃO, DEMOCRACIA E DIREITOS DA PERSONALIDADE**

Em torno da celeuma da disseminação de notícias falsas, circundam diversos direitos da personalidade erigidos à condição de fundamentais pela Constituição Federal da República do Brasil, tais como a liberdade de manifestação do pensamento, liberdade de informação e de imprensa, direito à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem, entre outros.

Não é demais destacar que as liberdades compõem o núcleo da dignidade da pessoa humana, fundamento do Estado Democrático de Direito, apontado esse como o instrumento para que essas liberdades sejam asseguradas<sup>285</sup>.

É cediço que os direitos e garantias fundamentais padecem de limitadores de ordem ético-jurídica<sup>286</sup>, de forma que a colisão entre eles e a consecutória supressão parcial ou plena do exercício temporário de um ou alguns deles são inevitáveis em sede de um litígio jurídico, com o intuito de que outro direito, de maior importância em determinado contexto, adquira prevalência.

Dito isso, reconhece-se, doutrinariamente, que o direito à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem reveste-se de limitador ético-jurídico às liberdades de imprensa, de informação e de manifestação do pensamento, cerceando a veiculação de matérias e opiniões que se constituam de invasões abusivas e ilícitas<sup>287</sup>. E, dentre tais intromissões, inclui-se a disseminação desenfreada e desregada de notícias falsas (*fake news*).

Prosseguindo, a tutela constitucional e processual das liberdades, seja ela de manifestação do pensamento, de imprensa e de informação, não pressupõe utopicamente que apenas serão propagadas e veiculadas informações e notícias verdadeiras. Entretanto, é importante destacar que há uma função social da

<sup>284</sup> OXFORD. **Oxford dictionaries word of the year 2016**. Oxford Languages, 2016. Disponível em: <<https://languages.oup.com/word-of-the-year/2016/>>. Acesso em: 28 maio 2021.

<sup>285</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. 279 p.

<sup>286</sup> BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. 534 p.

<sup>287</sup> BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. 572 p.

atividade informativa que deve ser observada pelos que veiculam informações<sup>288</sup> e assegurada em sede processual.

Na classificação empregada por Paulo Bonavides, o direito à informação figura como um direito de quarta geração, ao lado do direito à democracia, e, com maestria, o célebre doutrinador apregoa que a democracia sustenta-se de forma legítima em virtude da informação correta e pelo fato de o sistema se abrir de maneira plural<sup>289</sup>.

Jürgen Habermas, em endosso, dispôs que a democracia que se constitui como pós-verdade (post-truth-democracy) não mais se define como uma democracia<sup>290</sup>. Dessa feita, ressaí a importância da informação correta e verdadeira como sustentáculo democrático.

### 3 **FAKE NEWS E SEU CONECTÁRIO LÓGICO: DANOS SOCIAIS**

Com a vida em sociedade a cada dia gravitando com maior intensidade em torno das redes sociais e das mídias, inclusive jornalísticas, em formato eletrônico, a veiculação de notícias falsas tornou-se sobremaneira facilitada. E, não só isso, a repercussão de tais notícias ganhou condições ideais para dispersão viral, em dimensões exponenciais, a partir de tais mídias de caráter digital, incrementando os danos oriundos das *fake news*.

Não obstante a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem seja bem jurídico que proteja, sobretudo, pessoas físicas (à exceção da honra que também recai sobre pessoas jurídicas), é inequívoco que a propagação de notícias falsas vulnera bens jurídicos de nuance social, extravasando a esfera individual.

Afinal, como é visível em tempos atuais, a propagação de notícias falsas (*fake news*) tem afetado o modo de viver em sociedade não só no Brasil, mas no mundo. Inclusive, repercutindo em eleições democráticas, na mídia com a veiculação de notícias sem fonte fidedigna, em políticas de saúde a exemplo da vacinação, na condução do combate à pandemia do vírus SARS-CoV-2, na segurança pública com a veiculação de falsas informações sobre biotipo e até mesmo identidade de criminosos, entre outros.

Os casos mencionados implicam em evidentes danos sociais, que são aqueles danos que acarretam redução do nível de vida em sociedade, seja por afetar o patrimônio moral ou por vulnerar a qualidade de vida<sup>291</sup>. A informação

<sup>288</sup> GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. O direito difuso à informação verdadeira e a sua proteção por meio das ações coletivas - a função social da informação. In: NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade (Org.). **Doutrinas essenciais responsabilidade civil**. ed. em e-book. 8 v. [S.l.: Editora Revista dos Tribunais, 2010].

<sup>289</sup> BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. 571 p.

<sup>290</sup> HABERMAS, Jürgen. **Entre naturalismo e religião: estudos filosóficos**. Tradutor Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2007.

<sup>291</sup> AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Por uma nova categoria de dano na responsabilidade civil: o dano social. **Novos estudos e pareceres de direito privado**. São Paulo: Saraiva, 2010. 382 p.

incorreta, falsa, enganosa e odiosa é a gênese de diversos danos sociais que acarretam a vulneração de direitos, também de índole constitucional.

O dano social, na condição de nova categoria do dano, carrega o escopo de redimensionar o instituto da responsabilidade civil para os tempos atuais<sup>292</sup>. Carlos Roberto Gonçalves, complementando o conceito de danos sociais, leciona que eles decorrem de condutas socialmente reprováveis<sup>293</sup>.

Destaca-se que a atenção global para a problemática advinda das *fake news* despertou após o referendo do *Brexit* em 2016 e as eleições presidenciais dos Estados Unidos da América no mesmo ano. Esses eventos foram o marco que denotou o profissionalismo e a indústria construída por trás da rede de disseminação de notícias falsas.

Denotou-se também que as notícias falsas passaram a ter uma nova roupagem e, com isso, demandavam uma nova compreensão social. Se a veiculação de notícias falsas perpassam interesses que vão muito além da destruição de reputações, mas atingem as esferas de eleições, de democracias e do modo de visualizar e de compreender a sociedade e de inserir-se nela, demandou-se uma nova forma de lidar com esse fenômeno social, a fim de se corretamente reparar os danos dele oriundos.

Algo que também é observável no inquérito nº 4.781/DF, o tão famigerado inquérito das *fake news* em trâmite no Supremo Tribunal Federal. A despeito das controvérsias jurídicas a respeito da abertura de ofício e da condução do inquérito pelo próprio Supremo Tribunal Federal (STF), o inquérito teve desdobramentos no campo democrático e no republicano que são úteis ao presente trabalho.

Nessa apuração destaca-se uma suposta rede que financia e estrutura atos antidemocráticos que clamariam pelo fechamento do Congresso Nacional e do STF e, a princípio, a existência de um “gabinete do ódio”, de maneira velada junto ao Poder Executivo Federal, sendo aquele possivelmente responsável pela disseminação de *fake news* contra opositores do atual governo.

A extensão subjetiva das investigações foi ampliada com a inclusão do atual Presidente da República no inquérito das *fake news* pelo ministro relator Alexandre de Moraes, após aquele ter lançado manifestações contra a confiabilidade das urnas eletrônicas e do processo eleitoral democrático em vigor no Brasil. Isso também demonstra que, se comprovadas as suspeitas levantadas pelo inquérito, os danos sociais perpetrados pelas *fake news* efetivamente alcançam e desestabilizam a democracia e a república.

---

<sup>292</sup> SILVESTRE, Gilberto Fachetti. SILVA, Alcides Caetano. SCHNEIDER, Flavio Britto Azevedo. **O dano social como nova categoria de dano na responsabilidade civil e a destinação da sua indenização**. In: Jus Navigandi 07/2015 v. 2015. <<https://jus.com.br/artigos/40969/o-dano-social-como-nova-categoria-de-dano-na-responsabilidade-civil-e-a-destinacao-da-sua-indenizacao#:~:text=A%20indeniza%C3%A7%C3%A3o%20do%20dano%20social%20possui%20uma%20fun%C3%A7%C3%A3o%20diversa%20da,coer%C3%A7%C3%A3o%20do%20agente%20lesivo%2C%20por>> Acesso em: 16 maio 2021.

<sup>293</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 20. ed. em e-book. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

Ademais, tanto no referendo do *Brexit* quanto nas eleições norte-americanas de 2016, a disseminação eficiente de *fake news* teve um componente considerável no rumo tomado nos resultados desses escrutínios, o que evidencia o poder das atuais indústrias de *fake news* de engendrar severos danos sociais em escala mundial, que, se não atacados, tenderão à irreversibilidade ante o potencial disseminador dessas notícias no atual contexto global.

### 3.1 A ponderação de direitos constitucionais fundamentais e a necessidade de tutela dos direitos da personalidade.

Tal qual já apresentado, de um lado depara-se com a liberdade de imprensa, de informação e de manifestação do pensamento e, de outro, com o direito à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem e o exercício da função social da imprensa por meio da veiculação de notícias verdadeiras, que não sejam um revés ao pleno regime democrático e jurídico.

E, diante disso, emerge-se a necessidade da ponderação processual entre os direitos em rota de colisão, na forma do artigo 489, § 2º, do CPC<sup>294</sup>, com o intuito de que haja a devida proteção social.

Afinal, não só a Constituição da República Federativa do Brasil assegura a tutela das liberdades, o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014) elenca como fundamento do uso da internet, em seu artigo 2º, o respeito à liberdade de expressão, ao lado do exercício da cidadania e da finalidade social da rede.

Robert Alexy apresenta a ponderação entre direitos fundamentais como solução processual para a colisão de direitos fundamentais. O autor, justamente ao relatar os problemas advindos da irrestrita liberdade de manifestação do pensamento, pontua ser necessária a ponderação, como parte para fixação de um limite para a incidência de direitos fundamentais quando em confronto com outro direito fundamental, lançando-se mão de um exame de proporcionalidade<sup>295</sup>.

Nesse ponto, Robert Alexy delimita a ponderação a ser realizada nas colisões entre direitos fundamentais apontando que poderão ser resolvidas se forem realizadas concessões mútuas ou por apenas de uma das partes, mas dispondo que sempre haverá limitações no final<sup>296</sup>.

<sup>294</sup> Art. 489. § 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

<sup>295</sup> ALEXY, Robert. Direitos fundamentais no estado constitucional democrático: para a relação entre direitos do homem, direitos fundamentais, democracia e jurisdição constitucional. Tradutor Luís Afonso Heck. **Revista de Direito Administrativo**. 217 v. Rio de Janeiro: Editora Fórum e Editora FGV, 1999. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47413>>. Acesso em: 20 de maio de 2021. 63 p.

<sup>296</sup> ALEXY, Robert. Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no estado de direito democrático. **Revista de Direito Administrativo**. 217 v. Rio de Janeiro: Editora Fórum e Editora FGV, 1999. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47414>>. Acesso em: 20 de maio de 2021. 71 p.

Dessa feita, conjectura-se se seria viável evitar a deflagração do dano social pela veiculação de *fake news* em contraponto com a necessidade de assegurar as liberdades do indivíduo e não se incorrer em censura prévia.

A esse respeito, Felipe Netto, Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald pontuam que a liberdade de expressão impede a prática de censura prévia, assinalando a responsabilidade pela manifestação do pensamento ofensiva ou danosa ao direito alheio. Os autores terminam sua explanação destacando que todos possuem liberdade para atacar, todavia não há escape para as consequências civis resultantes do ataque<sup>297</sup>.

Nesse ponto, ressalta-se não ser possível vislumbrar a existência do direito processual sem o direito material, sendo a recíproca verdadeira. Ambos os ramos do direito completam-se mutuamente, interagindo de forma circular. O direito material, a partir de normas abstratas, projeta planos no sentido de engendrar uma sociedade justa, ao passo que o direito processual visa concretizar tais normas abstratas, garantir a obediência às mesmas, servindo como instrumento do direito material.

Por conseguinte, a teoria circular dos planos ilustra a constante interação entre direito material e direito processual a partir dos pressupostos mencionados, com o intuito de promover uma jurisdição dotada de efetividade e celeridade e, com isso, alcançar a pacificação social de forma justa por intermédio do direito<sup>298</sup>.

A teoria circular dos planos amolda-se com perfeição à celeuma em debate, na medida em que os direitos da personalidade envolvidos na casuística da disseminação de *fake news* serão instrumentalizados processualmente, de forma a se alcançar justiça para os danos sociais advindos da veiculação difundida de notícias falsas. Dessa forma, ainda comungará com a instrumentalidade do processo, que busca a efetividade desse, definindo-se pelo atributo que o processo ostenta de esgotar os escopos que o legitimam na seara jurídico-social e política<sup>299</sup>.

### **3.2 A importância do Ministério Público na minoração dos danos causados pelas fake news e na tutela de direitos da personalidade.**

Diante das premissas tecidas, é de se aventar a existência de instrumentos processuais que tutelem os interesses em jogo. A doutrina, ao pontificar que a informação verdadeira e exata reveste-se de um direito difuso,

<sup>297</sup> BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Novo tratado de responsabilidade civil**. 4. ed. em e-book. São Paulo: Saraiva, 2019.

<sup>298</sup> ZANETI JUNIOR, Hermes. A teoria circular dos planos (direito material e direito processual). In: DIDIER JUNIOR, Fredie. (Org.). **Leituras complementares de processo civil**. 6. ed. Salvador: JusPODIVM, 2008. p. 402-403.

<sup>299</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 15. ed. Malheiros: São Paulo, 2013. p. 315

ainda advoga que tal direito, quando distorcido, poderá ser objeto de ações coletivas com o intuito de corrigi-lo<sup>300</sup>.

Nesse ponto, faz-se imperioso salientar que o Ministério Público, na condição de instituição *essencial à função jurisdicional do Estado* e de legitimado ativo para demandas de natureza coletiva, tem atribuído pelo artigo 127 da Constituição da República Federativa do Brasil e pelo artigo 1º da Lei Orgânica do Ministério Público<sup>301</sup> a tarefa de realizar a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

E, indo além, o artigo 129 da Constituição Republicana dispõe como função institucional do Ministério Público a promoção do inquérito civil e da ação civil pública como instrumentos que visam proteger o patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

Como já apresentado, a informação correta e verdadeira perfaz-se de sustentáculo democrático. Alinhando isso à premissa de que cabe ao Ministério Público a salvaguarda do regime democrático e jurídico, conclui-se que o Ministério Público será responsável por primar pelo impedimento de que informações falsas sejam veiculadas e dispersas no meio social.

Acerca dos interesses sociais que demandam o pronto agir do Ministério Público, a doutrina<sup>302</sup> preceitua que eles se assentam em cinco necessidades, quais sejam: i) suprir o elemento que desestabiliza relações jurídicas de um grupo; ii) alcançar rápida solução para a lide; iii) lograr efetividade para o direito de hipossuficientes; iv) alcançar efetividade para a norma, sobretudo as de direitos fundamentais; v) assegurar uniformidade pela prestação jurisdicional.

Dessa forma, compete ao Ministério Público o dever de não só atuar preventivamente, por intermédio da informação e da conscientização, mas repressivamente, com o intuito precípua de minorar os efeitos deletérios na sociedade da disseminação de *fake news*. Além disso, tal atuação ministerial deve ser em caráter de proeminência, não aguardando que o Judiciário faça como no inquérito das *fake news* em que assumiu a condução das investigações.

Tendo em vista que o mundo está imerso em diversas situações que envolvem a disseminação de *fake news*, não é de se esperar que os magistrados dos processos em análise estarão alheios aos conhecimentos oriundos desse contexto social e cultural<sup>303</sup> moldado pela pós-verdade. Diante disso, compreender as máximas de experiência e o seu impacto na relação jurídica é de extrema utilidade.

---

<sup>300</sup> LOUREIRO, Francisco Eduardo. Responsabilidade civil do veículo de comunicação pelos atos de terceiros. In: SILVA, Regina Beatriz Tavares da. SANTOS, Manoel J. Pereira dos (Coord.). **Responsabilidade civil: responsabilidade civil na internet e nos demais meios de comunicação**. 2. ed. em e-book. São Paulo: Saraiva, 2012.

<sup>301</sup> Lei nº 8.625/1993.

<sup>302</sup> GARCIA, Emerson. **Ministério Público: organização, atribuições e regime jurídico**. 6. ed. em e-book. São Paulo: Saraiva, 2017.

<sup>303</sup> SILVESTRE, Gilberto Fachetti. **As máximas de experiência no processo civil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. p. 84.

Se os magistrados não estarão alheios ao novel contexto social imerso da profusão de notícias falsas, não se imagina que os membros do Ministério Público estejam. E, em face disso, uma atuação ativa do Ministério Público, em que seu presentante saiba distinguir uma informação falsa de uma verdadeira por intermédio das máximas de experiência, auxiliará no combate à disseminação de *fake news* e em extirpar ou senão minorar os danos sociais advindos delas.

Não somente a judicialização por meio de demandas coletivas visando aplacar os danos sociais advindos da disseminação de informação falsa é imperiosa, como também que, verificada a hialina disseminação de notícia falsa e deflagração de dano social, o Ministério Público atue de modo célere e eficiente para abrandar os prejuízos advindos. Afinal, os efeitos deletérios da propagação viral e não obstada de *fake news* tendem, em muitos casos, à irreversibilidade em curto e médio prazo.

Para se viabilizar o alcance processual aludido, as tutelas previstas pelo legislador processual no artigo 497, parágrafo único, do Código de Processo Civil (CPC)<sup>304</sup>, pavimentam o caminho instrumental à disposição do Ministério Público atuando como legitimado ativo para concretização do direito material, no momento processual pertinente às tutelas provisórias, sejam elas de urgência (artigo 300, CPC<sup>305</sup>), sejam de evidência (artigo 311, CPC<sup>306</sup>).

Ao lado delas, deve-se conjugar as tutelas processuais de direitos da personalidade mais adequadas ao problema de pesquisa, tendo-se em mente as dificuldades peculiares ao caso, tal como em se antever qual o próximo ato de propagação de *fake news* danoso e por quem ele será promovido. De igual maneira, as nuances da tutela de direitos da personalidade são de relevo para a questão, na medida em que a proteção de tais direitos usualmente é promovida por intermédio de uma tutela específica<sup>307</sup>.

Com efeito, tutelas de caráter inibitório serão temerárias, diante da possibilidade de se desaguar em uma eventual prática de censura às liberdades de manifestação e de imprensa. Entretanto, nada obsta a que o Ministério

<sup>304</sup> Art. 497. Parágrafo único. Para a concessão da tutela específica destinada a inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo.

<sup>305</sup> Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

<sup>306</sup> Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte; II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante; III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa; IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável. Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente

<sup>307</sup> SILVESTRE, Gilberto Fachetti; GARCIA, Gabriel Pereira. As tutelas dos direitos da personalidade: o que é a tutela jurisdicional da personalidade?. In: Francisco Vieira Lima Neto; Gilberto Fachetti Silvestre; Henrique Geaquinto Herkenhoff. (Org.). **Introdução ao Direito Civil**: Volume 1 - personalidade civil e sua tutela. 1. ed. em e-book. Vitória: Edição dos Organizadores, 2020. v.1 p. 153-155.

Público lance mão de pleitos judiciais alicerçados em tutelas cessatórias e de remoção do ato ilícito (reintegratória).

A tutela reintegratória, que se define por aquela prestação processual de caráter repressivo cujo objetivo é extirpar o ato ilícito e suas consequências, eliminando-os da realidade<sup>308</sup> afigura-se, aparentemente, como uma medida válida com o intuito de vislumbrar-se uma mitigação dos danos sociais perpetrados, visto que, em se tratando da difusão de fake news, o controle temporal dos danos é primordial.

A tutela cessatória, que se conceitua como aquela que impede a perpetuação dos efeitos danosos do ato que se protraí no tempo<sup>309</sup>, também é de valia, na medida em que avaliará os efeitos danosos da divulgação de *fake news* que se perpetuaram e impedirá sua continuidade, apesar de o ato danoso já ter sido expurgado da realidade pela tutela reintegratória. E essa perpetuação dos efeitos danosos acontece com frequência e agilidade exorbitantes, em se tratando da atual propagação de informações via rede mundial de computadores e sistemas informatizados. O que se reveste de um imenso desafio para a plena eficácia da tutela cessatória, reforçando, pois, a necessidade de uma atuação célere e eficaz por parte do Ministério Público e do Judiciário.

Em havendo dano, a reparação civil se impõe. Dessa feita, pensar-se em uma tutela de cunho ressarcitório, compensatório, pedagógico e desestimulador de novas práticas é fundamental.

Por esse prisma, Antônio Junqueira de Azevedo, citado por Gilberto Fachetti Silvestre, Alcides Caetano Silva e Flavio Britto Azevedo Schneider, delimita que a indenização devida pelo dano social deve ir além da função compensatória, acrescentando-se de um adicional punitivo e pedagógico, sendo esse quantum indenizatório avaliado não pela vítima, mas pelo agente do dano<sup>310</sup>.

<sup>308</sup> HIBNER, Davi Amaral. **As tutelas dos direitos da personalidade no Código de Processo Civil**. 2019. 344 f. Disponível em: <[https://repositorio.ufes.br/bitstream/10/11316/1/tese\\_13451\\_Disserta%C3%A7%C3%A3oVers%C3%A3o%20final.pdf](https://repositorio.ufes.br/bitstream/10/11316/1/tese_13451_Disserta%C3%A7%C3%A3oVers%C3%A3o%20final.pdf)>. Acesso em: 25 de maio de 2021. p. 71

<sup>309</sup> HIBNER, Davi Amaral. **As tutelas dos direitos da personalidade no Código de Processo Civil**. 2019. 344 f. Disponível em: <[https://repositorio.ufes.br/bitstream/10/11316/1/tese\\_13451\\_Disserta%C3%A7%C3%A3oVers%C3%A3o%20final.pdf](https://repositorio.ufes.br/bitstream/10/11316/1/tese_13451_Disserta%C3%A7%C3%A3oVers%C3%A3o%20final.pdf)>. Acesso em: 25 de maio de 2021. p. 71

<sup>310</sup> SILVESTRE, Gilberto Fachetti. SILVA, Alcides Caetano. SCHNEIDER, Flavio Britto Azevedo. **O dano social como nova categoria de dano na responsabilidade civil e a destinação da sua indenização**. In: JusNavigandi. 07/2015 v. 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/40969/o-dano-social-como-nova-categoria-de-dano-na-responsabilidade-civil-e-a-destinacao-da-sua-indenizacao#:~:text=A%20indeniza%C3%A7%C3%A3o%20do%20dano%20social%20possui%20uma%20fun%C3%A7%C3%A3o%20diversa%20da,coer%C3%A7%C3%A3o%20do%20agente%20lesivo%2C%20por>> Acesso em: 16 maio 2021.

#### 4 CONCLUSÃO

A partir de todo o desenrolar teórico, é forçoso concluir-se que é sim possível a tutela processual dos direitos em rota de colisão a partir da disseminação de *fake news* e, para tanto, lançar mão da ponderação de direitos fundamentais nos moldes das lições de Robert Alexy é fundamental.

Considerando os extensos e graves danos sociais que podem advir da disseminação de *fake news*, a atuação rápida e eficaz do Ministério Público no sentido de promover sobretudo judicialmente as tutelas processuais aventadas ao longo do texto é fundamental para se minorar os danos sociais e, eventualmente, revertê-los.

Entretanto, quando essa atuação mostrar-se deficiente, casos pretéritos já demonstraram que os danos democráticos causados são graves e potencialmente irreversíveis a curto prazo.

Ante tais fatos, mostra-se primordial que o Ministério Público assuma a primazia nessa atuação, investigando possíveis condutas nocivas à informação verdadeira, à democracia e à Constituição da República, bem como, sendo o caso, buscando a cessação, a reversão e a reparação dos danos sociais causados em juízo.

#### 5 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. Direitos fundamentais no estado constitucional democrático: para a relação entre direitos do homem, direitos fundamentais, democracia e jurisdição constitucional. Tradutor Luís Afonso Heck. **Revista de Direito Administrativo**. 217 v. Rio de Janeiro: Editora Fórum Editora FGV, 1999. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47413>>. Acesso em: 20 maio 2021. p. 55-66.

. Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no estado de direito democrático. **Revista de Direito Administrativo**. 217 v. Rio de Janeiro: Editora Fórum e Editora FGV, 1999. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47414>>. Acesso em: 20 maio 2021. p. 67-79.

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. Por uma nova categoria de dano na responsabilidade civil: o dano social. **Novos estudos e pareceres de direito privado**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 377-384.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson.

**Novo tratado de responsabilidade civil.** 4. ed. em e-book. São Paulo: Saraiva, 2019.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição [da] República Federativa do Brasil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 6 outubro 1988. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 27 maio 2021.

. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 24 abril 2014. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 28 maio 2021.

. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, 17 março 2015. Disponível em <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 27 maio 2021.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional.** 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CARNEIRO, Erica Mariosa Moreira. **Fake news, desinformação e infodemia: qual a diferença?**. Disponível em: <<https://www.blogs.unicamp.br/mindflow/?p=634>>. Acesso em: 25 maio 2021.

CARVALHO, Gustavo Arthur Coelho Lobo de; KANFFER, Gustavo Guilherme Bezerra. **O tratamento jurídico das notícias falsas (fake news).** In: CONJUR. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/tratamento-juridico-noticias-falsas.pdf>>. Acesso em: 21 maio 2021.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo.** 14. ed. Malheiros: São Paulo, 2009.

GARCIA, Emerson. **Ministério Público: organização, atribuições e regime jurídico.** 6. ed. em e-book. São Paulo: Saraiva, 2017.

GOMES JUNIOR, Luiz Manoel. O direito difuso à informação verdadeira e a sua proteção por meio das ações coletivas - a função social da informação. In: NERY JUNIOR, Nelson.; NERY, Rosa Maria de Andrade. (Org.). **Doutrinas essenciais responsabilidade civil.** ed. em e-book. 8 v. [S.l.: Editora Revista dos Tribunais, 2010].

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade civil.** 20. ed. em e-book. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

HABERMAS, Jürgen. **Entre naturalismo e religião: estudos filosóficos.** Tradutor Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2007.

HIBNER, Davi Amaral. **As tutelas dos direitos da personalidade no código de processo civil**. 2019. 344f. Disponível em: [https://repositorio.ufes.br/bitstream/10/11316/1/tese\\_13451\\_Disserta%C3%A7%C3%A3o-Vers%C3%A3o%20final.pdf](https://repositorio.ufes.br/bitstream/10/11316/1/tese_13451_Disserta%C3%A7%C3%A3o-Vers%C3%A3o%20final.pdf). Acesso em: 25 maio 2021.

LOUREIRO, Francisco Eduardo. Responsabilidade civil do veículo de comunicação pelos atos de terceiros. In: SILVA, Regina Beatriz Tavares da; SANTOS, Manoel J. Pereira dos (Coord.). **Responsabilidade civil: responsabilidade civil na internet e nos demais meios de comunicação**. 2. ed. em e-book. São Paulo: Saraiva, 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

OXFORD. **Oxford dictionaries word of the year 2016**. OxfordLanguages, 2016. Disponível em: <https://languages.oup.com/word-of-the-year/2016/>. Acesso em: 28 maio 2021.

PEREIRA, Luciano Meneguetti. Verdade, pós-verdade e fake news: aspectos conceituais e implicações. In: ; NOVAES, Pedro Luís Piedade; FREITAS, Renato Alexandre daSilva. **Direitos humanos na era das fake news e da pós-verdade**. Disponível em: [https://www.academia.edu/44751558/Verdade\\_P%C3%B3s\\_Verdade\\_e\\_Fake\\_News\\_Aspectos\\_Conceituais\\_e\\_Implica%C3%A7%C3%B5es](https://www.academia.edu/44751558/Verdade_P%C3%B3s_Verdade_e_Fake_News_Aspectos_Conceituais_e_Implica%C3%A7%C3%B5es). Acesso em: 28 maio 2021.

SILVESTRE, Gilberto Fachetti. **As máximas de experiência no processo civil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

SILVESTRE, Gilberto Fachetti; SILVA, Alcides Caetano; SCHNEIDER, Flavio Britto Azevedo. **O dano social como nova categoria de dano na responsabilidade civil e a destinação da sua indenização**. In: Jus Navigandi. 07/2015 v. 2015. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/40969/o-dano-social-como-nova-categoria-de-dano-na-responsabilidade-civil-e-a-destinacao-da-sua-indenizacao#:~:text=A%20indeniza%C3%A7%C3%A3o%20do%20dano%20social%20possui%20uma%20fun%C3%A7%C3%A3o%20diversa%20da,coer%C3%A7%C3%A3o%20do%20agente%20lesivo%2C%20por> Acesso em: 16 maio 2021.

SILVESTRE, Gilberto Fachetti; GARCIA, Gabriel Pereira. As tutelas dos direitos da personalidade: o que é a tutela jurisdicional da personalidade?. In: Francisco Vieira Lima Neto; Gilberto Fachetti Silvestre; Henrique Geaquinto Herkenhoff. (Org.). **Introdução ao direito civil: volume 1 - personalidade civil e sua tutela**. 1. ed. em e-book. Vitória: Edição dos Organizadores, 2020. v.1

UNESCO. **Jornalismo, fake news e desinformação**: manual para educação e treinamento em jornalismo. UNESCO, 2019. Disponível: <<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000368647>>. Acesso em: 25 maio de 2021.

ZANETI JUNIOR, Hermes. A teoria circular dos planos (direito material e direito processual). In: DIDIER JUNIOR, Fredie. (Org.). **Leituras complementares de processo civil**. 6. ed. Salvador: JusPODIVM, 2008. p. 401-430.